

04107/1990

(A)

Jugement civil No.412/90 (I)

Audience publique du mercredi quatre juillet mil neuf cent quatre-vingt-dix.

Nos.34 o24 - 35 357
37 769 et 42 o37 du
rôle.

Présents :

Victor ZIEGLER de ZIEGLECK,
1er vice-président;
Julien LUCAS et Georges
RAVARANI, lers juges;
Paul SCHMITZ, greffier.

E n t r e :

- 1) la dame vve. A1)
(...) , pro-
priétaire, demeurant à
Luxembourg, (...))
, Résidence (...))
;
2) le sieur A2)
ingénieur-technicien,
demeurant à (...))

demandeurs aux termes de
deux exploits de l'huissier
de justice Armand MARTIN de
Luxembourg en date des 28
septembre 1985 et du 24
juin 1986, d'un exploit de
l'huissier de justice Mi-
chelle THILL d'Esch/Alzette
en date du 12 octobre 1987
et d'un exploit de l'huissi-
de justice Pierre KREMMER d
Luxembourg en date du 18
décembre 1989,

comparant par Me.Guy THOMAS
avocat-avoué, demeurant à
Luxembourg;

E t :

le sieur H.) , employé, demeurant à (...)) ,
pris en sa qualité de syndic,
représentant le syndicat de la copropriété de la Rési-
dence (...)) , (...)) à (...)) ,
défendeur aux fins des prédicts exploits MARTIN, THILL et
KREMMER,

comparant par Me.Georges PIERRET, avocat-avoué, demeurant
Luxembourg.

LE TRIBUNAL :

=====

Oùï les demandeurs par l'organe de Me.Guy THOMAS,
avoué constitué et le défendeur par l'organe de Me.
Anne-Marie SCHMIT, avocat, assistée de Me.Vic GILLEN,
avocat-avoué, en remplacement de Me.Georges PIERRET,
avoué constitué.

A2) et la veuve A1) , ci-
après dénommés les consorts A) sont copropriétaires

d'un appartement dans la Résidence (...) sis
à (...)

Se plaignant d'irrégularités commises depuis le 29 mars 1983 dans les convocations aux assemblées générales des copropriétaires, ainsi que dans les décisions y prises, ils ont, le 28 septembre 1985 fait assigner H.) , pris en sa qualité de syndic de la copropriété de la Résidence (...) devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour y voir prononcer l'annulation des décisions des assemblées générales prises à partir du 29 mars 1983. Ils ont encore demandé la nomination d'un expert pour chiffrer les frais communs leur incombant depuis 1983.

Respectivement le 24 juin 1986 et le 12 octobre 1987 les consorts A) ont encore fait assigner le même syndic pour voir annuler les décisions des assemblées générales des 25 mars 1986 et 27 avril 1987.

Finalement le 18 décembre 1989, ils l'ont fait assigner en annulation des décisions des assemblées générales des 9 mai 1988 et 27 février 1989 et en allocation de 50.000.- francs à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice leur causé par les irrégularités commises par le syndic. Ils demandent en plus une indemnité de procédure de 25.000.- francs.

Les quatre affaires sont connexes, car elles se déroulent entre les mêmes parties et concernent la même Résidence. Il y a partant lieu de les joindre pour y statuer par un seul et même jugement.

H.) oppose aux consorts A) le défaut d'intérêt à agir concernant les trois premières actions, au motif qu'aux assemblées générales du 9 mai 1988 et 27 février 1989, toutes les décisions des assemblées générales antérieures ont été ratifiées ex post, de sorte que même à supposer fondées les critiques adressées à la convocation et à la tenue de ces assemblées, les décisions y prises seraient malgré tout valables par l'effet des deux dernières assemblées.

La demande introduite le 18 décembre 1989 tendant à l'annulation de ces deux assemblées, il y a lieu, d'abord, d'examiner le bien-fondé de celle-ci, car à supposer non justifiées les critiques y adressées, les actions introduites les 28 septembre 1985, 24 juin 1986 et 12 octobre 1987 seraient dépourvues d'intérêt.

Les consorts A) soutiennent que la convocation à l'assemblée générale du 9 mai 1988 ne leur est parvenue que le 25 avril 1988, de sorte que le délai d'au moins 15 jours avant la date de la réunion, tel qu'il est prévu par l'article 3, al. 2 du règlement grand-ducal du 13 juin 1975 prescrivant les mesures d'exécution de la loi du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles, n'a pas été respecté.

A défaut de pièce versée par H.) établissant la date de l'envoi de la convocation, l'affirmation des consorts A) n'est pas valablement contredite et il y a lieu d'admettre que le délai de quinzaine n'a pas été respecté.

