N° 58 / 08.
du 18.12.2008.

Numéro 2571 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, dix-huit décembre deux mille huit.

Composition:

Léa MOUSEL, conseillère à la Cour de cassation, présidente,
Marie-Anne STEFFEN, première conseillère à la Cour d'appel,
Aloyse WEIRICH, conseiller à la Cour d'appel,
Marianne PUTZ, conseillère à la Cour d'appel,
Christiane RECKINGER, conseillère à la Cour d'appel,
Eliane ZIMMER, premier avocat général,
Marie-Paule KURT, greffière à la Cour.

E n t r e :

X…,

demanderesse en cassation,

comparant par Maître François CAUTAERTS, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

e t :

1) Y…,

2) Z… ,

défendeurs en cassation,

comparant par Maître Guy THOMAS, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu.

==========

LA COUR DE CASSATION :

Sur le rapport de la conseillère Léa MOUSEL et sur les conclusions de l'avocat général John PETRY ;

Vu l'arrêt attaqué rendu le 24 mai 2007 par la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, et signifié le 30 octobre 2007 à X… ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 14 décembre 2007 par X… à Y… et à Z… et déposé le 28 décembre 2007 au greffe de la Cour ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 11 février 2008 par Y… et Z … et déposé le 14 février 2008 au greffe de la Cour ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, saisi d'une demande de X… tendant à la condamnation de Y… au paiement de dommages et intérêts du chef de préjudices subis par la demanderesse suite aux fautes du défendeur qui aurait abusé de sa qualité de syndic et d'une demande de la même société dirigée contre Z… qui serait responsable contractuellement sinon délictuellement, solidairement avec Y… sinon séparément de celui-ci, de différents préjudices accrus à la demanderesse suite à la violation de ses obligations par le syndicat, a, avant de statuer sur le volet « chauffage central » institué une expertise, dit non fondée sa demande relative au volet ISTA et partiellement fondée sa demande portant sur le volet de l'antenne collective; que, sur appels, principal de X… et incident de Y… et de Z, la Cour d'appel dit non fondée la demande en sursis de l'appelante principale, rejeta ses offres de preuve par expertise et par visite des lieux, dit, par réformation, non fondée sa demande relative au volet « chauffage central » et confirma pour le surplus la décision entreprise par X… ;

Sur le premier moyen de cassation :

tiré *« d'un défaut de base légale et de la violation des articles 6 alinéa 1 ler de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, 58, 64 et 65, 53 et 249 du Nouveau Code de Procédure Civile et de la violation de article 89 de la Constitution,*

***En ce que** l'arrêt attaqué a écarté la demande en sursis à statuer présentée par X... en attendant les conclusions d'une expertise en cours entre les mêmes parties ;*

Aux motifs que *:*

<< Il n'est pas contesté que le litige en question porte sur le calcul des frais de chauffage, tandis que la présente affaire concerne une action en dommages-intérêts dirigée contre le syndic et le syndicat des copropriétaires pour prétendues voies de fait. Il est notamment reproché d'avoir interdit à l'appelante l'accès à la sous-station, mais l'état de ladite sous-station n'est pas objet du litige, de sorte que les éventuelles conclusions de l'expert sur ce point n'ont pas d'incidence sur l'affaire en cause. Il n'y a partant pas lieu de surseoir à statuer en attendant le dépôt de ce rapport d'expertise. >>

Alors que (Première Branche)

En vertu des articles 64 et 65 NCPC, le principe du contradictoire impose la libre discussion par les parties des moyens de fait, des éléments de preuve et des moyens de droit ; qu'après avoir constaté que le litige portait sur une action en dommages-intérêts dirigée contre le syndic et le syndicat des copropriétaires, la Cour refusait le sursis à statuer réclamé par la partie KQL visant à attendre l'issue d'une expertise judiciaire de nature à lui permettre d'établir à l'exclusion de tout doute la situation des canalisations et son préjudice et privait ainsi celle-ci de son droit à la preuve.

