

-Arrêt civil-

Audience publique du onze mars deux mille dix

Numéro du rôle 34670

Composition:

Georges SANTER, président de chambre,
Etienne SCHMIT, premier conseiller,
Eliane EICHER, premier conseiller,
Antoinette PASCUCCI, greffier.

entre:

le SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES DE LA RES.1.), sise à L-(...), représenté par son syndic actuellement en fonctions,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Roland FUNK de Luxembourg en date du 18 mars 2009,

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

et:

la société anonyme SOC.1.) S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B...,

intimée aux fins du susdit exploit FUNK,

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

LA COUR D'APPEL :

Par jugement rendu contradictoirement le 10 décembre 2008, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dix-septième chambre, siégeant en matière civile, saisi par la société anonyme SOC.1.), a déclaré nuls les points 3, 4.1, 4.2, 4.3, et 4.4 votés par l'assemblée générale du syndicat des copropriétaires de la RES.1.) du 6 mai 2008, tels que repris dans le procès-verbal de cette assemblée.

Le tribunal a décidé que :

« L'article 14.3. de la loi du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis prévoit que le syndic est nommé par l'assemblée générale. L'article 16 a) de la même loi prévoit que toute délégation de pouvoir par l'assemblée générale des copropriétaires doit être décidée à la majorité des voix de tous les copropriétaires. L'article 12 du règlement du 13 juin 1975 prescrivant les mesures d'exécution de la loi du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis précise qu'une délégation de pouvoir donnée par l'assemblée générale des copropriétaires en application de l'article 16 a) de la loi du 16 mai 1975 au conseil syndical, notamment, ne peut porter que sur un acte ou une décision expressément déterminée. L'alinéa 3 de cet article ajoute que la délégation ne peut, "en aucun cas, priver l'assemblée générale de son pouvoir de contrôle sur l'administration de l'immeuble et la gestion du syndic".

Il a été déduit de ces dispositions que l'assemblée générale des copropriétaires ne saurait déléguer le droit de désigner le syndic, fût-ce au conseil syndical. En effet, la délégation de ce droit aboutirait à priver l'assemblée générale des copropriétaires de son pouvoir de contrôle sur l'administration de l'immeuble, ce qui est expressément interdit par l'article 12, alinéa 3 du règlement du 13 juin 1975 précité (M.E.) et F.S.), Copropriété des immeubles bâtis et ventes d'immeubles à construire, n° 551).

(...)

Il résulte (...) du résultat du vote soumis à l'assemblée générale des copropriétaires que l'assemblée a donné mandat au conseil syndical de "contractualiser " avec un nouveau syndic, partant de nommer un nouveau syndic en lieu et place de l'assemblée générale des copropriétaires. Cette façon de procéder implique une délégation de pouvoir prohibée par les dispositions des articles 14.3. de la loi du 16 mai 1975 et 12, alinéa 3 du règlement du 13 juin 1975 cités ci-dessus.

La délégation de pouvoir a partant été irrégulière et le conseil syndical n'avait pas pouvoir de nommer un nouveau syndic.

(...)

Le conseil syndical n'ayant pas eu pouvoir de nommer un syndic, le syndic nommé par le conseil syndical ne pouvait valablement exercer cette fonction. Ne revêtant pas la qualité de syndic, le dénommé O.) ne pouvait convoquer une assemblée générale des copropriétaires. L'assemblée générale des copropriétaires du 6 mai 2008,

irrégulièrement convoquée, ne pouvait partant délibérer valablement. Les décisions prises lors de cette assemblée encourent partant la nullité. »

Ce jugement a été signifié par la société anonyme SOC.1.) au SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES DE LA RES.1.) - ci-après le syndicat - le 11 février 2009.

Par acte de l'huissier de justice Roland FUNK de Luxembourg du 18 mars 2009, appel a été interjeté contre cette décision par le syndicat représenté principalement par la société à responsabilité limitée SOC.2.), dûment autorisée par l'assemblée générale extraordinaire des copropriétaires du 18 février 2009 ; subsidiairement par O.), syndic, sinon syndic de fait ; encore plus subsidiairement par M.), président du conseil syndical ; encore plus subsidiairement par le conseil syndical représenté par M.), H.) et R.) ; et à titre tout à fait subsidiaire par la société anonyme SOC.3.).

Par conclusions notifiées le 7 avril 2009, la société SOC.1.) a interjeté appel incident.

Quant à la recevabilité de l'appel principal

L'intimée soulève la nullité, sinon l'irrecevabilité de l'acte d'appel faite par le syndicat des copropriétaires d'avoir mandat.

