Texte pseudonymisé

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

RÉFÉRÉ N° 34/2025

Numéros TAD-2025-00465 et TAD-2025-00558 du rôle.

Audience publique des référés tenue le mardi, 3 juin 2025 au Palais de Justice à Diekirch, où étaient présentes

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

Christiane BRITZ, greffier,

dans la cause

I.
ENTRE

1) **PERSONNE1.)**, sans état actuel connu, né le DATE1.), et son épouse

2) **PERSONNE2.)**, dame de chambre, née le DATE2.), les deux demeurant ensemble à L-ADRESSE1.),

parties demanderesses, comparant par la société à responsabilité limitée ETUDE D'AVOCATS WEILER & BILTGEN S.àr.l., établie et ayant son siège social à L-9234 Diekirch, 30, route de Gilsdorf, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B239498, inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Diekirch, représentée aux fins de la présente procédure par **Maître Christian BILTGEN,** avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

ET

1) la société à responsabilité limitée **SOCIETE1.) S.àr.l.**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

partie défenderesse, ayant initialement laissé défaut, comparant actuellement par **Maître Laurent NIEDNER**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) la société anonyme **SOCIETE2.) S.A., anc. SOCIETE3.) S.A.,** établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.), représentée par son conseil d'administration,

partie défenderesse, comparant par **Maître Mario DI STEFANO**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

II.
ENTRE

1) **PERSONNE1.)**, sans état actuel connu, né le DATE1.), et son épouse

2) **PERSONNE2.)**, dame de chambre, née le DATE2.), les deux demeurant ensemble à L-ADRESSE1.),

parties demanderesses en réassignation, comparant par la société à responsabilité limitée ETUDE D'AVOCATS WEILER & BILTGEN S.àr.l., établie et ayant son siège social à L-9234 Diekirch, 30, route de ADRESSE7.), immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B239498, inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Diekirch, représentée aux fins de la présente procédure par **Maître Christian BILTGEN,** avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

ET

la société à responsabilité limitée **SOCIETE1.) S.àr.l.**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

partie défenderesse sur réassignation, comparant par **Maître Laurent NIEDNER**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