Alors que (Deuxième Branche) *la Cour a dénaturé les conclusions de la partie KQL en considérant à tort que l'offre de preuve par expertise formulée était une question de droit et non une question de fait privant ainsi la société QKL de son droit à la preuve.*

Alors que (Troisième Branche) *en refusant de prendre en considération l'argumentation en fait et en droit des conclusions de QKL visant à établir le lien causal entre le comportement considéré comme fautif du syndic et du syndicat et le préjudice, la Cour a violé les articles 53 et 249 du NCPC. »*

Première branche :

Mais attendu que sous le couvert du grief de la violation du principe du contradictoire, la première branche du moyen ne tend qu'à remettre en cause l'appréciation souveraine des juges du fond de la pertinence pour la solution du litige d'une mesure d'instruction ordonnée dans une autre instance et de l'utilité d'un sursis à statuer ;

D'où il suit que la première branche du moyen ne saurait être accueillie ;

Deuxième et troisième branches :

Attendu, selon l'article 10 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, que pour introduire son pourvoi, la partie demanderesse devra déposer au greffe de la Cour supérieure de justice un mémoire précisant les moyens de cassation ;

Que le pourvoi en cassation est une voie extraordinaire de recours ; que la Cour de cassation ne répond qu'aux moyens ;

Attendu que les deuxième et troisième branches du moyen critiquent le rejet par la Cour d'appel de la demande d'expertise de X… tendant à déterminer le mode de calcul des fournitures de chauffage tandis que le moyen attaque l'arrêt en ce qu'il a écarté la demande en sursis de la société en attendant le résultat d'une expertise instituée dans une autre affaire ; que ces branches portent donc sur un volet de l'arrêt différent de celui formant l'objet du moyen sans expliquer ni justifier la différence de l'objet des branches du moyen et du moyen ;

Que les deuxième et troisième branches du moyen manquent dès lors de la précision requise et ne sauraient être accueillies ;

Sur le deuxième moyen de cassation :

tiré *« d'un défaut de motivation et de la violation des articles 89 de la Constitution et 64,65, 53 et 249 du Nouveau Code de Procédure Civile et de l'article 6 §1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme;*

En ce que l'arrêt *attaqué a rejeté les offres de preuve par expertise et par visite des lieux présentées par la partie X… ;*

Aux motifs que *:*

<< En instance d'appel QKL verse des plans qu'elle prétend n'avoir retrouvé qu'a ce moment. Le plan n°95 « révisé le 25.05.1983 » indique la circulation de l'eau à partir de la centrale thermique avant les travaux litigieux et après. Il en ressort qu'avant lesdits travaux, les résidences … et … étaient alimentées par deux conduites différentes et aucune conduite ne passe par la sous-station de la résidence … vers la résidence …. Il s'en suit que l'expertise ordonnée par les premiers juges est devenue sans objet, étant donné que la fermeture de la sous-station de la résidence … est sans incidence sur l'approvisionnement en eau de la résidence …. Les travaux entrepris par l'appelante ont eu pour effet

de passer une deuxième conduite parallèle à celle existante vers la résidence ....

Sur base desdits plans QKL change son argumentation et prétend que la première conduite passe dans le terrain de la résidence ... et que de ce fait, elle a dû effectuer un doublage des tuyaux sous la rue J.P. SAUVAGE pour isoler complètement le circuit vers .... Elle est cependant en défaut d'expliquer en quoi le reproche initial, à savoir la fermeture de la sous-station a une incidence sur les tuyaux enfouis dans le sous-sol. L'offre de preuve par visite des lieux est à rejeter, étant donné que la situation des lieux résulte du plan précité et que s'agissant de tuyaux enfouis dans le sous-sol, une telle mesure d'instruction est inefficace. >> (page 24 de la Grosse de l'arrêt)

***Aux motifs que** :*

<< Dans son acte d'appel, QKL conclut à voir reformer la mission d'expertise comme suit '' Constater si avant les modifications entreprises l'eau chaude circulait à partir de la centrale thermique vers le ferrain privatif propre appartenant à la résidence ... pour en ressortir et rejoindre la résidence ... ''. Ce fait se dégage du plan versé en cause, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'ordonner une expertise.

