

Arrêt référé

Audience publique du 18 juin deux mille huit

Numéro 33579 du rôle.

Composition:

Joseph RAUS, président de chambre;
Julien LUCAS, premier conseiller;
Marie-Anne STEFFEN, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

la société anonyme SOC1.), établie et ayant son siège social à L-(...),
représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de
Luxembourg en date du 22 avril 2008,

comparant par Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour, demeurant
à Luxembourg,

e t :

1. le syndicat des copropriétaires de la Résidence RES1.), sis à (...),
représenté principalement par son syndic actuellement en fonctions, la
société anonyme **SOC2.)** SA, établie et ayant son siège social à L-(...),

2. le syndicat des copropriétaires de la Résidence RES1.), sis à (...),
représenté subsidiairement, sans aucune reconnaissance préjudiciable, par
M. **A.),** ingénieur, demeurant à L-(...),

intimées aux fins du susdit exploit BIEL du 22 avril 2008,

comparant par Maître Annick WURTH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Exposant que la société **SOC1.)** se livrait à des voies de fait sur des parties communes de la résidence **RES1.)**, le syndicat des copropriétaires a assigné le 17 avril 2008 la prédite société devant le juge des référés pour s'y entendre dire qu'elle devrait cesser de suite tous travaux aux parties communes sous peine d'astreinte. A l'audience, la requérante a demandé en outre la condamnation de la défenderesse à remettre la façade de l'immeuble dans son pristin état.

Par ordonnance du 18 avril 2008, le juge saisi a fait droit aux demandes du requérant sous peine d'astreinte.

Par exploit d'huissier du 22 avril 2008, la société **SOC1.)** a régulièrement relevé appel de cette ordonnance, signifiée le 18 avril 2008.

Elle fait valoir en premier lieu que **A.)**, désigné en première instance par le requérant comme étant le syndic de la copropriété en question, ne serait en réalité pas syndic ; le syndicat n'aurait dès lors pas été correctement représenté en première instance. Elle ajoute dans la foulée que l'intéressé n'aurait pu donner mandat à Maître Wurth pour le représenter en justice.

L'intimé résiste au moyen en question en exposant que lors de l'assemblée générale des copropriétaires du 10 juillet 2007, les propriétaires présents et valablement représentés ont donné mandat au conseil syndical de choisir un nouveau syndic, en remplacement de l'ancien, à savoir la société **SOC2.)**, ce qui fut fait. Monsieur **A.)** aurait été nommé syndic et c'est lui qui a donné mandat à l'avocat d'agir en justice au nom et pour le compte du syndicat.

Le moyen soulevé laisse d'être fondé. Il ressort du procès-verbal de l'assemblée du 10 juillet 2007, point 4, que l'ancien syndic, à savoir **SOC2.)**, a refusé un nouveau mandat, mais a accepté de continuer sa mission jusqu'à la nomination d'un autre syndic. Le conseil syndical fut chargé de choisir un nouveau syndic et de conclure un contrat de gestion avec une nouvelle société prestataire de services. Cette décision fut prise à la majorité des voix des propriétaires. Le vote est valable, la loi de 1975 ne prévoyant pas de majorité spéciale pour la décision en question.

Il ressort d'un courrier du 23 octobre 2007 que le conseil syndical, exécutant la mission lui confiée lors de l'assemblée, a désigné le 17 octobre 2007 le sieur **A.)** comme nouveau syndic de la copropriété ; ce dernier a entamé sa mission le 1^{er} novembre 2007. Sa nomination fut donc régulière. Le fait qu'il fut confirmé dans ses fonctions lors de l'assemblée du 6 mai 2008 n'est pas relevant pour le présent litige.

Il ressort d'autre part du rapport du conseil syndical du 17 avril 2008 que le nouveau syndic a chargé Me Annick Wurth de la défense des intérêts du syndicat. Elle a donc valablement agi en justice au nom et pour le compte du syndicat.

L'appelante fait valoir en second lieu que la partie requérante aurait augmenté sa demande en première instance en sollicitant à l'audience la remise des lieux dans leur état antérieur, mesure non comprise dans l'assignation. Pareille demande, qui serait nouvelle, n'aurait pas non plus été autorisée par l'assemblée des copropriétaires ; le mandataire ad litem ne disposait donc pas d'un mandat pour agir de la sorte.

L'intimé résiste au moyen en exposant qu'au jour où il a rédigé sa requête destinée au président du tribunal aux fins d'une fixation rapprochée de l'affaire, la partie adverse se livrait essentiellement à des travaux à l'intérieur de l'immeuble ; à ce moment, les murs extérieurs n'étaient pas encore percés de sorte qu'il ne pouvait dès ce moment solliciter la remise des lieux dans leur pristin état. Au jour de l'audience toutefois, la partie **SOC1.)** avait poussé l'avancement des travaux à une vitesse telle que les dégâts aux parties communes étaient nettement visibles de sorte qu'une demande de remise en état s'imposait. Pareille demande ne serait que la suite logique de la première et ne saurait être qualifiée de demande nouvelle.

Une partie ne peut substituer à une demande consignée dans l'assignation une autre qui en diffère par son fondement, sa cause et son objet ni changer le caractère, la base ou la nature juridique de l'action. Ne tombe pas sous ces critères une demande ajoutée en cours d'instance qui était virtuellement comprise dans la demande initiale.

