Arrêt civil

Audience publique du treize mars deux mille treize

Numéro 37911 du rôle

Composition :

Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre,
Joséane SCHROEDER, premier conseiller,
Christiane RECKINGER, premier conseiller,
Pascale BIRDEN, greffier.

E n t r e :

1) **A.)** et son épouse,

2) **B.),** les deux demeurant ensemble à L-(…),

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Patrick MULLER, en remplacement de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 24 juin 2011,

comparant par Maître Ferdinand BURG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1) **C.)** et son épouse,

2) **D.),** les deux demeurant ensemble à L-(…),

intimés aux fins du prédit exploit MULLER,

comparant par Maître René BEISSEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

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

intimée aux fins du prédit exploit MULLER,

ne comparant pas.

L A C O U R D ' A P P E L :

Suivant jugement rendu par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, en date du 14 juin 2006, C.), D.) (ci-après « les époux C.)-D.) ») et la société anonyme SOC.1.) (ci-après « la société SOC.1.) ») ont été condamnés, à la demande de leurs voisins, les époux A.) et B.) (ci-après « les époux A.)-B.) »), notamment, à faire construire un mur de soutènement drainé à la limite inférieure de leur parcelle permettant d'éviter tout glissement de terrain dans le futur dans un délai de six mois qui suit la signification du jugement, sous peine d'une astreinte de 200 euros par jour de retard. Il a été précisé que l'astreinte ne saurait dépasser 72.000 euros. Les époux C.)-D.) ont encore été condamnés à tenir la société SOC.1.) quitte et indemne pour deux tiers de la condamnation prononcée à leur encontre in solidum. Cette décision a été confirmée par un arrêt de la Cour d'appel du 14 janvier 2009, sauf que la Cour a augmenté le préjudice accru aux époux A.)-B.) à 25.000 euros.

En date du 16 avril 2010, les époux A.)-B.) ont fait signifier un commandement de payer aux époux C.)-D.) et à la société SOC.1.).

Par exploit d'huissier de justice du 3 mai 2010, les époux C.)-D.) ont fait donner assignation aux époux A.)-B.) et à la société SOC.1.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour voir annuler le commandement du 16 avril 2010 et partant voir dire que ce commandement restera sans effet.

Par exploit d'huissier de justice du 14 juin 2010, les époux C.)-D.) ont fait donner assignation aux époux A.)-B.) à comparaître devant le même tribunal, pour entendre dire qu'il existe des difficultés d'exécution du jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 14 juin 2006 et de l'arrêt d'appel du 14 janvier 2009 et pour voir dire que le cours de l'astreinte prévu par les deux décisions est suspendu.

Après avoir joint les deux affaires, le tribunal, dans son jugement du 27 avril 2011, a passé en revue le contentieux important qui, outre les décisions précitées, oppose les parties.

Quant à la demande basée sur les dispositions de l'article 2063 du code civil tendant à voir ordonner la suspension de l'astreinte prononcée par les décisions précitées, les demandeurs C.)-D.) ont fait valoir qu'ils se heurtent à trois ordres de difficultés d'exécution des décisions précitées. La première de ces difficultés résultait à l'époque du fait que l'administration communale de AC.1.) ne leur avait pas encore délivré l'autorisation de construire le mur à la construction duquel ils avaient été condamnés. L'administration communale de AC.1.) leur aurait fait savoir qu'elle garde leur demande en suspens, en attendant qu'elle réalise elle-même la canalisation municipale nécessaire pour résoudre les problèmes d'évacuation des eaux usées se posant au même endroit. La deuxième difficulté consistait dans le fait que la commune leur avait demandé des précisions techniques sur les travaux de construction du mur à réaliser. Finalement les demandeurs ont soutenu se

heurter à l'attitude des défendeurs qui leur auraient refusé tout accès à leur propriété et les empêcheraient de faire effectuer les travaux préliminaires à la construction du mur.

Les défendeurs, en revanche, ont contesté qu'il y ait eu impossibilité des demandeurs d'agir. Ils ont soutenu que le défaut par les demandeurs de faire construire le mur de soutènement dans le délai qui leur avait été imparti est dû à leur seule incurie et est sans lien avec les décisions prises par la commune de AC.1.).