QKL explique le mécanisme de la sous-station en affirmant que ''chaque sous-station est le-point d'arrivée et de départ de l'eau chaude du circuit principal venant de et retournant à la centrale thermique et en même temps le point de départ de l'eau utilisée dans le circuit propre à chaque immeuble''. QKL conclut à voir ordonner une expertise pour avoir réponse à trois questions :

1) Comment se présentait le circuit d'eau partant de et retournant à la chaufferie centrale, avant les travaux de transformation de 1983 au niveau de l'alimentation des immeubles ... et... ?

La réponse est fournie par le plan n°95 versé en cause et la Cour renvoie à ses développements de faits sur ce point.

2) En cas d'incident sur le tronçon final du circuit d'eau chaude vers l'immeuble ..., y aurait-il eu avant les travaux de modification en 1983, des conséquences immédiates sur la fourniture de calories et d'eau chaude à l'immeuble ... ? Etant donné que les tuyaux posés en 1983 sont enfouis en parallèle à ceux préexistants, le système initial est tout aussi fiable que le deuxième circuit ayant été réalisé en 1983.

3) Des constatations de la survenance d'un incident ou tout autre dommage peuvent-elles être effectuées à partir de la sous-station ... ?

Cette question est sans pertinence, étant donné qu'en cas d'incident, le Syndic s'est déclaré d'accord à autoriser l'accès à la sous-station.

Il se dégage de ces développements que les questions que QKL veut soumettre à l'expert, se trouvent dores et déjà résolues et qu'il n'y a pas lieu d'ordonner une expertise. » (page 25 de la Grosse de l'arrêt)

***Et pour l'affaire ISTA aux motifs que** :*

L'appelante fait valoir que suite aux agissements des intimés « l'établissement des décomptes des frais de chauffage pour l'ensemble des résidences n'était plus possible sur base de l'ancien système mise en place par le promoteur et accepté par les copropriétaires ». Elle conclut à voir nommer l'expertt… « pour déterminer le mode de calcul des fournitures pour chaque immeuble à l'époque des faits litigieux, les conséquences du comportement de Y… sur le mode de calcul et les moyens nécessaires pour y remédier ainsi que les dommages subis par la concluante ». Cette demande d'expertise doit être rejetée, étant donné que d'une part, le mode de calcul des fournitures pour chaque immeuble ne fait pas l'objet du présent litige et que, d'autre part, les questions à soumettre à l'expert étant de nature juridique, leur solution est de la compétence exclusive des juridictions.

Il n'y a pas non plus lieu à audition de l'expert …, étant donné que sa mission dans l'autre litige pendant ne concerne pas la présente affaire. Il s'en suit que les premiers juges ont retenu à juste titre qu'il n'est pas établi que les travaux effectués par QKL ont été rendu nécessaires par le comportement des intimés. La Cour se rallie également à la motivation des premiers juges en ce qu'ils ont dit que QKL n'avait pas prouvé que l'établissement des décomptes et frais de chauffage pour l'ensemble des résidences était devenu impossible suite à la résiliation du contrat avec ISTA par la résidence …. » (page 27 de la Grosse de l'arrêt)

Alors que (Première Branche)

En vertu des articles 64 et 65 NCPC, le principe du contradictoire impose la libre discussion par les parties des moyens de fait, des éléments de preuve et des moyens de droit ; qu'après avoir constaté que le litige portait sur une action en dommages-intérêts dirigée contre le syndic et le syndicat des copropriétaires, la Cour refusait une offre de preuve de X… visant à établir son préjudice par voie d'expertise et privait ainsi celle-ci de son droit à la preuve.