Par ailleurs, les consorts (A) reprochent à H.) de ne pas leur avoir communiqué au moins un mois avant la date de l'assemblée générale, les comptes de gestion à approuver, ainsi que le prévoit l'article 32 du statut de la copropriété de la Résidence. A défaut, par le défendeur, de verser des pièces afférentes, il n'a pas justifié avoir suffi aux exigences du texte précité.

Il se dégage par ailleurs du procès-verbal de l'assemblée du 9 mai 1988 que celui-ci n'est pas conforme aux exigences de l'article 10, al.2 du règlement grand-ducal du 13 juin 1975, précité, qui dispose que le procès-verbal doit indiquer le résultat de chaque vote et préciser les noms des copropriétaires qui se sont opposés à la décision de l'assemblée.

L'inobservation de ces différentes formalités entraîne la nullité des délibérations de l'assemblée (v. ELTER et SCHOCKWEILER, Copropriété des immeubles bâtis, no.501,502,510 et 515).

Les mêmes reproches sont formulées à bon droit à l'encontre de l'assemblée générale du 27 février 1989, de sorte que les délibérations y prises sont à leur tour à annuler.

Les deux assemblées ayant eu pour objet la ratification des décisions prises lors des assemblées antérieures étant nulles, il y a lieu d'examiner la régularité intrinsèque des décisions prises lors des dites assemblées.

Concernant les décisions prises depuis le 29 mars 1983 jusqu'à la date de la première action en nullité des assemblées, H.) soulève l'irrecevabilité de la demande en se prévalant des dispositions de l'article 34 de la loi du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis qui dispose dans son alinéa 2 que les actions tendant à contester les décisions des assemblées générales doivent à peine de déchéance, être introduites par les copropriétaires opposants ou défaillants dans un délai de deux mois à compter de la notification des dites décisions qui est faite à la diligence du syndic.

H.) reste cependant en défaut de rapporter la preuve qu'il a notifié les procès-verbaux des assemblées litigieuses aux consorts (A). Par conséquent, le délai de deux mois n'a pas commencé à courir et la forclusion de l'article 34 de la loi du 16 mai 1975, précité, ne joue pas (cf. ELTER et SCHOCKWEILER, op.cit. no.544, p.414).

C'est à bon droit que les consorts (A) soulèvent la nullité de l'assemblée générale du 29 mars 1983, pour laquelle ils ont été convoqués le 16 mars 1983, donc moins de quinze jours avant la date de l'assemblée, en violation de l'article 3, al.2 du règlement grand-ducal du 13 juin 1975.

Les consorts A) demandent la nullité de l'assemblée générale du 3 mai 1983 au motif qu'elle a été convoquée irrégulièrement, le président du conseil syndical n'ayant pas signé la convocation et le syndic n'ayant pas été, au préalable, mis en demeure de procéder à cette convocation.

L'article 2, al.2 du règlement grand-ducal du 13 juin 1975 dispose que lorsque le syndic néglige de convoquer l'assemblée générale quant il en est requis par le conseil syndical ou par un groupe suffisamment important de copropriétaires, le président du conseil syndical a qualité pour procéder à la convocation, à condition que le syndic ait été préalablement mis en demeure d'y procéder pendant plus de huit jours.

En l'espèce, il n'est pas prouvé que le syndic en fonctions ait été mis en demeure de procéder à la convocation et il se dégage des pièces versées que la convocation n'a pas été signée par le président du conseil syndical.

La convocation pour l'assemblée générale du 3 mai 1983 est partant irrégulière.

Par ailleurs, c'est à juste titre que les consorts A) se plaignent de ce que le procès-verbal de l'assemblée générale du 3 mai 1983 ne contient pas de feuille de présence, ainsi que l'exige l'article 7 du règlement grand-ducal du 13 juin 1975, de sorte qu'il n'est pas possible d'identifier les copropriétaires présents ou représentés ainsi que, par conséquent, de vérifier si les décisions ont été prises aux conditions de majorité requises.

L'assemblée en question est partant à annuler (v. ELTER et SCHOCKWEILER, op.cit.no.536).

C'est pour le même motif qu'il y a lieu d'annuler les décisions prises lors de l'assemblée générale du 17 octobre 1983. Par ailleurs, H.) n'a pas prouvé avoir respecté le délai de quinzaine dans la convocation à ladite assemblée.

Concernant l'action introduite le 24 juin 1986 tendant à l'annulation des décisions prises lors de l'assemblée générale du 25 mars 1986, H.) soulève également l'irrecevabilité pour défaut du respect du délai de deux mois prévu par l'article 34, al.2 de la loi du 16 mai 1975.

