

Arrêt référé

Audience publique du 25 mai deux mille onze

Numéro 36746 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 :

la société anonyme S),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Gilles HOFFMANN, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg en date du 5 novembre 2010,

comparant par Maître Claude WASSENICH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1. A) et son épouse
2. B),
3. C),
4. D),
5. E),
6. F),
7. G),
8. H),

9. la société de secours mutuelle VITA, Caisse de Prévoyance Mutuelle de la Confédération Chrétienne Luxembourgeoise du Travail, établie et ayant son siège social à L-1012 Luxembourg, 11, rue du Commerce,

intimés aux fins du susdit exploit HOFFMANN du 5 novembre 2010,

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

LA COUR DAPPEL :

Statuant sur une demande de remise de pièces introduite par 9 copropriétaires de la Résidence T) contre la société anonyme S) S.A., le juge des référés, par ordonnance du 1^{er} octobre 2010, a déclaré la demande fondée sur base de l'article 350 du Nouveau Code de Procédure civile, et a condamné la défenderesse à délivrer au mandataire des demandeurs une copie certifiée conforme des pièces suivantes:

- plans d'architecte « comme construit » (vues en plans et coupes),
- plans de coffrage et de ferrailage « comme construit » (vues en plans et coupes),
- note de calculs (descente des charges et dimensionnement des dalles et éléments porteurs verticaux) concernant l'immeuble de la Résidence Touraine sis au 48-50, avenue de Strasbourg à L-2650 Luxembourg;

ceci dans un délai de huit jours à partir de la signification de l'ordonnance, sous peine d'une astreinte de 250.- EUR par pièce et par jour de retard dûment constaté.

L'ordonnance a plafonné l'astreinte au montant de 5.000.- EUR et elle a condamné la défenderesse à une indemnité de 1.000.- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile.

Par exploit d'huissier du 5 novembre 2010, S) S.A. a régulièrement relevé appel de cette décision, signifiée le 22 octobre 2010.

Elle demande la réformation de l'ordonnance attaquée et la décharge des condamnations prononcées. Elle réclame par ailleurs une indemnité de 2.500.- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile.

A l'appui de son appel, S) S.A. estime que les conditions d'application de l'article 350 du NCPC ne sont pas remplies alors que les parties intimées

disposeraient déjà d'un rapport d'expertise contradictoire X) qui se prononcerait sur le problème de la rampe d'accès aux garages sur lequel les intimés voudraient faire établir une nouvelle expertise unilatérale.

Elle critique également l'indemnité de procédure qui ne serait pas justifiée en l'occurrence et elle estime que l'astreinte prononcée par pièce et par jour de retard est trop imprécise.

Les intimés concluent à la confirmation de la décision attaquée. Leur intérêt ne serait pas de contourner l'expertise X) mais de rechercher avec un expert en béton une solution technique au problème de la rampe d'accès au garage inutilisable.

Le juge saisi d'une demande basée sur l'article 350 du Nouveau Code de Procédure civile peut ordonner toute mesure d'instruction légalement admissible pour, soit conserver des éléments de preuve soumis au risque d'un dépérissement prochain, soit établir la preuve de faits qui se sont déjà produits et qui ne sont pas soumis au risque d'un changement ou d'une disparition prochains.

Les mesures d'instruction visées par cet article sont celles visées au Titre XV du livre IV du Nouveau Code de Procédure civile. Par contre, la communication forcée de pièces détenues par une partie, visées à l'article 288 du Nouveau Code de Procédure civile n'est pas une mesure d'instruction mais une mesure de coercition.

L'ordonnance de première instance est dès lors à réformer pour autant qu'elle a accueilli la demande sur la base principale de l'article 350 du Nouveau Code de Procédure civile.

La demande des copropriétaires est basée subsidiairement sur l'article 932, alinéa premier du NCPC.

Aux termes de cet article, le président du tribunal ou le juge qui le remplace peut ordonner en référé, dans tous les cas d'urgence, toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend.

Le référé urgence présuppose la réunion de deux conditions, l'une relative à l'urgence, l'autre relative à l'absence de contestation sérieuse.

Etant donné qu'il est urgent pour les copropriétaires de rechercher une solution technique pour remédier au caractère inutilisable de la rampe d'accès aux garages et que la partie appelante ne fait état d'aucune

contestation sérieuse par rapport à la remise des documents demandés, la demande est à déclarer fondée sur cette base.

La question de l'astreinte ne se pose plus étant donné que l'ordonnance de première instance a été exécutée. Toutefois, du moment que les documents réclamés étaient parfaitement identifiables pour la partie appelante, l'astreinte par document et par jour de retard n'a pas été prononcée à tort.

Finalement, l'équité commande de maintenir l'indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile prononcée en première instance mais de ne pas prononcer de telle indemnité en appel.

PAR CES MOTIFS :

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

reçoit l'appel,

le déclare fondé en ce que l'ordonnance de première instance a prononcé une condamnation sur base de l'article 350 du Nouveau Code de Procédure civile,

dit que la condamnation est justifiée sur base de l'article 932, alinéa premier du Nouveau Code de Procédure civile,

confirme pour le surplus,

déboute les parties de leurs demandes sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile,

condamne la société anonyme S) S.A. aux frais de l'instance d'appel.