

Texte pseudonymisé

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

RÉFÉRÉ N° 15/2024

Numéro TAD-2024-00105 du rôle.

Audience publique des référés tenue le mardi, 12 mars 2024 à 14.15 heures au Palais de Justice à Diekirch, où étaient présentes

Silvia ALVES, juge près le Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant comme juge des référés, en remplacement de la Présidente dudit tribunal,

Suzette KALBUSCH, greffier assumé,

dans la cause

ENTRE

1) **PERSONNE1.)**, directeur en restauration, né le DATE1.) à ADRESSE1.), et son épouse

2) **PERSONNE2.)**, enseignante, née le DATE2.) à ADRESSE2.), les deux demeurant ensemble à L-ADRESSE3.),

parties demanderesses, comparant par **PERSONNE3.)**, beau-père d'**PERSONNE2.)**, suivant procuration écrite du 15 janvier 2023,

ET

la société anonyme **SOCIETE1.) S.A.**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE4.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son conseil d'administration,

partie défenderesse, comparant par **Maître Daniel CRAVATTE**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

FAITS

Par exploit de l'huissier de justice Gilbert RUKAVINA, immatriculé près le Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, du 23 janvier 2024, **PERSONNE1.)** et son épouse **PERSONNE2.)** ont fait donner assignation à la société anonyme **SOCIETE1.) S.A.** à comparaître devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant comme

juge des référés, au Palais de Justice à Diekirch, à l'audience publique des référés du mardi, 20 février 2024, à quatorze heures quinze, aux fins spécifiées ci-après :

Après une remise, l'affaire a été utilement retenue à l'audience publique des référés du mardi, 5 mars 2024.

PERSONNE3.), représentant PERSONNE1.) et PERSONNE2.), a exposé l'assignation et a été entendu en ses explications.

Maître Daniel CRAVATTE, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, mandataire de la société anonyme SOCIETE1.) S.A., a été entendu en ses moyens de défense et explications.

Sur ce, le juge des référés prit l'affaire en délibéré et fixa jour pour le prononcé à l'audience publique des référés du mardi, 12 mars 2024, à laquelle fut rendue l'

ORDONNANCE

qui suit :

Par exploit d'huissier de justice du 23 janvier 2024, PERSONNE1.) et son épouse PERSONNE2.) (désignés ci-après « GROUPE1.) ») ont fait donner assignation à la société anonyme SOCIETE1.) S.A. à comparaître devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant comme juge des référés, aux fins de voir nommer un expert avec la mission plus amplement spécifiée au dispositif de leur assignation. Ils sollicitent en outre la condamnation de la partie assignée au paiement d'une indemnité de procédure de 2.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, ainsi que sa condamnation aux frais et dépens de l'instance.

Au soutien de leur demande, les époux GROUPE1.) exposent que suivant acte de vente notarié du 15 septembre 2020, ils ont acquis de la part de la société SOCIETE1.) S.A. une part de terrain ainsi qu'une maison d'habitation en état futur d'achèvement.

Les époux GROUPE1.) soutiennent qu'en date du 4 juillet 2022, la société SOCIETE1.) S.A. leur aurait fait signer un document intitulé « constat d'achèvement » et aurait exigé à obtenir paiement de l'intégralité du prix de vente, ce malgré le fait qu'un grand nombre de travaux n'auraient pas encore été achevés.

Si certains travaux ont fini par être réalisés par la société SOCIETE1.) S.A. avec beaucoup de retard, d'autres travaux demeureraient inachevés.

Les époux GROUPE1.) se plaignent notamment du fait que leur installation photovoltaïque n'aurait pas encore fait l'objet d'une agréation en raison du fait que la société SOCIETE1.) S.A. resterait en défaut de fournir à la société SOCIETE2.) les informations et documents techniques dont cette dernière aurait besoin pour pouvoir procéder à ladite agréation. Ce manquement de la part de la société SOCIETE1.) S.A. leur causerait un grave préjudice financier puisqu'ils ne pourraient pas encore profiter de l'électricité qui pourrait être produite par leur installation. Ils relèvent en outre que les panneaux mis en place par la société SOCIETE1.) S.A. ne correspondraient pas aux panneaux initialement prévus par le cahier des charges.

