

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N° 157/22 – VII – REF

Audience publique du dix-neuf octobre deux mille vingt-deux

Numéro CAL-2022-00702 du rôle.

Composition:

MAGISTRAT1.), président de chambre ;
MAGISTRAT2.), conseiller ;
MAGISTRAT3.), conseiller ;
GREFFIER1.), greffier.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée de droit allemand SOCIETE1.) GmbH., établie et ayant son siège social à D-ADRESSE1.), enregistrée au registre de commerce de Siegen (D) sous le numéro HRB 3311, représentée par son gérant actuellement en fonctions,

partie appelante aux termes d'un exploit de l'huissier HUISSIER DE JUSTICE1.) de Luxembourg, en date du 27 juillet 2022,

comparant par Maître AVOCAT1.), avocat, en remplacement de Maître AVOCAT2.), avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg,

e t :

1. PERSONNE1.), et

2. PERSONNE2.), demeurant ensemble à L-ADRESSE2.),

parties intimées aux fins du susdit exploit HUISSIER DE JUSTICE1.) du 27 juillet 2022,

comparant par Maître AVOCAT3.), avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

LA COUR D'APPEL :

Saisi d'une demande d'PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) (ci-après les époux GROUPE1.) dirigée contre la société à responsabilité limitée de droit allemand SOCIETE1.) GmbH (ci-après la société SOCIETE1.) sur base de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, un vice-président au tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant comme juge des référés, en remplacement du président dudit tribunal, a, suivant ordonnance rendue le 25 janvier 2022, ordonné, une expertise et a commis pour y procéder l'expert EXPERT1.), demeurant professionnellement à L-ADRESSE3.), avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit, motivé et détaillé de:

- 1.dresser un état des lieux relatif aux éventuels vices, malfaçons, non-conformités aux règles de l'art et autres désordres affectant la façade, y compris le complexe support-enduit de la façade et le socle de la façade, les travaux d'étanchéité au droit du raccord de la porte de garage et des menuiseries extérieures, les travaux de fourniture et de pose des seuils extérieurs de fenêtres effectués par la société de droit allemand SOCIETE1.) GmbH dans l'intérêt de la maison des époux GROUPE1.) sise à L-ADRESSE2.),*
- 2.déterminer les causes et les origines des éventuels vices, malfaçons, non-conformités aux règles de l'art et autres désordres,*
- 3.proposer les mesures propres à y remédier et en évaluer le coût ainsi que celui de toute moins-value.*

Lors du premier rendez-vous sur les lieux qui s'est déroulé en date du 8 juin 2022, les parties au litige ont été en désaccord sur la question de savoir si la société SOCIETE1.) peut se faire assister par un conseil technique en la personne de l'expert EXPERT2.).

Suivant ordonnance rendue le 11 juillet 2022, un vice-président au tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant comme juge des référés, en remplacement du président dudit tribunal, a décidé que la société SOCIETE1.) n'est pas autorisée à se rendre à une visite des lieux avec un expert de son choix motif pris que « *l'expert par lequel elle entend se faire assister notamment lors d'une visite des lieux n'est pas à considérer comme*

personne habilitée à ces fins par la loi et, en particulier, par l'article 366 du Nouveau Code de procédure civile ».

De cette ordonnance, laquelle n'a pas fait l'objet d'une signification, la société SOCIETE1.) a régulièrement relevé appel suivant exploit d'huissier du 27 juillet 2022.

Positions des parties

La société SOCIETE1.)

Par réformation de l'ordonnance entreprise, la partie appelante demande, en ordre principal, l'autorisation de se faire assister, sinon représenter par Monsieur PERSONNE3.) ou par tout autre conseil technique de son choix. En ordre subsidiaire, elle demande à la Cour *« de dire que Monsieur PERSONNE3.) ou tout autre conseil technique de son choix, pourra l'assister, sinon la représenter auxdites opérations d'expertise sur présentation d'un pouvoir spécial à cet effet ».*

A l'appui de son appel, la société SOCIETE1.) se réfère à l'article 366, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile et soutient que, contrairement à la représentation ou l'assistance d'une partie en justice, les personnes pouvant assister les parties lors d'opérations d'expertise, soit des personnes qui n'ont aucun rôle procédural, ne seraient pas déterminées par la loi.

Pour étayer le bien-fondé de ses affirmations, elle cite des jurisprudences selon lesquelles une personne aurait le droit de se faire assister lors des opérations d'expertise judiciaire par un conseil technique de son choix.

Elle considère que retenir le contraire reviendrait à méconnaître fondamentalement, d'une part, les principes directeurs du procès inscrits aux articles 63 à 66 du Nouveau Code de procédure civile, et notamment le principe du contradictoire, et, d'autre part, le droit de toute partie à un procès équitable visé par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Elle cite encore de la doctrine française et estime que l'assistance par un conseil technique lui permettrait non seulement de contribuer utilement à l'évolution des travaux d'expertise, mais également de critiquer, le cas échéant, de manière éclairée les opérations d'expertise menées par l'expert judiciaire, qui ne serait pas infallible.