Après avoir exposé les principes en matière de révision de l'astreinte, le tribunal a constaté qu'en l'espèce, l'astreinte a commencé à courir le 14 août 2009, soit six mois après la date de la signification de l'arrêt du 14 janvier 2009 qui est intervenue en date du 13 février 2009, de sorte qu'il fallait analyser si une impossibilité d'agir dans le chef des demandeurs est née avant cette date. Le tribunal a encore constaté que les demandeurs avaient introduit une demande de se voir accorder l'autorisation de construire le mur en date du 31 mars 2009, partant six semaines après le début du délai de six mois qui leur avait été imparti pour la construction du mur, donc à une date à laquelle l'astreinte n'avait pas encore commencé à courir.

Le tribunal a ensuite analysé les pourparlers et les échanges de courriers entre l'administration communale de AC.1.) et les époux C.)-D.). Il a constaté que l'autorisation de construire sans laquelle les demandeurs ne pouvaient entamer les travaux leur avait été délivré le 21 juin 2010. Etant donné que le juge des référés, dans une décision du 12 février 2010, confirmée par arrêt du 14 juillet 2010, avait suspendu l'exécution des décisions litigieuses jusqu'au 30 septembre 2010 et que la construction du mur était achevée le 24 septembre 2010, le tribunal a dit qu'aucun droit à l'astreinte n'avait pu naître dans le chef des défendeurs.

Quant à l'opposition à commandement, le tribunal a décidé que les défendeurs A.)-B.) n'étaient pas en droit de procéder à la signification d'un commandement de payer aux demandeurs à la date du 16 avril 2010, de sorte qu'il y avait lieu de déclarer nul et de nul effet le commandement.

De ce jugement, les époux A.)-B.) ont régulièrement relevé appel par exploit d'huissier de justice du 24 juin 2011.

Ils reprochent, d'emblée, au tribunal d'avoir ignoré le fait qu'ils se sont rapportés à prudence de justice quant à la recevabilité en la pure forme de la saisine du tribunal par voie d'assignation, de sorte que le jugement serait à annuler ; sinon il y aurait lieu de déclarer irrecevable la saisine du tribunal.

Ils exposent ensuite que le cours de l'astreinte serait dû à l'inaction des époux C.)-D.). La demande d'autorisation de construire du 31 mars 2009 n'aurait en réalité pas été complète et au sens technique du terme cette demande n'en aurait pas été une. Ils reprochent aux époux C.)-D.) de ne jamais avoir produit aux débats cette demande. En conséquence, ils demandent à voir condamner les parties de Maître BEISSEL, sur base de l'article 6.1. de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et des articles 60, 279 et 288 du nouveau code de procédure civile, à produire aux débats, sinon à leur communiquer, la demande d'autorisation de bâtir adressée à l'administration communale de AC.1.) datée au 31 mars 2009 avec ses annexes, ainsi que le courrier complet du 16 novembre 2009 de l'administration communale présenté comme réponse à la demande du 31 mars 2009, et à leur voir donner acte qu'ils offrent de prouver – pour autant qu'ils aient la charge de la preuve - les faits suivants :

« La demande en autorisation de bâtir datée au 31 mars 2009 adressée par C.) à l'Administration Communale de AC.1.) en vue de la construction du mur de soutènement était incomplète.

Le retard dans la délivrance de l'autorisation de bâtir aux époux C.) n'était pas dû à un prétendu problème de travaux en rapport avec la canalisation de la Commune de AC.1.). »

Les époux A.)-B.) soutiennent encore, en ce qui concerne l'opposition à commandement, que ce dernier garde sa validité aussi bien pour le montant intégral de l'astreinte que pour les frais et émoluments. Le commandement du 16 avril 2010 serait parfaitement valable.

Ils concluent à se voir allouer des dommages-intérêts pour procédure abusive et vexatoire de deux fois 5.000 € pour chacun des volets suspension de l'astreinte et opposition à commandement.

Ils demandent encore à voir déclarer l'arrêt à intervenir commun à la société SOC.1.).

Les époux C.)-D.) concluent à la confirmation du jugement entrepris en ce qui concerne les griefs reprochés par les époux A.)-B.) au jugement.