Ce moyen n'est pas fondé à un double titre.

D'une part, le délai de deux mois à partir de la notification commence à courir le lendemain du jour de la présentation de la lettre recommandée au copropriétaire opposant ou défaillant (ELTER et SCHOCKWEILER, op.cit. no.544, p.414). En vertu de l'article 1033 du Code de procédure civile, tel qu'il a été modifié par un règlement grand-ducal du 9 décembre 1983, ce délai n'est pas franc.

En l'espèce, la lettre recommandée a été présentée le 21 avril 1986, de sorte que le délai a commencé à courir le 22 avril et a expiré le 22 juin 1986 à minuit. Or, ce jour était un dimanche et le lendemain était un

jour férié légal. Par application de l'article 1033-4 du Code de procédure civile, le dernier jour pour introduire le recours était le premier jour ouvrable suivant à savoir le 24 juin 1986.

D'autre part, le délai de deux mois n'est pas opposable au copropriétaire qui n'a pas été régulièrement convoqué, lors même que la décision lui aurait été dûment notifiée (v. ELTER et SCHOCKWEILER, op.cit. no. 544 p. 413 et mise à jour 1988, no. 544, p. 130). Or, en l'espèce il n'a pas été prouvé que les consorts A) aient été convoqués à l'assemblée générale du 25 mars 1986.

Il découle encore du défaut de convocation des consorts A) à ladite assemblée générale que les décisions y prises sont irrégulières et partant à annuler.

H.) invoque finalement la tardiveté du recours introduit contre les délibérations de l'assemblée générale du 27 avril 1987.

Il se dégage des pièces versées que le procès-verbal de l'assemblée litigieuse a été remis à la poste, pour envoi aux consorts A), le 11 août 1987. La lettre est parvenue à destination au plus tôt le lendemain, de sorte qu'en toute hypothèse, le délai n'a commencé à courir que le 13 août 1987 et a expiré le 13 octobre 1987. Or, l'action tendant à l'annulation des décisions de l'assemblée générale a été introduite le 12 octobre 1987, partant dans le délai.

Il se dégage des pièces versées que la convocation à l'assemblée du 27 avril 1987 a été postée le 13 avril et avisée le 15 avril 1987, donc en toute hypothèse dans le délai de quinzaine prévu par l'article 3, al. 2 du règlement grand-ducal du 13 juin 1975.

Par ailleurs, le procès-verbal ne mentionne pas le résultat de chaque vote, précisant les noms des copropriétaires qui se sont opposés à la décision de l'assemblée, de ceux qui n'ont pas pris part au vote et de ceux qui se sont abstenus.

Ces différentes irrégularités entraînent la nullité des décisions de l'assemblée générale du 27 avril 1987.

Il se dégage des considérations qui précèdent que toutes les décisions des assemblées depuis le 29 mars 1983 sont nulles.

Les consorts A), tirant argument de l'annulation des différentes assemblées générales, demandent la condamnation du défendeur à leur rembourser des sommes payées à titre de frais de chauffage sur base des délibérations annulées. Ils sollicitent par ailleurs la nomination d'un administrateur provisoire chargé de dresser les décomptes annulés et de procéder à la convocation d'une assemblée générale en vue de la nomination d'un nouveau syndic et d'un conseil syndical. Subsidiairement, ils demandent la désignation d'un expert pour chiffrer les frais de chauffage, d'eau chaude et autres leur incombant depuis l'exercice 1980/81.

En cas d'annulation de décisions prises de façon irrégulière, il n'appartient pas, en principe, au tribunal de

substituer son appréciation aux décisions et de s'immiscer ainsi dans l'administration de la copropriété (cf. ELTER et SCHOCKWEILER, op.cit.no.545). Il ne devra prendre que les mesures indispensables pour assurer le fonctionnement de la copropriété.

Les annulations des différentes assemblées générales intervenant toutes pour des motifs tirés de la forme, soit de la convocation, soit de la tenue de l'assemblée, il n'appartient pas au tribunal de substituer ses décisions à celles qui sont annulées, mais d'ordonner la convocation d'une nouvelle assemblée ayant à l'ordre du jour tous les points touchés par les différentes annulations.

Par application de ce principe, il n'y a pas lieu de condamner le syndicat au remboursement des frais de chauffage et autres que les consorts A) estiment avoir payés de trop. En effet, la nouvelle assemblée générale qui se tiendra de façon régulière délibérera sur les frais à payer et tiendra compte des objections éventuelles des consorts A). Ce n'est que si ceux-ci contestent encore la décision intervenue selon une procédure régulière qu'ils pourront alors saisir le tribunal et lui demander de substituer, au fond, sa décision à celle de l'assemblée générale qu'ils estiment le cas échéant erronée.