A l'appui de son moyen l'intimée fait valoir que la décision d'interjeter appel contre le jugement du 10 décembre 2008 a été prise par l'assemblée générale ordinaire des copropriétaires du 18 février 2009, sous le point 5, et que cette résolution a été annulée par jugement rendu par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 15 juillet 2009.

L'article 14 de la loi du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis dispose sub 4. que : « Le syndic représente le syndicat dans tous les actes civils et en justice. Les actes de procédure concernant le syndicat des copropriétaires sont régulièrement signifiés, suivant les cas, au syndic ou à la requête de celui-ci. » et il dispose sub 5. que : « Le syndic ne peut intenter une action en justice au nom du syndicat sans y avoir été autorisé par une décision de l'assemblée générale, sauf s'il s'agit d'une action en recouvrement de créance même par voie d'exécution forcée ou lorsqu'il y a urgence ne permettant pas la convocation d'une assemblée générale dans les délais ou lorsqu'il s'agit d'assurer l'observation et l'exécution du règlement de copropriété. »

Si en principe le syndicat doit avoir été autorisé par l'assemblée générale à agir en justice lorsqu'il est demandeur, cette autorisation n'est pas requise lorsque le syndicat est défendeur à l'action et le syndic peut, sans autorisation de l'assemblée, interjeter appel d'un jugement

rendu contre le syndicat lorsque celui-ci a été défendeur en première instance. (cf. Copropriété des immeubles bâtis, E.) et S.), n° 567).

Le premier moyen d'irrecevabilité de l'appel opposé par la société SOC.1.) est donc à rejeter comme non fondé.

La société SOC.1.) soulève encore l'irrecevabilité de l'appel au motif que l'appelant n'est pas représenté, sinon mal représenté.

L'intimée fait d'abord valoir que la convocation à l'assemblée générale du 18 février 2009 lors de laquelle la s.à r.l. SOC.2.) aurait été dûment autorisée fait l'objet d'un recours en annulation.

Ce recours a été introduit par la société SOC.1.) par acte d'huissier du 5 mars 2009 et a fait l'objet d'un jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, onzième chambre, siégeant en matière civile du 15 juillet 2009.

Ce jugement a dit la convocation du 2 février 2009 régulière, mais a annulé les résolutions sub 5, sub 6 et sub 7 de l'assemblée générale ordinaire du 18 février 2009 ; la demande a été déclarée non fondée pour le surplus.

Or, c'est sub point 4 que l'assemblée générale a décidé de remplacer le syndic O.) par un nouveau syndic.

Ce point n'a pas été annulé et l'intimée ne fait pas état d'un appel par elle interjeté contre ce jugement qui, d'après les pièces versées, a été signifié le 30 juillet 2009 à la société SOC.1.).

L'intimée conteste ensuite que lors de l'assemblée générale du 18 février 2009 la s.à r.l. SOC.2.) ait été désignée comme syndic.

D'après le procès-verbal invoqué par l'intimée, l'assemblée des copropriétaires a décidé « d'établir un mandat de syndic au profit de M. F.), et ce pour une durée de un an » ; cette résolution a été adoptée par 622,627 voix contre 175,956.

Le syndicat explique que si le procès-verbal de l'assemblée générale du 18 février 2009 renseigne qu'un certain M. F.) et non pas la s.à r.l. SOC.2.) a été désigné comme syndic, il s'agit d'une erreur matérielle. La société SOC.1.) aurait accepté la s.à r.l. SOC.2.) comme syndic, elle n'aurait pas interjeté appel contre le jugement du 15 juillet 2009 qui a tranché ce point, et elle paierait régulièrement ses avances entre les mains du syndic s.à r.l. SOC.2.).

Le rapport de l'assemblée générale ordinaire des copropriétaires du 29 octobre 2009 renseigne que : « Sur question de Madame H.) si tous les copropriétaires présents reconnaissent Agence SOC.2.) s.à r.l. comme nouveau syndic valablement désigné, les propriétaires SOC.1.)

S.A. et SOC.4.) S.A. représentant 377,37/1000, répondent par la négative, Monsieur L.) déclarant vouloir attendre l'arrivée de son avocat Maître KRIEGER.