Ils relèvent régulièrement appel incident en ce que leur demande en condamnation des époux A.)-B.) à leur payer des dommages-intérêts pour procédure abusive et vexatoire a été rejetée.

Finalement, les deux parties sollicitent encore l'allocation d'une indemnité de procédure.

Appréciation de la Cour

Quant à la recevabilité en la pure forme de la saisine du tribunal par voie d'assignation, les époux A.)-B.), tout comme en première instance, restent en défaut d'indiquer en quoi la saisine du tribunal serait irrecevable. A défaut de toute précision à ce sujet, les moyens d'annulation du jugement et d'irrecevabilité de la demande sont à écarter.

Quant au fond, les développements du tribunal, en droit, relatifs à la révision de l'astreinte, se lisent comme suit :

« Il est de principe que la révision de l'astreinte est une faculté laissée à l'appréciation du juge, lui permettant de tenir compte de toutes les circonstances, et notamment du caractère définitif ou temporaire, total ou partiel de l'impossibilité d'exécution, et de la manière dont le débiteur lui-même a contribué éventuellement à rendre l'exécution impossible. En dehors des cas où le condamné est dans l'impossibilité de satisfaire à la condamnation principale, aucune suspension, suppression ou réduction de l'astreinte n'est possible (cf. Travaux préparatoires n°1954 de la loi du 21 juillet 1976 portant approbation de la Convention Benelux portant loi uniforme relative à l'astreinte, signée à La Haye, le 26 novembre 1973, p. 14).

Il est de doctrine et de jurisprudence constante que la partie condamnée sous astreinte doit démontrer l'impossibilité d'exécuter la condamnation principale ou tout au moins les éléments dont il ressort qu'elle a essayé de se soumettre aux dispositions de la décision à exécuter, afin de permettre au juge de conclure à une impossibilité d'exécuter la condamnation. La seule disproportion entre le montant de l'astreinte et la valeur de la prestation non effectuée ne peut donner lieu à révision (cf. Larcier, Répertoire notarial, «L'astreinte», Jacques van Compernolle, n°122 et 123 ainsi que les jurisprudences y citées).

L'impossibilité en question peut résulter de la force majeure ou d'une autre cause étrangère ou encore du fait d'un tiers ou même du débiteur à condition qu'il ne s'agisse pas d'une simple mauvaise volonté de ce dernier. L'impossibilité n'équivaut pas à l'alourdissement de l'exécution. Il faut qu'il y ait une réelle impossibilité et non pas seulement une difficulté d'exécution plus grande (voir : Jacques van Compernolle : l'astreinte. P. 78).

L'existence des faits constitutifs de l'inexécution de l'obligation sanctionnée par l'astreinte peut être établie par toutes voies de droit, témoins et présomptions.

Il faut ajouter finalement que le juge ne peut pas priver le créancier du bénéfice d'une astreinte encourue avant que l'impossibilité d'exécution ait commencé. Ceci signifie que le juge ne peut faire rétroagir une décision de révision à une date antérieure à celle où s'est produite l'impossibilité d'exécution. »

Ces développements sont pertinents et corrects et la Cour les adopte.

Dans le cas de l'espèce, c'est à juste titre que le tribunal a procédé à l'analyse de l'impossibilité d'agir alléguée par les demandeurs, cette impossibilité devant avoir eu lieu avant le 14 août 2009, date à laquelle l'astreinte a en principe commencé à courir.

Le tribunal a procédé à un examen minutieux du courrier échangé entre les époux C.)-D.) et l'administration communale jusqu'à la délivrance, en date du 21 juin 2010, de l'autorisation de construire le mur de soutènement. Les travaux de construction du mur étaient terminés le 24 septembre 2010.

La Cour approuve encore le tribunal quant à sa décision relative à la durée de l'impossibilité d'agir dans le chef des époux C.)-D.), à savoir du 17 juillet 2009, lorsque l'administration communale leur a fait savoir qu'elle maintenait en suspens leur demande d'autorisation de construire le mur de soutènement en attendant la réalisation d'un nouveau système d'évacuation des eaux usées, jusqu'au 21 juin 2010, lorsque l'administration communale leur a accordé l'autorisation de construire.