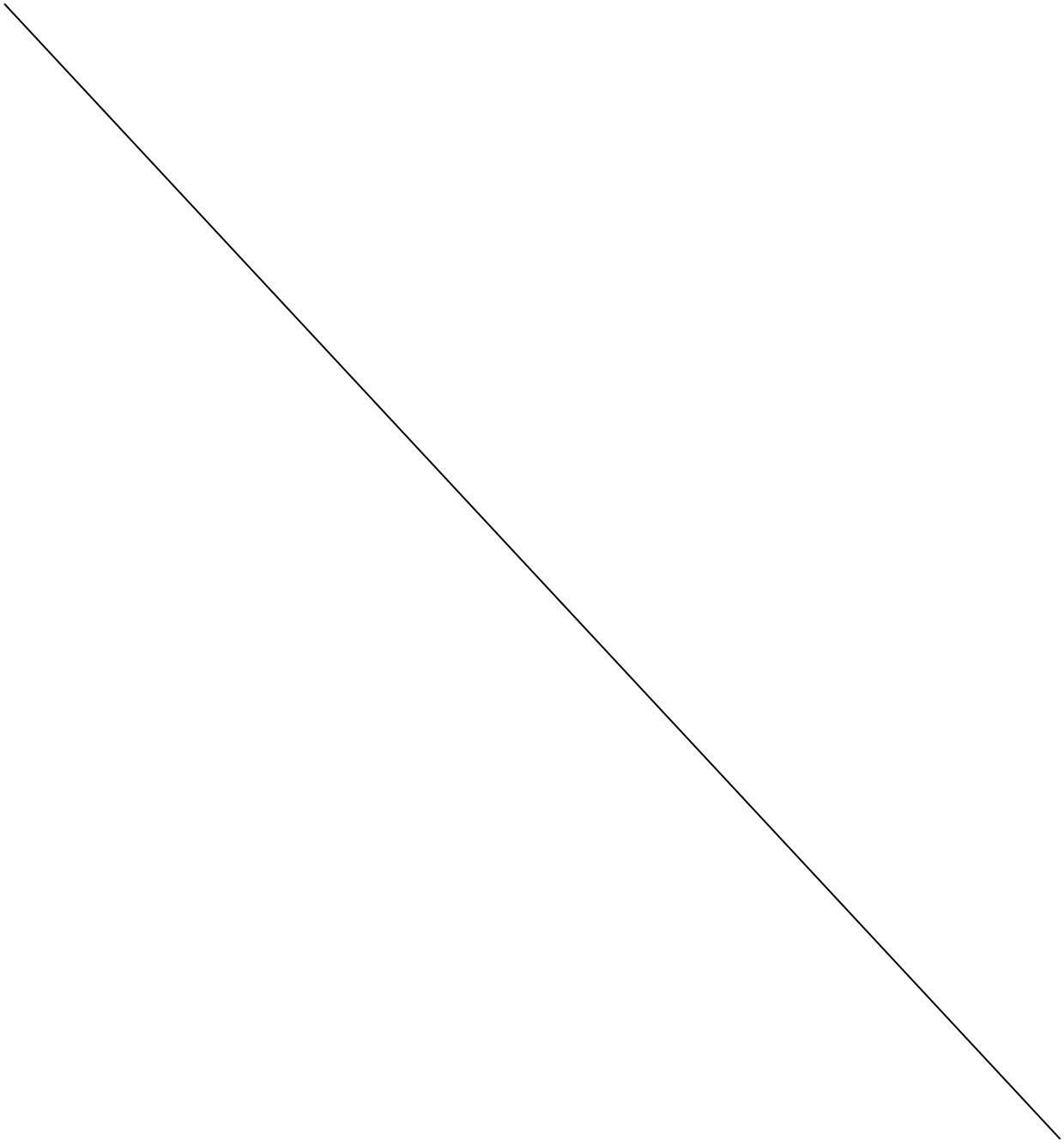
I.
FAITS

Par exploit de l'huissier de justice Véronique REYTER, immatriculée près le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, du 14 avril 2025, PERSONNE1.) et son épouse PERSONNE2.) ont fait donner assignation à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) S.àr.l. et à la société anonyme SOCIETE2.) S.A., anc. SOCIETE3.) 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, 22 avril 2025, à quatorze heures quinze, aux fins spécifiées ci-après.

II.
FAITS

Par exploit de l'huissier de justice suppléant Luana COGONI, en remplacement de l'huissier de justice Véronique REYTER, immatriculée près le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, du 30 avril 2025, PERSONNE1.) et son épouse PERSONNE2.) ont fait donner réassignation à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) S.àr.l. 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, 6 mai 2025, 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, 20 mai 2025.

Maître Christian BILTGEN, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, représentant la société à responsabilité limitée ETUDE D'AVOCATS WEILER & BILTGEN S.àr.l., mandataire d'PERSONNE1.) et de PERSONNE2.), a exposé l'assignation et a été entendu en ses explications.

Maître Laurent NIEDNER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, mandataire de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) S.àr.l., a été entendu en ses moyens de défense et explications.

Maître Gianluca LAERA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, en remplacement de Maître Mario DI STEFANO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, mandataire de la société anonyme SOCIETE2.) S.A., anc. SOCIETE3.) 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, 3 juin 2025, à laquelle fut rendue l'

ORDONNANCE

qui suit :

Procédure

Par exploit d'huissier de justice du 14 avril 2025, PERSONNE1.) et son épouse PERSONNE2.) (désignés ci-après « les époux GROUPE1.) ») ont fait donner assignation à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) S.àr.l. et à la société anonyme SOCIETE2.) S.A., anc. SOCIETE3.) S.A., (désignée ci-après « la société SOCIETE2.) 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 demandent en outre à voir condamner les parties assignées solidairement, sinon *in solidum*, sinon chacune pour le tout, à avancer les frais d'expertise, ainsi qu'à tous les frais et dépens de l'instance.

Cette affaire a été inscrite au rôle sous le numéro TAD-2025-00465.

La société à responsabilité limitée SOCIETE1.) S.àr.l. n'ayant pas été assignée à personne et n'ayant pas comparu suite à l'assignation du 14 avril 2025, les époux GROUPE1.) ont, par exploit d'huissier de justice du 30 avril 2025, fait donner réassignation à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) S.àr.l., en application de l'article 84 du Nouveau Code de procédure civile.