Lors de la discussion du point 6, Maître KRIEGER déclare que sa mandante SOC.1.) S.A. accepte l'Agence SOC.2.) s.à r.l. comme syndic. Il ajoute qu'il n'a pas interjeté appel contre le jugement l'ayant décidé. Il en résulte que tous les copropriétaires présents et représentés ont admis Agence SOC.2.) s.à r.l. comme nouveau syndic valablement désigné. »

Compte tenu de ce qui précède, et à défaut d'intervention à un quelconque moment d'un « M. F.) » comme syndic, le bien-fondé de l'explication fournie par le syndic quant à une erreur matérielle dans le procès-verbal de l'assemblée du 18 février 2009 est à retenir, et il y a lieu de constater que le syndicat est valablement représenté par son syndic, la s.à r.l. SOC.2.).

Dès lors, et comme la voie de recours a été introduite par ailleurs dans les forme et délai de la loi, l'appel est à déclarer recevable.

Quant au fond

Dans l'acte d'appel le syndicat critique le jugement de première instance en ce qu'il a dit que l'assemblée générale des copropriétaires n'avait pas été convoquée régulièrement et que les décisions prises encourageaient la nullité.

Dans des conclusions prises ultérieurement il soulève l'irrecevabilité de la demande de la société SOC.1.) comme étant prescrite, sinon introduite tardivement.

Il fait valoir qu'en conformité de l'article 34, alinéa 2, de la loi du 16 mai 1975, l'action de la société SOC.1.) pour contester une ou plusieurs décisions de l'assemblée générale du 10 juillet 2007 aurait dû être introduite endéans les deux mois de la notification du procès-verbal ; qu'une fois cette action prescrite, la nullité ne pourrait être invoquée par voie d'exception. La société SOC.1.) aurait été forclosée à attaquer par la voie d'exception la désignation de O.) comme syndic à la suite du vote majoritaire de l'assemblée en ce sens.

Contrairement aux conclusions de l'intimée, ceci ne constitue pas une demande nouvelle du syndicat, mais un moyen nouveau pouvant être valablement présenté pour la première fois en instance d'appel.

En ordre subsidiaire, la société SOC.1.) conclut au débouté de ce moyen, faisant plaider que l'assemblée générale extraordinaire du 6 mai 2008 a, dans un point 3 du procès-verbal qui fut rédigé le 19 mai 2008, confirmé le mandat de O.) avec effet au 1^{er} novembre 2007, et qu'elle a

agi en annulation de cette décision, entre autres, par exploit d'huissier du 20 mai 2008.

Le moyen de l'appelant vise la décision de l'assemblée générale du 10 juillet 2007 par laquelle elle a donné mandat au conseil syndical de sélectionner, de choisir et de contractualiser un nouveau mandat de syndic avec un prestataire de services.

Il n'est pas établi par les éléments au dossier que cette décision aurait été annulée.

C'est dans un souci de sécurité juridique que le législateur a introduit la disposition inscrite à l'article 34, citée ci-dessus, afin que les décisions des assemblées générales soient rapidement à l'abri de toute contestation.

La prescription visée couvre toutes les décisions prises par une assemblée générale des copropriétaires, quelle que soit l'irrégularité commise.

Si l'action est prescrite, la nullité ne peut plus être invoquée par voie d'exception.
(cf. Copropriété des immeubles bâtis, E.) et S.), n° 544 ; Cass fr. 3^e ch.civ, 6 octobre 2004, arrêt n° 964).

La décision de l'assemblée générale du 10 juillet 2007 « donnant mandat au conseil syndical de sélectionner, choisir et contractualiser un nouveau mandat de syndic avec une nouvelle société prestataire de services » était donc acquise, le conseil syndical a conclu un contrat avec O.) en exécution de ce mandat et O.) pouvait donc valablement convoquer l'assemblée générale du 6 mai 2008.

Le jugement entrepris est donc à réformer en ce qu'il a déclaré nul le point 3 voté par l'assemblée générale le 6 mai 2008.

L'annulation des points 4.1. à 4.4. décidée par le tribunal vise l'ordre du jour de l'assemblée.

Eu égard à la réformation de la décision de première instance quant à la régularité de la convocation à l'assemblée générale, le jugement entrepris n'est pas non plus à confirmer en ce qu'il a annulé les votes pris sub 4.1. à 4.4. eu égard à l'irrégularité de la convocation à l'assemblée générale retenue.

L'intimée fait encore valoir que l'ordre du jour n'a pas été complété, et qu'en votant sur des points qui n'étaient pas inscrits à l'ordre du jour, l'assemblée générale n'a pas valablement délibéré, alors que le syndicat est d'avis que les points votés sub 4.1. à 4.4. rentraient dans l'ordre du jour.

