

Arrêt référé

Audience publique du 3 juin deux mille neuf

Numéro 34203 du rôle.

Composition:

Julien LUCAS, président de chambre;
Marie-Anne STEFFEN, premier conseiller;
Jean-Paul HOFFMANN, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

1. A), et son épouse
2. B),

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilbert RUKAVINA de Diekirch en date du 24 octobre 2008,

comparant par Maître Tom KRIEPS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

C),

intimé aux fins du susdit exploit RUKAVINA du 24 octobre 2008,

comparant par Maître François GENGLER, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

LA COUR D'APPEL :

Par acte notarié n° 1771 du 29 juillet 1993, C) s'est vu accorder un droit d'habitation viager et gratuit s'exerçant dans deux chambres de la maison d'habitation appartenant à son fils A) et à B) ainsi que le droit d'utiliser le garage et les installations communes.

Se plaignant de ce que le droit d'accès à une des deux chambres et au garage lui était refusé, C) a assigné A) et B) en référé sur base principalement de l'article 933 du Code de Procédure civile.

Par ordonnance du 7 octobre 2008, le juge des référés du tribunal d'arrondissement de DIEKIRCH a reçu la demande en la forme, s'est déclaré compétent pour en connaître et a dit que A) et B) devront donner accès à C) aux chambres et pièces dans leur immeuble conformément aux termes de l'acte notarié. Il a débouté C) de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure.

De cette décision A) et B) ont régulièrement relevé appel par exploit d'huissier du 24 octobre 2008.

Ils demandent la réformation de l'ordonnance entreprise au motif que la demande serait prématurée donc irrecevable, l'acte renfermant une clause compromissoire. Ils demandent par ailleurs une indemnité de 1.000.- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile.

Ils soulèvent encore que C) aurait renoncé volontairement et pendant des années à son droit et ils font état de difficultés pratiques étant donné qu'ils auraient besoin de la deuxième chambre pour y loger un de leurs enfants.

L'intimé demande la confirmation de l'ordonnance attaquée. Il interjette appel incident dans la mesure où le juge de première instance n'a pas fixé d'astreinte et il réitère sa demande d'une astreinte de 250.- EUR par jour.

Comme l'a retenu à juste titre le juge de première instance, l'attribution de compétence à des arbitres est dérogoire au droit commun. Pareille clause d'arbitrage doit s'interpréter restrictivement et porter uniquement sur le fond de l'affaire, et on ne saurait en déduire une renonciation par les parties à se pourvoir en référé. Le caractère provisoire des ordonnances de référé rend inopérant les conventions d'arbitrage en matière de référé (cf. Bulletin du Cercle François Laurent IV 1989 - Le référé ordinaire en droit luxembourgeois par Emile Penning : no 11 p. 14).

L'ordonnance est par conséquent à confirmer sur ce point.

Etant donné que les renonciations ne se présument pas et que le besoin personnel allégué ne met point en cause le droit conféré à l'intimé, l'appel principal n'est pas fondé et il y a lieu de confirmer l'ordonnance de première instance par adoption de ses motifs.

Même si le litige se meut dans un cadre familial et qu'une solution extrajudiciaire serait largement préférable à tout recours à la justice, il n'en reste pas moins que l'intimé doit pouvoir profiter concrètement de son droit, le cas échéant contre la volonté de son fils. Or, seule une astreinte saurait suffisamment appuyer cet objectif. L'appel incident est par conséquent à déclarer fondé et il y a lieu d'assortir la décision d'une astreinte de 50.- EUR par jour de retard.

La demande des parties intimées sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile n'est pas fondée étant donné qu'elles sont à considérer comme parties succombantes.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière d'appel de référé, statuant contradictoirement,

reçoit les appels principal et incident en la forme ;

déclare non fondé l'appel principal ;

déclare fondé l'appel incident ;

réformant :

dit que les appelants devront donner l'accès spécifié dans l'ordonnance du 7 octobre 2008 à C) dans les trois jours à partir de la signification du présent arrêt sous peine d'une astreinte de 50.- EUR par jour de retard,

rejette la demande des appelants en allocation d'une indemnité de procédure,

condamne les appelants aux frais et dépens de l'instance d'appel.