Par ailleurs, pour répondre à l'offre de preuve présentée par les époux A.)-B.) en instance d'appel, la Cour rejoint également les développements du tribunal quant à la question du libellé exact de la demande d'autorisation de construire présentée le 31 mars 2009 par les époux C.)-D.). Il résulte, en effet, clairement de l'échange de courrier entre les époux C.)-D.) et l'administration communale, et notamment des réponses de celle-ci, que la demande d'autorisation de construire a été considérée comme telle par l'administration, que cette dernière y a répondu en conséquence et que, finalement, l'autorisation a effectivement été accordée sur base de la demande du 31 mars 2009. Il ne résulte d'aucun élément au dossier qu'un retard dans l'exécution des travaux soit dû au fait que la demande ait été incomplète, imprécise ou autrement critiquable.

Par conséquent, c'est, d'une part, à juste titre que le tribunal a rejeté la demande des époux A.)-B.) tendant à voir enjoindre aux demandeurs de communiquer une copie de leur demande d'autorisation de construire du 31 mars 2009. D'autre part, même si la Cour ne peut s'empêcher de marquer son étonnement quant à l'obstination des époux C.)-D.) à refuser la production d'une copie de la lettre du 31 mars 2009, elle doit, néanmoins, déclarer irrecevables les mesures d'instruction sollicitées par les époux A.)-B.) en instance d'appel pour défaut de pertinence.
Il résulte de l'ensemble des développements qui précèdent, y compris l'analyse des décisions de référé invoquées par les époux C.)-D.), que le tribunal est correctement venu à la conclusion que l'astreinte n'a jamais commencé à courir.

Le jugement entrepris est, partant, à confirmer sur ce point.

Il doit en être de même en ce qui concerne la décision sur la nullité de l'opposition à commandement. En effet, c'est à juste titre que le tribunal, se référant aux décisions de référé des 12 février 2010 et 14 juillet 2010, a dit que les époux A.)-B.) n'étaient pas en droit de procéder à la signification d'un commandement de payer aux demandeurs à la date du 16 avril 2010, cette date se situant dans la période de suspension des poursuites prononcée par les décisions précitées. C'est, dès lors, à bon droit que le tribunal a déclaré nul et de nul effet ledit commandement.

Les époux A.)-B.) n'ont, dans ces conditions, pas droit à des dommages-intérêts pour procédure abusive et vexatoire.

Par conséquent, l'appel des époux A.)-B.) n'est pas justifié.

Quant à l'appel incident des époux C.)-D.), pour autant que leur demande en dommages-intérêts n'a pas été accueillie, c'est à juste titre que le tribunal a décidé que les époux C.)-D.) n'établissaient pas que les époux A.)-B.) avaient agi avec l'intention de leur nuire et avec malice au moment de faire procédure à la signification du commandement. Leur demande en condamnation des époux A.)-B.) à leur payer des dommages-intérêts pour procédure abusive et vexatoire a, donc, été rejetée à bon droit.

L'appel incident n'est, dès lors, pas justifié non plus.

Les époux A.)-B.) ayant succombé dans leurs prétentions, n'ont pas droit à une indemnité de procédure.

La demande en paiement d'une indemnité de procédure en instance d'appel des époux C.)-D.) est à rejeter, faute par ces parties d'avoir établi en quoi il serait en l'espèce inéquitable de laisser les frais non compris dans les dépens à leur charge.

L'arrêt est à déclarer commun à la société SOC.1.).

Cette société, malgré réassignation du 14 juillet 2011, n'a pas constitué avocat. Conformément à l'article 84 du nouveau code de procédure civile, le présent arrêt est réputé contradictoire à son égard.

P A R C E S M O T I F S

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

reçoit les appels principal et incident en la forme ;

déclare irrecevables les offres de preuve présentées par les époux A.) et B.) ;

déclare non fondés les appels ;

partant, confirme le jugement entrepris ;

déboute les deux parties de leurs demandes en octroi d'une indemnité de procédure ;

déclare le présent arrêt commun à la société anonyme SOC.1.) ;

condamne les époux A.) et B.) solidairement à tous les frais et dépens de l'instance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président de chambre Jean-Claude WIWINIUS, en présence du greffier Pascale BIRDEN.