Sub 4. « Décisions à prendre à la suite des travaux entrepris par SOC.1.) S.A. à la façade de l'immeuble RES.1.), sans être en possession d'une autorisation du syndicat des copropriétaires », il a été retenu que :

- « 1. Aucune transformation à la façade n'est autorisée qu'elle soit demandée sur base des plans autorisés le 14 mars 1988 (erreur ? 2008) ou sur base de plans ultérieurs.
2. L'installation d'une garderie est formellement refusée.
3. L'avocat du syndic va être invité à agir avec détermination et fermeté au regard des agissements intolérables de SOC.1.) / M. L.), de Maître KRIEGER et de Monsieur PETIT.
4. Egalement est décidé d'agir, si besoin en est, à l'encontre de l'administration de la Ville de Luxembourg, en complément à toute action nécessaire à l'encontre de SOC.1.) S.A. / M. L.). »

L'ordre du jour indiquait sub 4. : « Décisions à prendre à la suite des travaux entrepris par SOC.1.) S.A. à la façade de l'immeuble RES.1.) sans être en possession d'une autorisation du syndicat des copropriétaires :

En date du 17 avril 2008, la société SOC.1.) S.A. a, moyennant marteaux-piqueurs, percé des ouvertures dans la façade de l'immeuble de manière à transformer deux fenêtres en portes.

Un rapport sera fait par le conseil syndical au sujet de l'action judiciaire en référé extraordinaire introduite le 17 avril 2008.

Action en annulation de l'autorisation accordée à SOC.1.) S.A. par le bourgmestre de la Ville de Luxembourg le 14 mars 2008 devant les tribunaux administratifs.

Action en dommages-intérêts devant les tribunaux civils contre SOC.1.) S.A., Monsieur P.), architecte, et l'Administration communale de la Ville de Luxembourg. »

Les décisions prises sub 4.1., 4.3. et 4.4. étant en rapport avec les travaux de façade entrepris par la société SOC.1.), rentrent dans l'ordre du jour de l'assemblée du 6 mai 2008.

Quant au refus de l'installation d'une garderie, la société SOC.1.) a, dans un corps de conclusions notifié le 15 juillet 2009, tout en invoquant un jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 16 juin 2009, rendu en matière d'appel de bail à loyer, qui a dit valable le contrat de bail conclu entre SOC.1.) S.A. et l'Union Commerciale de la Ville de Luxembourg, fait valoir que cette décision prise sub 4.2. par l'assemblée générale, et dont la nullité est demandée, serait contraire au règlement de copropriété et désormais également au susdit jugement.

Le syndicat fait plaider que le susdit jugement ne lui est pas opposable. Il ne prend pas position pour le surplus.

Par rapport à la décision de l'assemblée générale sub 4.2. du 6 mai 2008, la révocation de l'ordonnance de clôture et la réouverture des débats est ordonnée.

Il est demandé à la société SOC.1.) de verser l'autorisation du bourgmestre de la Ville de Luxembourg du 14 mars 2008, et aux parties de verser la procédure de référé ayant abouti aux décisions des 17 avril 2008 et 18 juin 2008, ainsi que le règlement de copropriété, et aux deux parties d'instruire le moyen de l'intimée selon lequel la décision serait contraire au règlement de copropriété.

Quant à l'appel incident et quant aux demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile en instance d'appel

En l'état actuel de la procédure, il y a lieu de surseoir à statuer sur l'appel incident de la société SOC.1.), qui est régulier et qui porte sur sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour la première instance, ainsi que sur les demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile pour l'instance d'appel par les deux parties.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

déclare l'appel principal et l'appel incident recevables,

dit l'appel principal d'ores et déjà partiellement fondé,

réformant :

dit non fondée la demande de la société SOC.1.) S.A. en annulation des décisions prises par l'assemblée générale des copropriétaires de la Résidence RES.1.) le 6 mai 2008 sub points 3, 4.1., 4.3. et 4.4. tels que repris dans le procès-verbal de cette assemblée,

en déboute,

quant à la décision de l'assemblée générale du 6 mai 2008 prise sub point 4.2. :

ordonne la révocation de l'ordonnance de clôture et la réouverture des débats aux fins :

d'obtenir de la société SOC.1.) la production de l'autorisation du bourgmestre de la Ville de Luxembourg du 14 mars 2008,

d'obtenir la production de la procédure de référé ayant abouti aux décisions des 17 avril 2008 et 18 juin 2008,

d'obtenir la production du règlement de copropriété,

de permettre aux deux parties d'instruire le moyen de l'intimée selon lequel la décision serait contraire au règlement de copropriété,

sursoit à statuer pour le surplus,

renvoie l'affaire devant le magistrat de la mise en état,

réserve les dépens.