L'exploit de réassignation a été porté au rôle sous le numéro TAD-2025-00558.

Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il y a lieu de joindre ces deux rôles afin qu'il y soit statué par une seule et même ordonnance.

Prétentions et moyens des parties

Au soutien de leur demande, les époux GROUPE1.) exposent que suivant acte notarié du 1er avril 2021, ils ont acquis de la part de la société SOCIETE1.) S.àr.l. un appartement en état futur d'achèvement dans une résidence devant être construite à ADRESSE4.), ce pour le prix de 480.000.- euros.

Les époux GROUPE1.) expliquent qu'ils étaient propriétaires du terrain en question sur lequel se trouvait leur maison d'habitation. Suivant compromis de vente du 8 décembre 2016, ils ont cédé ledit terrain à la société SOCIETE4.) S.àr.l. qui souhaitait y construire une résidence. Il avait été convenu entre les parties qu'en contrepartie de leur terrain, les époux GROUPE1.) se verrait attribuer un appartement dans la nouvelle résidence. Les époux GROUPE1.) précisent encore que suivant convention transactionnelle conclue avec la société SOCIETE1.) S.àr.l. en date du 25 mars 2021, cette dernière a repris les engagements de la société SOCIETE4.) S.àr.l. et donc également l'obligation de construire une résidence exempte de vices.

L'acte de vente en état futur d'achèvement prévoit expressément que le prix de l'appartement acquis par les époux GROUPE1.) sera réglé par compensation avec la somme que la société SOCIETE1.) S.àr.l. doit elle-même aux époux GROUPE1.) en raison de la vente de leur terrain avec maison.

Les époux GROUPE1.) relèvent ensuite que l'acte de vente stipule que les ouvrages devaient être terminés au plus tard endéans les 15 mois à partir de la signature de l'acte, soit pour le 1er juillet 2022 au plus tard. Ce délai d'achèvement n'aurait manifestement pas été respecté par la société SOCIETE1.) S.àr.l. qui n'aurait ni achevé, ni délivré l'immeuble. La société SOCIETE1.) S.àr.l. serait partant redevable de l'indemnité forfaitaire de 100.- euros par jour de retard prévue par l'acte notarié.

Les époux GROUPE1.) font en outre valoir que les travaux réalisés jusqu'à présent seraient affectés de nombreux vices, malfaçons et défauts de conformité, qui se trouvent plus amplement spécifiés dans l'acte introductif d'instance. Ils renvoient aux photographies versées en cause qui seraient de nature à établir la gravité des désordres constatés.

Les diverses mises en demeure adressées à la société SOCIETE1.) S.àr.l. afin que celle-ci remédie aux désordres déjà constatés et achève la construction de l'immeuble étant restées infructueuses, une action au fond à introduire par les époux GROUPE1.) à l'encontre de la société SOCIETE1.) S.àr.l. deviendrait inévitable et la désignation d'un expert judiciaire s'avérerait nécessaire afin de faire constater les divers manquements contractuels commis par la société SOCIETE1.) S.àr.l.

Les époux GROUPE1.) précisent que la société SOCIETE2.) S.A. a été mise en cause en sa qualité d'assureur « *garantie d'achèvement* », prévue par l'article 1601-5 du Code civil, ce afin que l'expertise lui soit opposable.

A l'audience, les époux GROUPE1.) proposent de désigner soit l'expert Christian ROBERT, soit l'expert Romain FISCH, soit le bureau d'expertises CONVEX.

Ils insistent en outre à ce que les parties assignées soient condamnées à faire l'avance des frais d'expertise, alors que, au vu des pièces versées en cause, il serait évident que les parties assignées ont manqué à leurs obligations et qu'ils obtiendront ainsi gain de cause dans le cadre de l'action au fond qui sera engagée. Il serait partant injuste de laisser l'avance des frais d'expertise à leur charge.

La société SOCIETE1.) S.àr.l. ne s'oppose pas au principe de la mesure d'instruction sollicitée par les époux GROUPE1.). Elle demande toutefois à voir écarter les deux derniers points de la mission d'expertise contenue dans l'assignation. Elle s'oppose en outre formellement à devoir faire l'avance des frais d'expertise alors que rien ne justifierait en l'occurrence qu'il soit fait exception au principe selon lequel il appartient aux parties demanderesses d'avancer les frais d'expertise.