Les époux GROUPE1.) reprochent ensuite à la société SOCIETE1.) S.A. de ne pas s'être conformée aux dispositions contractuelles en ce qu'elle n'aurait pas installé de système de ventilation « VMC » prévu par le cahier des charges, mais se serait contentée d'installer des ventilations dans les joints des fenêtres, ce qui aurait notamment eu pour conséquence que les toilettes du premier étage ne disposent d'aucune ventilation.

Les travaux de façade ne seraient en outre pas achevés et des problèmes d'humidité auraient pu être constatés au niveau de l'entrée et du premier étage.

Il y aurait partant lieu de désigner un expert afin que ce dernier se prononce sur les différents désordres affectant les travaux réalisés par la société SOCIETE1.) S.A.

La société anonyme SOCIETE1.) S.A. conteste formellement tous les vices, défauts et inachèvements invoqués par les époux GROUPE1.).

Elle se rapporte à prudence de justice en ce qui concerne la demande en institution d'une expertise, tout en précisant qu'un grand nombre des points invoqués dans l'assignation ont d'ores et déjà été résolus. Elle relève en outre que les parties demanderesses se limitent à verser des courriers dont certains datent déjà d'il y a plusieurs années, de sorte que la réalité, ni même la probabilité des désordres allégués ne se trouveraient établies.

Au cas où il serait fait droit à la demande en institution d'une expertise, la société SOCIETE1.) S.A. demande à voir modifier la mission d'expertise. Elle souligne en outre que les frais d'expertise seraient à avancer par les parties demanderesses. Elle propose de désigner l'expert Georges WIES. Elle conteste finalement l'indemnité de procédure sollicitée par les parties demanderesses et demande à voir réserver les frais de l'instance.

Appréciation de la demande

La demande des époux GROUPE1.) est basée principalement sur l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, sinon subsidiairement sur l'article 932 alinéa 1^{er} et plus subsidiairement encore sur l'article 933 alinéa 1^{er} du même code.

L'article 350 du Nouveau Code de procédure civile dispose que « *s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé* ».

Non subordonnée aux conditions de l'urgence et de l'absence de contestations sérieuses, la demande basée sur l'article 350 précité a un caractère autonome et ne doit répondre qu'aux exigences posées par ledit texte lesquelles sont, à part (i) l'absence de procès au fond, (ii) l'existence d'un motif légitime d'établir, (iii) par une mesure d'instruction légalement admissible, (iv) la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige.

Ledit texte institue un référé qui est autant « préventif », en ce qu'il tend à éviter tout procès au fond, que « probatoire », en ce qu'il tend à conserver des éléments de preuve soumis au risque d'un dépérissement prochain ou à 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.

Le motif légitime exigé par cette disposition légale est fonction de la plausibilité d'un procès au fond et de l'utilité, dans cette perspective, de la mesure d'instruction sollicitée. Il y a ainsi motif légitime au sens de la loi s'il n'est a priori pas exclu que des faits ou des éléments dont l'on veut établir ou conserver la preuve, puisse dépendre la solution d'un éventuel procès au fond entre parties, voire qu'ils soient susceptibles d'avoir une influence sur la solution du litige.

En l'espèce, il est constant en cause que la société SOCIETE1.) S.A. a vendu aux époux GROUPE1.) une maison d'habitation en état futur d'achèvement. Il résulte des pièces versées en cause que plusieurs courriers ont été échangés entre les parties au cours des dernières années dans lesquels les époux GROUPE1.) se sont plaints de désordres, inachèvements, retards d'exécution et non-conformités.

