

Arrêt référé

Audience publique du 21 octobre deux mille neuf

Numéro 34766 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. la société à responsabilité limitée A

2. B), employée privée,

3. C), administrateur de sociétés,

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Tom NILLES
d'Esch/Alzette en date du 21 avril 2009,

comparant par Maître Pierre METZLER, avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg,

e t :

1. le syndicat des copropriétaires de la Résidence D),

intimé aux fins du susdit exploit NILLES du 21 avril 2009,

comparant par Maître Max MAILLIET, avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg ;

2. la société anonyme ASSURANCES E),

intimée aux fins du susdit exploit NILLES du 21 avril 2009,

comparant par Maître Franz SCHILTZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

3. l'association sans but lucratif F),

intimée aux fins du susdit exploit NILLES du 21 avril 2009,

comparant par Maître Myriam PIERRAT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR DAPPEL :

Faisant valoir que la société D) S.AR.L., spécialement créée à ces fins, procède à la promotion et à la vente en état futur d'achèvement de deux résidences formant la copropriété « D) » dont la construction est achevée en 1999, soutenant que la plaquette de commercialisation de la D) indique que la promotion se ferait par A) S.AR.L., que le 26 juillet 2000, D) S.AR.L. conclut comme preneur d'assurance et maître de l'ouvrage une assurance de responsabilité biennale et décennale auprès de E) ASSURANCES LUXEMBOURG S.A. concernant la D), que le 26 octobre 2001 est signé entre D) S.AR.L. et F) A.S.B.L. un procès-verbal fixant le point de départ des garanties décennales au 26 juillet 2000, que D) S.AR.L. est le 14 décembre 2001 volontairement dissoute et mise en liquidation, ses associés C) et B) étant nommés liquidateurs, que par décision de l'assemblée générale extraordinaire du 17 décembre 2004, les associés C), G), B) et H) S.AR.L. de D) S.AR.L., adoptant le rapport du commissaire vérificateur et approuvant les comptes de la liquidation, prononcent la clôture de la liquidation et décident que les livres et documents de la société seront déposés et conservés pendant une durée de 5 ans au siège social, faisant valoir qu'actuellement les deux résidences présentent des anomalies, entre autres, au niveau des façades, des balcons et des parkings extérieurs, que la construction n'est pas entièrement achevée, renvoyant à l'appui de ces désordres à un rapport d'expertise unilatéral WIES du 12 février 2007, soutenant que malgré leurs qualités respectives de promoteur et de liquidateurs, A) S.AR.L., ainsi que B) et C) dénie toute responsabilité

éventuelle dans leur chef et renvoient au contrat conclu par D) S.AR.L. auprès de E) ASSURANCES S.A., qu'une visite des lieux en présence du syndicat des copropriétaires, de E) ASSURANCES S.A. et de F) A.S.B.L. a lieu le 12 décembre 2008, que malgré itératives demandes afférentes, l'assureur refuse de lui remettre le rapport établi suite à cette visite des lieux, le syndicat des copropriétaires de la résidence D) assigne par exploit d'huissier du 23 décembre 2008 E) ASSURANCES S.A., A) S.AR.L., B), C) et D) S.AR.L. à comparaître devant le juge des référés afin de les voir, sur la base de l'article 350 du nouveau code de procédure civile, instituer une expertise contradictoire avec la mission y spécifiée.

Par exploit d'huissier du 16 janvier 2009, E) ASSURANCES S.A. assigne F) A.S.B.L. à comparaître devant le juge des référés afin de la voir intervenir dans l'instance introduite le 23 décembre 2008 pour prendre fait et cause pour elle et se voir déclarer commune l'ordonnance à intervenir.

Par exploit d'huissier du 21 avril 2009, A) S.AR.L., B) et C) interjettent régulièrement appel contre l'ordonnance de référé du 24 mars 2009 désignant Luciano BERALDIN comme expert aux fins, entre autres, de se prononcer sur les défauts allégués et de proposer les moyens aptes à y réparer.

Les appelants demandent que, par voie de réformation de l'ordonnance du 24 mars 2009, la demande soit déclarée irrecevable en ce qui les concerne, sinon à se voir mettre hors de cause.

Les intimées sub 2. et sub 3. se rapportent à prudence de justice.

Si le nom A) S.AR.L. figure, sous l'indication « Promotion », sur la photocopie d'une « plaquette de commercialisation » -contestée-, reproduisant la résidence D), les appelants déclarent ignorer « tout de l'origine de ce document d'une seule page », les intimés restant en défaut de préciser autrement cette origine.

Tel que le font valoir les appelants, les éléments au dossier ne permettent pas de conclure à l'existence d'un quelconque lien contractuel de A) de nature à engager, le cas échéant, sa responsabilité contractuelle du chef de la garantie décennale dans le cadre de laquelle le syndicat des copropriétaires de la résidence D) sollicite l'institution d'une expertise, les éléments au dossier ne permettant même pas de retenir l'existence d'une situation litigieuse quelconque entre le syndicat et A) S.AR.L..

De même, au moment de la publication de la clôture de la liquidation de D) S.AR.L., les liquidateurs ne sont saisis d'aucune créance de la part du

syndicat des copropriétaires et, plus particulièrement, d'aucune créance déduite de la responsabilité décennale.

Il y a lieu partant lieu de dire, par réformation, la demande du syndicat des copropriétaires irrecevable en tant qu'elle est dirigée contre A) S.AR.L. et contre les liquidateurs.

Les appelants ne justifiant pas de la condition de l'iniquité posée par l'article 240 du nouveau code de procédure civile, leur demande en obtention d'une indemnité de procédure est à dire non fondée.

Le syndicat des copropriétaires de la résidence D) étant en sa qualité de partie succombante à condamner aux frais et dépens de l'instance d'appel et ne justifiant pas de la condition de l'iniquité posée par l'article 240 du nouveau code de procédure civile, sa demande en obtention d'une indemnité de procédure est à rejeter.

PAR CES MOTIFS :

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

reçoit l'appel,

le dit fondé,

partant, par voie de réformation de l'ordonnance du 24 mars 2009,

dit la demande du syndicat des copropriétaires de la résidence D) irrecevable en tant que dirigée contre A) S.AR.L. ainsi que contre B) et C) ès qualités,

rejette les demandes présentées en instance d'appel sur la base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne E) ASSURANCES S.A. et F) A.S.B.L. aux frais et dépens de première instance,

condamne le syndicat des copropriétaires de la résidence D) aux frais et dépens de l'instance d'appel.