La société SOCIETE1.) S.àr.l. propose de désigner l'expert Robert KOUSMANN.

La société SOCIETE2.) S.A. se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de l'assignation. Elle marque son accord avec le principe de l'expertise, ce sous toutes réserves et sans reconnaissance ni renonciation préjudiciable aucune. Faisant valoir que la mission d'expertise contenue dans l'assignation ne serait pas assez précise, elle propose un libellé distinct. Elle estime également que les deux derniers points de la mission proposée par les époux GROUPE1.) doivent être écartés et que les frais d'expertise doivent être avancés par les parties demanderesses.

Elle propose la nomination de l'expert Luciano BERALDIN, qui aurait confirmé être disponible.

Appréciation de la demande

- *Quant au principe de la demande en institution d'une expertise*

La demande des époux GROUPE1.) est basée principalement sur l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, sinon subsidiairement sur l'article 933 alinéa 1er et plus subsidiairement encore sur l'article 932 alinéa 1er 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, pour ne pas avoir été contesté, que l'appartement acquis en l'état futur d'achèvement par les époux GROUPE1.) suivant acte notarié du 1er avril 2021, prévoyant un délai d'achèvement de « *quinze (15) mois calendaires à partir de ce jour, sauf survenance d'un cas de force majeure ou, plus généralement d'une cause légitime de suspension du délai de livraison* », n'est pas encore achevé. Il résulte encore des courriers envoyés à la société SOCIETE1.) S.àr.l. par les époux GROUPE1.) que ces derniers se plaignent de désordres affectant les travaux qui ont déjà été réalisés par la société SOCIETE1.) S.àr.l. et qui portent essentiellement sur des problèmes d'humidité et d'infiltrations d'eau affectant l'ouvrage qui est en cours de construction.

Au vu des pièces et renseignements fournis par les parties, il y a par conséquent lieu de constater que les conditions légales posées par l'article 350 précité sont remplies en l'espèce, alors que les époux GROUPE1.) justifient d'un intérêt légitime à faire établir par un homme de l'art l'état dans lequel se trouve actuellement l'ouvrage construit par la société SOCIETE1.) S.àr.l., ce en vue d'une éventuelle action en responsabilité à introduire à son encontre ; étant relevé qu'aucun procès au fond n'est pendant entre les parties suivant les informations à disposition du tribunal. Au vu du fait que l'appartement vendu aux époux GROUPE1.) n'est pas encore achevé, ces derniers ont également intérêt à ce que l'expertise ordonnée soit opposable à la société SOCIETE2.) S.A., qui, suivant certificat d'assurance caution d'achèvement du 1er avril 2021, s'est portée caution solidaire de la société SOCIETE1.) S.àr.l. pour l'achèvement de l'immeuble vendu, ce en vue d'une éventuelle action directe à exercer à l'encontre de l'assureur.

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

- *Quant à la mission d'expertise*

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

- dresser un état de l'immeuble résidentiel à construire sis à L-ADRESSE5.), inscrit au cadastre comme suit : commune de ADRESSE6.), section C de ADRESSE7.), numéroNUMERO3.)/5130, lieu-dit « ADRESSE4.) »,

- constater l'état d'achèvement ou d'inachèvement et l'état d'exécution ou d'inexécution des travaux prévus tant des parties privatives appartenant aux requérants que des parties communes,

- constater les éventuels inachèvements, problèmes subsistants, non-conformités aux règles de l'art, défauts, vices et malfaçons l'affectant, notamment en matière d'étanchéité,

- se prononcer sur les causes et origines des inachèvements, non-conformités aux règles de l'art, défauts, vices et malfaçons constatés,

- chiffrer le coût d'achèvement, sinon de remise en état et les éventuelles moins-values en résultant,

- fixer le jour d'achèvement normal après une durée de 15 mois, compte tenu des éventuels cas de force majeure ou de cause légitime de suspension du délai de livraison prorogeant le délai de livraison,

- calculer le nombre de jours de retard.

Tant la société SOCIETE1.) S.àr.l. que la société SOCIETE2.) S.A. demandent à voir écarter les deux derniers points de la mission d'expertise précitée au motif que ces points nécessiteraient une appréciation d'ordre juridique et ne relèveraient dès lors pas de la compétence d'un expert.