Il résulte des termes-mêmes de l'assignation que la société SOCIETE1.) S.A. a remédié à certains postes, respectivement a entretemps achevé certains travaux. Les époux GROUPE1.) font cependant également état de différents points qui n'ont pas encore été résolus et qui restent litigieux, comme par exemple l'installation photovoltaïque, le système de ventilation mis en place, la façade, les dégâts causés lors des travaux et les problèmes d'humidité.

S'il est exact, tel que relevé par la société SOCIETE1.) S.A., que la jurisprudence exige, pour accueillir une demande en référé probatoire, que les faits fondant le futur litige envisageable soient suffisamment plausibles et caractérisés, il est toutefois également de principe que le juge ne peut pas rejeter une demande basée sur l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile au seul motif que le demandeur ne prouve pas la réalité des faits que la mesure d'instruction sollicitée a justement pour objet d'établir (Cass. fr. 2ème civ. 17.02.2011, n°10-30-638).

Au vu des pièces versées en cause, qui contiennent non seulement les courriers échangés entre parties mais également des photographies, le tribunal estime que les faits invoqués sont suffisamment caractérisés, de sorte que les conditions légales posées par l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile sont remplies en l'espèce, alors que les époux GROUPE1.) justifient d'un intérêt légitime à faire établir par un homme de l'art les éventuels désordres affectant les travaux réalisés par la société SOCIETE1.) S.A., ce en vue d'une éventuelle action en responsabilité à introduire à l'encontre de cette dernière ; aucun procès au fond n'étant pendant entre les parties suivant les informations à disposition du tribunal.

Il y a partant lieu de faire droit à la demande en institution d'une expertise.

Aux termes de leur assignation, les époux GROUPE1.) demandent à voir confier à l'expert la mission suivante :

1. constater les éventuels désordres, vices, malfaçons, non-conformités et inexécutions ou autres dont est affecté l'immeuble appartenant aux requérants,
2. en rechercher les causes et origines et proposer les mesures et/ou travaux pour y remédier,

3. proposer tous les moyens, même conservatoires et/ou urgents, qu'il y a lieu d'entreprendre afin d'éviter une aggravation, et tous les moyens aptes à y remédier définitivement,
4. évaluer le coût des mesures et/ou travaux de nature à remédier dans l'hypothèse où les travaux seraient effectués par un ou plusieurs professionnel(s) tiers,
5. déterminer la durée que prendront les mesures et/ou travaux de remise en état,
6. déterminer la valeur de la perte de jouissance subie à ce jour par les requérants, du fait des éventuels désordres, vices, malfaçons, non-conformités ou autres dont est affecté l'immeuble sis au ADRESSE5.),
7. déterminer à quel moment l'immeuble était à considérer d'achevé dans son intégralité et déterminer si les retards dans la réalisation des travaux après paiement du prix intégral et de la confection du constat d'achèvement sont justifiables par des cas de force majeure, tels une inondation, le Covid et la guerre en Ukraine et dans cette éventualité fixer une date butoir à l'achèvement des travaux,
8. calculer la perte financière subie par les requérants du chef de l'impossibilité de signer avec SOCIETE3.) un contrat de fourniture d'électricité.

La société SOCIETE1.) S.A. n'a pas d'objections à formuler par rapport aux deux premiers points de la mission.

Elle demande toutefois à voir supprimer les points 3, 5, 6, 7 et 8, ainsi que la mention « *dans l'hypothèse où les travaux seraient effectués par un ou plusieurs professionnel(s) tiers* » du point 4.