Cette situation est donnée en l'espèce. Dans l'assignation du 17 avril 2008, le syndicat s'est plaint de ce que la société **SOC1.)** se livrait à une voie de fait en perçant sans autorisation préalable les murs de la copropriété. Le syndicat s'est borné dans une première étape à ne solliciter que l'arrêt des travaux illicites en cours. Les travaux ayant été poursuivis et ayant pris de l'ampleur, le syndicat a demandé le lendemain de l'assignation au juge saisi outre l'arrêt des travaux en plus la remise des lieux dans leur état

antérieur. Cette demande, virtuellement comprise dans la première, ne constitue pas une demande nouvelle. Elle est, comme le premier juge l'a retenu à bon droit, la suite logique et nécessaire de la demande principale.

Il ressort du rapport du conseil syndical du 17 avril 2008 qu'au vu de l'urgence, le syndic a chargé Me Wurth de la défense des intérêts du syndicat. Comme le copropriétaire **SOC1.)** ne disposait d'aucune autorisation généralement quelconque des autres propriétaires réunissant au moins $\frac{3}{4}$ des voix pour effectuer des travaux aux parties communes, le mandat donné à l'avocat ne se limitait pas à obtenir l'arrêt immédiat des travaux, mais comportait la remise des lieux dans leur état antérieur. Dans les conditions données, Me Wurth n'avait plus besoin d'un mandat supplémentaire pour solliciter cette remise en état.

Il suit des développements qui précèdent que le moyen laisse d'être fondé.

L'appelante fait finalement valoir que ses droits de défense auraient été bafoués en première instance. Elle expose dans ce contexte que le mandataire de la partie requérante se serait présenté en personne auprès du magistrat **B.)** pour obtenir une fixation rapprochée de l'affaire ; le lendemain à l'audience, le même magistrat a siégé, alors que le litige lui aurait été exposé oralement la veille.

Sans le dire expressément, l'appelante reproche au magistrat de ne pas avoir été impartial. L'article 6 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme garantit le droit pour toute personne que sa cause soit entendue par un tribunal impartial. Ce qui l'emporte dans cette garantie, c'est la démarche objective qui a trait à la confiance que les tribunaux d'une société démocratique se doivent d'inspirer aux justiciables. Dans pareille approche, on se place du côté du justiciable et on examine s'il a des craintes justifiées de douter de l'impartialité du juge.

Il ressort des actes de procédure versés en cause que la requête en fixation du litige à une audience rapprochée fut soumise le 17 avril 2008 à Madame le vice-président **B.)**. Elle a fixé l'affaire à l'audience du lendemain, présidée par elle-même. Pareille fixation devant elle-même ou un autre magistrat constitue une simple mesure administrative. En connaissant elle-même de l'affaire, elle n'a pas violé l'article 6 précité. La lecture avant l'audience de la requête du syndicat se justifie pleinement par la faveur sollicitée, à savoir une fixation de l'affaire à une audience très rapprochée. La cause fut exposée à l'audience de façon contradictoire de sorte que la mesure administrative de fixation de l'affaire n'a pu causer le moindre préjudice à l'actuelle appelante.

La société **SOC1.)** reproche dans le même contexte au juge d'avoir rendu sa décision le jour même où l'affaire fut exposée. La Cour ne voit pas en quoi cette rapidité, amplement justifiée par l'urgence particulière de l'affaire, aurait nui à l'actuelle appelante. Comme celle-ci poursuivait les travaux illégaux pendant la journée du 18 avril 2008, le juge devait agir vite pour limiter le dommage causé au requérant initial.

La signification de l'assignation fut faite conformément aux dispositions du NCPC. La défenderesse était représentée à l'audience par son mandataire de sorte que la défense de ses droits était assurée. Il suit de l'ensemble des motifs qui précèdent que le moyen en question est à rejeter.

L'appelante se base sur l'article 2060 du code civil pour dire que le premier juge a fait courir l'astreinte à tort à partir du prononcé de sa décision.

Le moyen est fondé. L'article 2060 précité dispose en effet que l'astreinte ne peut être encourue avant la signification du jugement qui l'a prononcée. Il y a donc lieu à réformation sur ce point.

La société **SOC1.)** critique en dernier lieu le montant de l'astreinte qui serait disproportionné par rapport à l'ampleur des travaux entrepris. Il ressort du point 11 du procès-verbal de l'assemblée des copropriétaires du 10 juillet 2007 que les travaux projetés par la société **SOC1.)** ont fait l'objet d'une longue discussion entre propriétaires ; le projet a finalement été rejeté par la majorité des propriétaires. Malgré cela, **SOC1.)** a entamé des travaux aux parties communes, voulant mettre la copropriété devant le fait accompli. Dans les conditions données, le montant de l'astreinte fixée par le premier juge est à maintenir pour être adéquat.

Il suit de l'ensemble des développements qui précèdent que l'appel est à rejeter, à part le point de départ de l'astreinte mentionné ci-dessus.

L'intimé demande l'octroi d'une indemnité de procédure de 2.500.- euros. Cette demande est fondée pour la somme de 1.500.- euros, eu égard au comportement de l'appelante.

PAR CES MOTIFS :

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

reçoit l'appel en la forme,

le dit partiellement fondé,

réformant,

dit que l'astreinte prononcée par le premier juge ne court qu'à partir de la signification de l'ordonnance,

confirme pour le surplus l'ordonnance attaquée,

dit fondée pour 1.500.- euros la demande de l'intimé basée sur l'article 240 du NCPC,

condamne l'appelante à payer cette somme à l'intimé,

la condamne en outre aux frais et dépens de l'instance.