La société SOCIETE1.) S.àr.l. souligne à cet égard que si l'acte de vente notarié prévoit certes un délai d'achèvement de 15 mois « *calendaires* » à partir de la signature de l'acte, il stipule cependant également diverses causes de suspension. Les termes de l'acte notarié ne seraient pas clairs et se poserait notamment la question de savoir si les jours non-ouvrables prolongent le délai d'achèvement. Le délai d'achèvement n'expirerait dès lors pas nécessairement 15 mois après la signature de l'acte, tel qu'allégué par les parties demanderesses, mais il appartiendrait aux juges du fond et à eux seuls de déterminer la date d'expiration dudit délai en tenant compte de toutes les dispositions prévues par l'acte notarié. Pour ce même motif, il n'appartiendrait pas à l'expert de calculer les jours de retard. Toutefois, afin que les juges disposent des éléments requis pour déterminer l'échéance du délai d'achèvement, il y aurait lieu de charger l'expert de la mission « *d'indiquer les éventuels cas de force majeure ou cas de prorogation du délai d'achèvement survenus suite à la signature de l'acte* ».

La société SOCIETE2.) S.A. se rallie à l'argumentaire de la société SOCIETE1.) S.àr.l. en soulignant qu'il serait de jurisprudence constante que seuls les juges du fond ont compétence pour apprécier s'il y a eu une cause légitime de suspension du délai d'achèvement. Elle s'oppose dès lors formellement à ce que les deux derniers points proposés par les époux GROUPE1.) figurent dans la mission confiée à l'expert.

Les époux GROUPE1.) demandent à voir maintenir les points litigieux qui, selon eux, seraient purement techniques et n'impliqueraient aucune appréciation d'ordre juridique. Seul un expert serait d'ailleurs en mesure d'indiquer si les conditions météorologiques rendaient impossibles l'exécution de certains travaux. Les causes de suspension du délai d'achèvement nécessiteraient essentiellement une appréciation technique et non pas juridique.

Les époux GROUPE1.) soulignent en outre que les deux derniers points de leur mission s'avèrent être dans l'intérêt de la société SOCIETE1.) S.àr.l. en ce qu'ils permettent d'établir les éventuelles causes de suspension du délai d'achèvement. Ils estiment en outre que dans la mesure où la société SOCIETE2.) S.A. ne garantit que l'achèvement de l'ouvrage et n'est pas tenue des éventuelles pénalités de retard redues par la société SOCIETE1.) S.àr.l. en cas de dépassement du délai d'achèvement fixé contractuellement, elle n'aurait pas qualité pour contester les points litigieux, ce en application du principe « *nul ne plaide par procureur* ».

Au vu des contestations formulées par les parties concernant la mission à confier à l'expert, il convient tout d'abord de rappeler, d'une manière générale, qu'il est de principe que i) le juge dispose d'un pouvoir souverain pour fixer l'étendue de la mission à confier à l'expert et que ii) 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.

Il appartient ainsi au juge saisi d'une demande sur base de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile de vérifier que les points figurant dans les missions proposées par les parties concernent des faits purement techniques qui peuvent s'avérer pertinents dans le cadre du procès au fond pouvant opposer les parties, étant précisé que toutes les parties en cause sont en droit de formuler leurs observations par rapport aux missions proposées afin que les principes précités soient respectés.

C'est partant à tort que les époux GROUPE1.) font valoir que la société SOCIETE2.) S.A. n'aurait pas qualité pour contester les deux derniers points de la mission d'expertise alors que ceux-ci ne la concerneraient pas.

Ensuite, il convient de relever qu'il est de jurisprudence qu'il appartient aux seuls juges du fond de déterminer si le délai d'achèvement contractuellement convenu a été dépassé ou non et d'en déduire un éventuel retard dans la livraison des prestations, et de fixer les indemnités éventuellement redues à ce titre, pareille appréciation nécessitant l'interprétation du contrat entre parties (voir par exemple, TAL réf. 23.08.2019, ord. n°2019TALREFO/00405, n°TAL-2019-05774 du rôle ; TAL réf. 27.04.2018, ord. n°2018TALREFO/182, n°TAL-2018-01784 du rôle).