En ce qui concerne le point 3), elle estime que celui-ci fait double emploi avec les deux premiers points. Le point 5) serait à supprimer en raison du fait qu'il serait impossible pour l'expert d'indiquer à l'avance la durée que prendront les travaux de remise en état éventuels, ce d'autant plus au vu de la situation compliquée que connaît actuellement le secteur du bâtiment tenant notamment aux problèmes de livraison parfois rencontrés. Quant aux points 6) et 7), relatifs à l'évaluation du préjudice de jouissance et au constat d'achèvement, ceux-ci ne relèveraient pas de la compétence d'un expert, mais seraient à apprécier par les juges du fond sur base des éléments du dossier. Par rapport au dernier point, la société SOCIETE1.) S.A. fait valoir qu'il appartient, dans une première phase, aux juges du fond de se prononcer sur la question de savoir si une faute a été commise par la société SOCIETE1.) S.A. ayant empêché la conclusion du contrat avec SOCIETE2.), puisque l'évaluation d'une éventuelle perte financière ne s'impose que si une telle faute est établie.

Les époux GROUPE1.) ne s'opposent pas aux modifications proposées par la société SOCIETE1.) S.A., mis à part celle liée au dernier point de leur mission qu'ils demandent à voir maintenir. Ils relèvent que leur installation photovoltaïque ne fonctionnerait pas encore, de sorte qu'il serait important que le préjudice financier qu'ils éprouvent de ce fait soit calculé.

Au vu des critiques formulées à l'encontre de la mission proposée par les parties demanderesses, il convient de rappeler qu'il est de principe que le juge dispose d'un pouvoir souverain pour fixer l'étendue de la mission à confier à l'expert.

La mission d'expertise peut porter sur tous les faits d'ordre technique qui présentent un caractère pertinent et utile par rapport au litige pouvant éventuellement être introduit entre les parties.

L'évaluation des dommages subis par les parties ne rentre, par contre, pas dans la compétence d'un homme de l'art, dont la mission doit se limiter à fournir au tribunal des éléments d'ordre technique.

Au vu de ces principes, il y a lieu d'écarter les points 6 et 8 proposés par les parties demanderesses, étant donné que ceux-ci relèvent de la compétence exclusive des juges du fond. Il appartiendra aux juges du fond d'apprécier, sur base des constatations d'ordre technique faites par l'expert, si la société SOCIETE1.) S.A. a commis une faute et dans l'affirmative d'évaluer les préjudices éventuellement subis par les époux GROUPE1.) en raison de ces fautes.

En ce qui concerne le point 3) de la mission, celui-ci fait effectivement double emploi avec le point 2) de la mission qui vise d'une manière générale toutes les mesures pour remédier aux désordres constatés et donc également les éventuelles mesures provisoires ou urgentes.

Quant au point 5), si l'expert ne peut certes pas indiquer avec certitude la durée que prendront les mesures ou travaux de remise en état, il peut cependant indiquer une durée prévisible sur base des données dont il disposera au jour de la rédaction de son rapport. Cet élément, qui revêt un aspect purement technique, peut s'avérer pertinent pour l'évaluation d'un éventuel préjudice de jouissance, de sorte qu'il y a lieu de le maintenir dans la mission de l'expert.

Quant au point 7) de la mission, c'est à juste titre que la société SOCIETE1.) S.A. fait valoir qu'il appartiendra aux juges du fond d'apprécier sur base des éléments qui leur seront soumis si les délais contractuels ont été respectés ou s'il y a eu des cas de force majeure justifiant un report du délai contractuel. Dans la mesure où un constat d'achèvement faisant expressément référence aux articles 1601-2 et 1601-9 du Code civil a été signé entre les parties, il appartiendra également aux juges du fond de se prononcer sur la question de savoir si les contestations actuellement formulées par les époux GROUPE1.) quant au prétendu non-achèvement des travaux au jour de la signature dudit document sont fondées. Dans la mesure où ce contrôle ne peut se faire que sur base des documents d'ores et déjà à disposition des parties, respectivement sur base des renseignements qu'elles apporteront concernant l'achèvement des différents travaux, ce contrôle pourra parfaitement se faire par les juges du fond, de sorte qu'il n'y a pas lieu de charger l'expert de ce point de la mission.