Elle donne à considérer qu'elle n'aurait, contrairement aux époux GROUPE1.), plus accès à la propriété en question, ce qui la priverait de la possibilité de faire effectuer par la suite une contre-expertise afin de contrer, si besoin en était, les conclusions de l'expert judiciaire.

Les époux GROUPE1.)

Les parties intimées demandent la confirmation de l'ordonnance entreprise.

Elles soutiennent que l'article 366 du Nouveau Code de procédure civile ne ferait pas de distinction entre l'assistance et la représentation en justice et l'assistance et la représentation lors de l'exécution d'une mesure d'instruction.

Les « personnes habilitées par la loi » seraient définies à l'article 935 du Nouveau Code de procédure civile et l'expert EXPERT2.) ne remplirait pas les conditions posées par l'article en question.

Les époux GROUPE1.) rappellent que l'expert judiciaire ne serait pas à considérer comme « leur expert » et qu'il devrait, sur base de l'article 437 du Nouveau Code de procédure civile, accomplir sa mission avec conscience, objectivité et impartialité. En tant qu'expert judiciaire, il aurait un rôle neutre par rapport aux parties au litige.

Les parties intimées contestent le renvoi à la doctrine française pour défaut de pertinence au motif que le texte français serait différent du texte luxembourgeois.

Appréciation de la Cour

Avant de procéder à l'analyse de l'article 366 du Nouveau Code de procédure civile, la Cour tient à citer l'article 161 du Code de procédure civile français qui prévoit que :

« Les parties peuvent se faire assister lors de l'exécution d'une mesure d'instruction.

Elles peuvent se dispenser de s'y rendre si la mesure n'implique par leur audition personnelle ».

L'article 366 du Nouveau Code de procédure civile luxembourgeois dispose que :

« Lors de l'exécution d'une mesure d'instruction les parties peuvent se faire assister par l'une des personnes habilitées par la loi.

Elles peuvent se dispenser de s'y rendre si la mesure n'implique par leur audition personnelle ».

La doctrine française citée par la partie appelante n'est pas pertinente en l'espèce en raison du fait que le présent litige tourne exclusivement autour de la question de la définition des « *personnes habilitées par la loi* » et que le texte français ne comporte pas cette précision. Dans le même sens, les jurisprudences luxembourgeoises citées par la société SOCIETE1.) sont également à écarter pour être basées sur des doctrines et jurisprudences françaises.

Si le législateur n'a certes pas pris le soin de viser à l'article 366 précité les personnes habilitées par la loi, il n'en demeure pas moins que la mesure d'instruction actuellement en discussion a été ordonnée en référé et que l'article 935 du Nouveau Code de procédure civile précise, en matière de référé, ce qui suit :

« (1) Les parties seront tenues de comparaître en personne ou par le ministère d'un avocat.

*(2) Les parties peuvent se faire assister ou représenter par :
un avocat,
leur conjoint ou leur partenaire au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats,
leurs parents ou alliés en ligne directe, leurs parents ou alliés en ligne collatérale jusqu'au troisième degré inclus,
les personnes exclusivement attachées à leur service personnel ou à leur entreprise.*

Le représentant s'il n'est avocat doit justifier d'un pouvoir spécial.

(3)..... ».

Il n'est pas établi, voire allégué, que PERSONNE3.) remplisse l'un des critères prévus à l'article 935(2) précité.

C'est dès lors à bon droit que le juge de première instance a décidé que la société SOCIETE1.) n'est pas autorisée à se faire assister, lors des opérations d'expertise, par PERSONNE3.) ou un autre expert de son choix.

En instance d'appel, la société SOCIETE1.) demande, en ordre subsidiaire, à la Cour « *de dire que Monsieur PERSONNE3.) ou tout autre conseil technique de son choix, pourra l'assister, sinon la représenter auxdites opérations d'expertise sur présentation d'un pouvoir spécial à cet effet* ».

La partie appelante est à débouter de cette demande au motif que seules les personnes habilitées sur base de l'article 935 (2) du Nouveau Code de procédure civile peuvent se faire délivrer un pouvoir spécial.

Il résulte de l'ensemble des développements qui précèdent que l'appel n'est pas fondé et qu'il y a lieu de confirmer l'ordonnance du 11 juillet 2022.

PAR CES MOTIFS :

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

reçoit l'appel ;

le dit non fondé ;

confirme l'ordonnance du 11 juillet 2022 ;

condamne la société à responsabilité limitée de droit allemand SOCIETE1.) GmbH aux frais et dépens de l'instance d'appel.