Si l'acte de vente notarié du 1er avril 2021 prévoit certes des causes précises de suspension du délai d'achèvement, il stipule cependant également, d'une manière générale, que le délai d'achèvement est suspendu par la survenance d'un cas de force majeure ou « *plus généralement d'une cause légitime de suspension du délai de livraison* ». Or, il appartient aux juges du fond et à eux seuls d'apprécier si de telles causes de suspension étaient données en l'espèce, une telle appréciation ne relevant pas de la compétence de l'expert. C'est partant à juste titre que les parties assignées demandent à voir écarter les deux derniers points de la mission proposée par les époux GROUPE1.).

Toutefois, étant donné que l'acte notarié se réfère également à des événements précis qui peuvent éventuellement (suivant l'interprétation qui sera faite de l'acte notarié par les juge du fond) avoir une influence sur le délai d'achèvement, tels que par exemple les jours avec plus quatre heures de pluie entre six et dix-huit heures, les jours avec une température moyenne en-dessous de zéro degrés Celsius pendant vingt-quatre heures, les cataclysmes, *etc*. (voir pages 11 et 12 de l'acte de vente), il convient de charger l'expert de vérifier et d'indiquer si des cas de force majeure ou autre cause de prorogation éventuelle du délai d'achèvement, expressément visés aux pages 11 et 12 de l'acte de vente notarié du 1er avril 2021, se sont produits après la signature de l'acte notarié, tel que demandé par la société SOCIETE1.) S.àr.l., étant relevé que la constatation de la survenance de tels événements est purement factuelle, l'appréciation juridique des conséquences éventuellement engendrées par lesdits événements devant ensuite être faite par les juges sur base des renseignements d'ordre technique fournis par l'expert.

Quant aux autres points de la mission contenue dans l'assignation, la société SOCIETE2.) S.A. estime que la mission proposée par les parties demanderesses n'est pas suffisamment précise, raison pour laquelle elle propose le libellé suivant :

1. prendre connaissance de l'ensemble des documents contractuels intervenus entre les Consorts GROUPE2.) et la société SOCIETE1.) S.àr.l.,

2. organiser une réunion sur les lieux aux fins de constater l'état d'avancement des travaux de construction des lots privatifs détenus par les Consorts GROUPE2.) ainsi que des parties communes de l'immeuble en copropriété sis à L-ADRESSE8.), inscrite au cadastre comme suit : Commune de ADRESSE6.), section C de ADRESSE7.), numéroNUMERO3.)/5130, lieu-dit « ADRESSE4.) »,

3. dresser la liste des travaux de construction restant à exécuter pour achever conformément à leur destination les lots privatifs détenus par les Consorts GROUPE2.) ainsi que des parties communes du prédit immeuble, conformément aux documents contractuels liant les Consorts GROUPE2.) et la société SOCIETE1.) S.àr.l., et évaluer les sommes nécessaires à l'achèvement desdits travaux,

4. établir, sur base du prix des constructions convenu entre les Consorts GROUPE2.) et la société SOCIETE1.) S.àr.l., le décompte des montants facturés et payés,

5. dresser le cas échéant la liste des travaux et fournitures facturés à, respectivement payés par les Consorts PERSONNE3.), et non encore réalisés,

6. établir un relevé des défauts de conformité, vices, malfaçons, dégâts et manquements aux règles de l'art affectant les travaux d'ores et déjà réalisés s'agissant des lots privatifs détenus par les Consorts GROUPE2.) ainsi que des parties communes de l'immeuble en copropriété et documenter ces défauts en distinguant :

   a) d'une part, les défauts de conformité, vices, malfaçons, dégâts ou manquements aux règles de l'art substantiels, définis comme étant ceux qui affectent la pérennité de l'ouvrage ou qui empêcheront l'habitabilité normale de celui-ci ; et

b) d'autre part, les défauts de conformité, vices, malfaçons, dégâts ou manquements aux règles de l'art qui peuvent être considérés comme véniels, en ce sens qu'ils n'affecteront ni la pérennité de l'ouvrage ni son habitabilité normale,

7. déterminer les causes de ces éventuels vices, défauts de conformité, malfaçons, dégâts ou manquements aux règles de l'art affectant les travaux déjà réalisés,

8. établir la liste des travaux à réaliser pour permettre de remédier aux vices, défauts de conformité, malfaçons, dégâts ou manquements aux règles de l'art affectant les travaux déjà réalisés et évaluer les sommes nécessaires à la réalisation desdits travaux.