D'autre part, cependant, comme d'une part la nomination du syndic H.) est non avenue par l'effet de l'annulation de l'assemblée générale ayant décidé cette nomination et que, de toute façon, cette nomination serait caduque faute d'avoir été prolongée à l'expiration d'un délai de trois ans, conformément à l'article 18 du règlement grand-ducal du 13 juin 1975, il y a lieu de nommer un administrateur provisoire chargé de procéder à la convocation d'une nouvelle assemblée générale ayant pour objet la nomination d'un syndic et la délibération sur les points ayant fait l'objet des décisions annulées.

Les consorts A) demandent encore au syndic $100.000 + 50.000 = 150.000$.- francs de dommages-intérêts à titre de réparation du préjudice par eux subi par suite des irrégularités par lui commises.

En l'absence de pièces afférentes, les consorts A) restent en défaut de prouver un préjudice matériel. Le tribunal estime cependant qu'en raison des nombreuses irrégularités dont ils ont été victimes, chacun a subi un préjudice moral de 20.000 .- francs.

Les demandeurs réclament finalement une indemnité de procédure de $25.000 + 25.000 = 50.000$.- francs sur base de l'article 131-1 du Code de procédure civile.

Le tribunal estime qu'en l'espèce, il est inéquitable de laisser à leur charge toutes les sommes exposées par eux et non comprises dans les dépens.

Ils ont en effet dû exposer des frais dans le seul but de faire reconnaître en justice leurs droits. Même s'ils ne versent pas de pièces afférentes, il est évident que parmi ces frais figurent, entre autres, des honoraires

d'avocat. Ces sommes étant exposées dans le seul but de faire respecter les droits du gagnant du procès, il est inéquitable de les laisser en entier à sa charge. Ceci est d'autant plus vrai dans une matière où, comme en l'espèce, le ministère d'avoué est obligatoire. Devant cette certitude, il est superflu de demander la justification du paiement effectif d'honoraires d'avocat. Comme par hypothèse, le procès est encore en cours au moment où l'indemnité de procédure est demandée, cette exigence conduirait, d'une part, à instituer une dualité de régime entre les avocats qui demandent des provisions à leurs clients et ^{ceux} qui s'en dispensent, et conduirait, à terme, à forcer les avocats à demander des provisions, et, d'autre part, à un contrôle, par le tribunal, du montant des honoraires convenus entre l'avocat et son client. Or, à ce stade de la procédure, un tel contrôle est inadmissible, la question des honoraires d'avocat n'étant pas susceptible d'être soumise à la connaissance des juridictions qu'en cas de désaccord entre l'avocat et sa partie.

Le tribunal peut partant, en l'absence de pièces versées, allouer un montant correspondant à la part des frais que la partie devra exposer de façon certaine (cf. B. Boccara, La condamnation aux honoraires, J.C.P. 1976, I, 2828; Juris-classeur, procédure civile, fascicule 522-2, no. 117; E. Blanc, Nouveau code de procédure civile commenté, sub art. 700, p. 448-1).

En l'espèce, le tribunal estime que le montant réclamé est justifié jusqu'à concurrence de 15.000.- francs pour chacun.

P a r c e s m o t i f s ,

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, 1ère section, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement;

r e ç o i t les demandes introduites sous les numéros 34 024, 35 357, 37 769 et 42 037 en la forme;

les j o i n t ;

au fond, les d é c l a r e partiellement justifiées;

partant,

a n n u l e les décisions prises lors des différentes assemblées générales des copropriétaires de la Résidence (...) à (...), depuis le 29 mars 1983;

n o m m e administrateur provisoire, Maître André MARC, avocat, demeurant à Luxembourg avec la mission de convoquer une assemblée générale du syndicat de la copropriété de l'immeuble Résidence (...) avec comme ordre du jour la nomination d'un syndic et les points ayant fait l'objet des délibérations annuelles;

i m p o s e les frais de cette administration au syndicat;

c o n d a m n e H.) ès-qualités à payer à chacun des demandeurs la somme de vingt mille

(20.000.-) francs à titre de dommages-intérêts;
le c o n d a m n e encore à payer à chacun des
demandeurs une indemnité de procédure de quinze
mille (15.000.-) francs;

d é c l a r e les autres chefs de la demande non
fondés et en déboute;

c o n d a m n e H.) ès qualités à tous
frais et dépens de l'instance et en ordonne la dis-
traction au profit de Me.Guy THOMAS,avoué concluant
qui la demande,affirmant en avoir fait l'avance.