***Alors que (Deuxième Branche)** en refusant de prendre en considération l'argumentation en fait et en droit des conclusions de QKL visant à établir le lien causal entre le comportement considéré comme fautif du syndic et du syndicat et le préjudice, la Cour a violé les articles 53 et 249 du NCPC.*

***Alors que (Troisième Branche**) en déclarant dans son arrêt que « En instance d'appel QKL verse des plans qu'elle prétend n'avoir retrouvé qu'à ce moment » la Cour met directement en cause la bonne foi de la partie QKL et fait preuve de partialité dans son appréciation de la cause lui soumise en défaveur de la partie QKL violant ainsi l'article 6 §1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme. »*

Première branche :

Mais attendu que sous le couvert du grief la violation du principe du contradictoire, la première branche du moyen ne tend qu'à remettre en cause l'appréciation souveraine des juges du fond de la pertinence pour la solution du litige des mesures d'instruction sollicitées ;

Que la première branche du moyen ne saurait donc être accueillie ;

Deuxième branche :

Mais attendu que sous le couvert du grief violation des articles 53 et 249 du nouveau code de procédure civile et de l'article 89 de la Constitution pour défaut de réponse à conclusions, la branche du moyen ne tend qu'à critiquer le bien-fondé des motifs par lesquels la Cour d'appel a pris position sur les conclusions de X… tendant à l'admission de ses offres de preuve ; que la Cour d'appel a motivé le rejet de chaque offre de preuve ;

Que la deuxième branche du moyen ne saurait donc être accueillie ;

Troisième branche :

Mais attendu que l'observation incriminée ne dénote aucune partialité, ni subjective ni objective de la part de la juridiction qui s'est bornée à constater que X… affirme qu'elle vient de retrouver les plans en question ;

Que la branche du moyen n'est pas fondée ;

Sur le troisième moyen de cassation :

tiré *« de la violation de l'article 89 de la Constitution et de l'article 249 du NCPC ;*

En ce que *l'arrêt attaqué dit non fondée la demande en dommages-intérêts de X... basée sur l'interdiction d'accès à la sous-station ;*

Aux motifs que *:*

<< Dans ces conditions, l'accès à la sous-station ne pouvait se faire qu'avec l'accord du syndic qui conteste avoir refusé cet accès. Il résulte cependant des pièces du dossier qu'il y a eu des difficultés entre parties sur ce point. >>

Alors que *la Cour d'appel n'a pas répondu aux arguments développés par les parties sur la problématique d'interdiction d'accès à la sous-station violant ainsi l'article 89 de la Constitution et l'article 249 du NCPC ; »*

Mais attendu qu'en disant, après avoir constaté sur base du plan no 95 produit par X… , qu'avant les travaux litigieux, les résidences …et … étaient alimentées par deux conduites différentes et qu'aucune conduite ne passe par la sous-station de la résidence … vers la résidence …, que l'expertise ordonnée par les juges de première instance est devenue sans objet étant donné que la fermeture de la sous-station de la résidence … est sans incidence sur l'approvisionnement en eau de la résidence …, que la société est en défaut d'expliquer en quoi la fermeture de la sous-station a une incidence sur les tuyaux enfouis dans le sous-sol et que les parties Y… et Z… sont d'accord à voir effectuer les interventions nécessaires en cas des pannes ou fuites hypothétiques sur le circuit, les juges d'appel ont fondé leur décision sur des motifs différents de ceux attaqués par le moyen ;

Que le moyen invoqué est dès lors inopérant ;

Sur la demande en paiement d'une indemnité de procédure des défendeurs en cassation :

Attendu qu'il serait inéquitable de laisser à charge des défendeurs en cassation l'entièreté des frais non compris dans les dépens qu'ils ont dû exposer pour se défendre contre un recours en cassation qui n'a pas abouti ;

Qu'il y a lieu de fixer à chaque fois 500.- euros la participation de la demanderesse aux frais exposés par chacun des défendeurs ;

Par ces motifs :

rejette le pourvoi ;

condamne X… à payer une indemnité de procédure de 500.- euros à Y… et une indemnité du même montant à Z…;

condamne X… aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître Guy THOMAS sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Madame la conseillère-présidente Léa MOUSEL, en présence de Madame Eliane ZIMMER, premier avocat général et de Madame Marie-Paule KURT, greffière à la Cour.