Les époux GROUPE1.) relèvent que, dans l'ensemble, cette mission se recoupe avec la mission qu'ils ont eux-mêmes proposée, de sorte qu'ils demandent à voir maintenir leur mission. Les modifications, respectivement ajouts proposés par la société SOCIETE2.) S.A. auraient pour effet de trop restreindre le champ d'action de l'expert. Il n'y aurait pas lieu de préciser que l'expert devra prendre connaissance de l'ensemble des documents contractuels liant les parties, puisque les constatations de l'expert ne devraient pas se limiter aux seules violations des dispositions contractuelles mais également à d'autres normes telles que les règles de l'art. Il n'y aurait pas non plus lieu de prévoir expressément que l'expert devra organiser une réunion sur les lieux, alors que plusieurs réunions pourraient s'avérer nécessaires.

Quant aux points 4) et 5) proposés par la société SOCIETE2.) S.A., qui font référence aux paiements déjà réalisés par les époux GROUPE1.), ceux-ci ne seraient d'aucune pertinence puisqu'aucun paiement à proprement parler ne serait intervenu en l'espèce, l'acte de vente prévoyant expressément que le prix de vente de l'appartement est payé par compensation avec le prix redû par la société SOCIETE1.) S.àr.l. pour l'acquisition du terrain.

Finalement, les époux GROUPE1.) s'opposent encore au point 6) de la mission proposée par la société SOCIETE2.) S.A. au motif qu'il n'appartiendrait pas à l'expert de se prononcer sur les concepts juridiques prévus par l'article 1601-6 du Code civil qui distingue entre les désordres importants qui rendent l'immeuble impropre à son usage et ceux qui ne sont pas substantiels. La mission de l'expert devrait se limiter à constater objectivement les désordres affectant l'ouvrage, respectivement à décrire l'état actuel de l'ouvrage et il appartiendrait ensuite aux juges du fond et à eux seuls d'apprécier si ceux-ci rendent l'immeuble impropre à l'usage auquel il était destiné.

Les critiques formulées par les époux GROUPE1.) à l'égard de la mission proposée par la société SOCIETE2.) S.A. sont fondées.

Il est en effet de principe que l'expert dispose d'une entière marge de liberté dans la direction des opérations d'expertise. Ainsi, il décide, seul, de ce qu'il doit faire pour mener à bien sa mission ; il est, par hypothèse, un technicien qualifié, et c'est à ce titre qu'il choisit librement les investigations à mener, les méthodes et les procédés à appliquer ; le juge ne saurait lui imposer aucune contrainte sur ce plan (voir en ce sens : Dictionnaire juridique – Expertise, matières civile et pénale, Tony Moussa, Editions Dalloz, 2ème édition, page 212).

Il n'y a ainsi pas lieu de préciser quels documents devront être examinés par l'expert, puisqu'il appartiendra à l'expert de déterminer lui-même les documents dont il a besoin pour pouvoir répondre aux divers points de sa mission. Il n'est pas non plus nécessaire de prévoir expressément que l'expert devra organiser une réunion sur les lieux, l'expert étant libre dans le choix des mesures devant être entreprises pour remplir sa mission.

Quant aux points 4) et 5) proposés par la société SOCIETE2.) S.A., c'est à juste titre que les époux GROUPE1.), rejoints sur ce point par la société SOCIETE1.) S.àr.l., ont relevé que ces points ne sont d'aucune pertinence en l'espèce puisque le prix d'acquisition de leur appartement est réglé par voie de compensation et qu'il n'y a ainsi, à proprement parler, pas de paiements effectifs qui sont réalisés.

Finalement, quant au point 6) proposé par la société SOCIETE2.) S.A., qui se réfère aux notions reprises à l'article 1601-6 du Code civil qui définit la notion d'achèvement et qui revient donc, en définitive, à charger l'expert de se prononcer sur l'état d'achèvement de l'immeuble au sens juridique, il est de jurisprudence qu'il ne relève pas de la compétence d'un technicien de se prononcer sur la question juridique de savoir si l'immeuble doit être considéré comme achevé au sens de l'article 1601-6 du Code civil (TAL réf. 02.09.2020, ord. n°2020TALREFO/00352, n° TAL-2020-06333 du rôle).