Quant au choix de l'expert, le tribunal, qui dispose en la matière d'un pouvoir d'appréciation discrétionnaire, décide, au vu des éléments du dossier et des positions respectives exprimées par les parties, de désigner le bureau d'expertise WIES S.à.r.l.

L'expertise sollicitée sur base de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile est instituée dans l'intérêt probatoire des parties demanderesses, de sorte qu'il leur appartient de faire l'avance des frais, étant précisé que l'imputation définitive des frais dépendra de l'issue du procès au fond qui sera, le cas échéant, introduit suite au dépôt du rapport.

Dans la mesure où la reconnaissance des droits respectifs des parties dépend de l'instance au fond à introduire le cas échéant après le dépôt du rapport d'expertise judiciaire, il y a lieu de réserver la demande des époux GROUPE1.) en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Pour ce même motif, les frais et dépens de l'instance sont également à réserver en l'état actuel de la procédure.

Les époux GROUPE1.) sollicitent encore l'exécution provisoire de la présente ordonnance nonobstant toute voie de recours, sans caution, sur minute et avant l'enregistrement.

Les parties demanderesses n'ayant cependant pas établi la nécessité de l'exécution de la présente ordonnance au seul vu de la minute, il n'y a pas lieu de faire droit à cette demande, de sorte que conformément à l'article 938 alinéa 3 du Nouveau Code de procédure civile, elle est exécutoire à titre provisoire sans caution, étant précisé qu'en vertu du même article ladite ordonnance est signée sans retard et expédiée sans délai, même avant l'enregistrement.

PAR CES MOTIFS

Nous, Silvia ALVES, juge près le Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant comme juge des référés, en remplacement de la Présidente dudit tribunal, assistée du greffier assumé Suzette KALBUSCH, statuant contradictoirement,

recevons la demande en la forme et Nous **déclarons** compétent pour en connaître,

au principal, **renvoyons** les parties à se pourvoir devant qui de droit mais dès à présent et par provision, sur base de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile,

ordonnons une expertise et **commettons** pour y procéder le Bureau d'expertises WIES S.à.r.l., établi à L-1253 Luxembourg, 7, rue Nicolas Bové, avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit et motivé à déposer au greffe du Tribunal d'arrondissement de Diekirch pour le 17 juin 2024 au plus tard, de :

1. constater les éventuels désordres, vices, malfaçons, non-conformités et inexécutions ou autres dont est affecté l'immeuble appartenant aux requérants,
2. en rechercher les causes et origines et proposer les mesures et/ou travaux pour y remédier,
3. évaluer le coût des mesures et/ou travaux de nature à remédier aux désordres éventuellement constatés,
4. déterminer la durée prévisible des mesures et/ou travaux de remise en état éventuels,

disons que dans l'accomplissement de sa mission l'expert est autorisé à s'entourer de tous renseignements utiles et à entendre même de tierces personnes,

disons que PERSONNE1.) et PERSONNE2.) sont tenus de verser par provision à l'expert une avance sur sa rémunération de 1.000.- euros et d'en justifier le versement au greffe du Tribunal d'arrondissement de ce siège,

disons qu'en cas de difficultés d'exécution de la mission d'expertise, il Nous en sera fait rapport,

disons que l'expert devra, en toutes circonstances, Nous informer de la date de ses opérations, de l'état desdites opérations et des difficultés qu'il pourra rencontrer,

disons que si les honoraires devaient dépasser le montant de la provision versée, l'expert devra Nous en avertir et ne continuer ses opérations qu'après consignation d'une provision supplémentaire,

disons qu'en cas d'empêchement de l'expert commis, il sera procédé à son remplacement par la Présidente du Tribunal de céans sur simple requête à lui présentée,

réserveons la demande de PERSONNE1.) et d'PERSONNE2.) en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

réserveons les frais et dépens de l'instance,

ordonnons l'exécution provisoire de la présente ordonnance, nonobstant toute voie de recours et sans caution.