Le tribunal décide partant de retenir la mission proposée par les époux GROUPE3.) tout en remplaçant les deux derniers points par le point proposé par la société SOCIETE1.) S.àr.l.

- *Quant à la nomination de l'expert*

Il est de principe que le juge peut commettre l'expert de son choix.

Au vu des propositions et observations faites de part et d'autre par les parties, le tribunal décide de nommer le bureau d'expertises CONVEX, étant rappelé que conformément à l'article 433 alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile « *si le technicien désigné est une personne morale, son représentant légal soumet à l'agrément du juge le nom de la ou des personnes physiques qui assureront, au sein de celle-ci et en son nom l'exécution de la mesure* ».

- *Quant à l'avance des frais d'expertise*

Il est de principe que 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.

Il est ainsi de jurisprudence constante que l'avance des frais d'expertise dans le cadre d'un référé probatoire, c'est-à-dire avant tout litige au fond, incombe à la partie qui sollicite cette mesure pour obtenir une preuve afin de voir établir ultérieurement dans un litige au fond la responsabilité du défendeur, et non pas à ce dernier qui conteste sa responsabilité et subit cette procédure, même s'il ne s'est pas opposé à la mesure d'instruction (*cf.* CA Besançon 27 mai 1997 SA Concorde Assurance / Tamagne, cité in CA, arrêt référé du 23.12.2015, n° 42781 et 42821 du rôle).

La mesure d'instruction sollicitée par les époux GROUPE1.) ayant pour objet de leur fournir les éléments de preuve dont ils ont besoin pour pouvoir, le cas échéant, engager la responsabilité des parties assignées, il leur appartient de faire l'avance des frais d'expertise, étant relevé que le juge des référés ne saurait se livrer à un examen approfondi des pièces versées en cause pour apprécier les chances des parties demanderesses d'obtenir gain de cause dans un procès au fond.

Frais et dépens, Exécution provisoire

Etant donné que 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 les frais et dépens de l'instance en l'état actuel de la procédure.

Les époux GROUPE1.) demandent encore à voir assortir la présente ordonnance de l'exécution provisoire nonobstant toutes voies de recours, sur minute et avant 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, la présente ordonnance 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 MAGALHAES ALVES, premier 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 Christiane BRITZ, statuant contradictoirement,

ordonnons la jonction des affaires inscrites au rôle sous les numéros TAD-2025-00465 et TAD-2025-00558,

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 CONVEX S.àr.l., établi professionnellement à L-6951 OLINGEN, 5, rue d'Eschweiler, 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 **31 octobre 2025** au plus tard, de :

1. dresser un état de l'immeuble résidentiel à construire sis à L-ADRESSE5.), inscrit au cadastre comme suit : commune de ADRESSE6.), section C de Gilsdorf, numéroNUMERO3.)/5130, lieu-dit « ADRESSE4.) »,

2. constater l'état d'achèvement ou d'inachèvement et l'état d'exécution ou d'inexécution des travaux prévus tant des parties privatives appartenant aux requérants que des parties communes,

3. constater les éventuels inachèvements, problèmes subsistants, non-conformités aux règles de l'art, défauts, vices et malfaçons l'affectant, notamment en matière d'étanchéité,

4. se prononcer sur les causes et origines des inachèvements, non-conformités aux règles de l'art, défauts, vices et malfaçons constatés,

5. chiffrer le coût d'achèvement, sinon de remise en état et les éventuelles moins-values en résultant,

6. vérifier et indiquer si des cas de force majeure ou autre cause de prorogation éventuelle du délai d'achèvement, expressément visés aux pages 11 et 12 de l'acte de vente notarié du 1er avril 2021, se sont produits après la signature de l'acte et dans l'affirmative en préciser la durée,

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 qu'PERSONNE1.) et son épouse PERSONNE2.) sont tenus de verser par provision à l'expert une avance de 1.000.- euros sur sa rémunération et d'en justifier le versement au greffe du tribunal 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,

réservons les frais et dépens de l'instance,

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