

Arrêt civil.

Audience publique du dix-neuf mai deux mille dix.

Numéro 32702 du rôle.

Composition:

*Romain LUDOVICY, président de chambre;
Françoise MANGEOT, premier conseiller;
Gilbert HOFFMANN, conseiller, et
Jean-Paul TACCHINI, greffier.*

E n t r e :

*A, employé, demeurant à (...),
appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy Engel
de Luxembourg en date du 22 janvier 2007,
comparant par Maître François Gengler, avocat à Diekirch,*

e t :

- 1) B, fonctionnaire européen, demeurant à (...),
intimée aux fins du susdit exploit Guy Engel,
comparant par Maître Monique Wirion, avocat à Luxembourg,*
- 2) C société anonyme, compagnie d'assurances, établie et ayant son
siège social à (...),
intimée aux fins du susdit exploit Guy Engel,
comparant par Maître Franz Schiltz, avocat à Luxembourg,*
- 3) D société à responsabilité limitée, établie et ayant son siège social à
(...),
intimée aux fins du susdit exploit Guy Engel,
comparant par Maître Monique Watgen, avocat à Luxembourg.*

LA COUR D'APPEL:

Objet du litige.

B expose à l'appui de ses prétentions qu'elle est propriétaire d'un terrain contigu à celui de A et qu'elle a jadis, pour éviter un glissement de terrain entre les deux propriétés se trouvant en forte pente, dû ériger un mur de soutènement de séparation. A aurait, lors de la construction en 1994 d'une maison unifamiliale, pour aplatir son terrain fait procéder à un déblaiement excessif de terre mettant à nu la semelle de fondation dudit mur de B. La dalle de fondation - déstabilisée - du mur visé serait sujette au déchaussement par l'action des eaux de pluie et le mur accuserait, suite aux travaux d'entassement puis de compactage entrepris par A, de nombreuses crevasses et fissures à tous les niveaux.

L'expert Gilles KINTZELE, nommé par ordonnance de référé du 25 juin 2004, aux fins de constater les dégâts au mur, de déterminer leurs origines, de prévoir les mesures pour y remédier et d'en évaluer le coût, aurait dressé un rapport le 25 août 2004. Il y retiendrait qu'incontestablement le niveau du jardin actuel est environ un mètre plus bas que celui des fondations du mur. Au vu de l'état des fondations du mur de soutènement construit, selon les règles de l'art, il serait évident que le niveau du terrain du côté de A aurait été abaissé aux abords du mur de soutènement de B. Le seul remède aux désordres constatés consisterait en la « *démolition pure et simple et la reconstruction du mur de soutènement B, afin d'y abaisser le niveau de sa dalle de fondation d'au moins 1 m 50* ». D'après l'expert, il serait d'ailleurs « *clair qu'il est actuellement trop tard pour mettre en place des remblais* ».

B a, en se prévalant de ces conclusions de l'expert Gilles KINTZELE, par exploit de l'huissier de justice Pierre KREMMER de Luxembourg des 22 et 24 mars 2005, fait donner assignation à A et à son assureur, la compagnie d'assurances C, société anonyme, à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, aux fins de les voir condamner solidairement sinon in solidum, sinon chacun pour le tout à procéder dans les quinze jours de la signification du jugement à intervenir, sous peine d'une astreinte de 500.-€ par jour de retard, à la démolition et à la reconstruction du mur de soutènement, ceci sous la surveillance de l'expert Gilles KINTZELE. Elle requerrait, en outre, une indemnité de procédure de 2.000.-€ sur fondement de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

La demanderesse agissait sur base en ordre principal de l'article 544 du code civil, en ordre subsidiaire de l'article 1384 alinéa 1^{er} du code civil et en ordre très subsidiaire des articles 1382 et 1383 du code civil.

A avait, de son côté, par exploit de l'huissier de justice suppléant Geoffrey GALLE, agissant en remplacement de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg, du 7 juillet 2005, assigné en intervention la société à responsabilité limitée D – constructeur de sa maison et responsable des travaux critiqués –, afin que celle-ci le tienne quitte et indemne de toute condamnation pouvant intervenir à son encontre. Il réclamait une indemnité de procédure de 1.000.-€.

Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par jugement contradictoire du 10 novembre 2006 :

- reçu les demandes principale et en intervention ;
- dit la demande principale non fondée à l'encontre de la compagnie d'assurances C, société anonyme ;
- dit la demande principale fondée pour le surplus ;
- condamné A à réparer en nature le mur selon les préconisations de l'expert Gilles KINTZELE dans son rapport d'expertise du 25 août 2004 (la démolition de l'ancien mur de soutènement et la construction d'un nouveau mur) dans un délai de deux mois à partir de la signification du jugement, sous peine d'une astreinte de 100.-€ par jour de retard ;
- condamné A à payer à B une indemnité de procédure de 1.000.-€ ;
- dit la demande en intervention dirigée contre la société à responsabilité limitée D non fondée ;
- dit non fondée la demande visant à l'exécution provisoire du jugement ;
- condamné A aux frais et dépens de l'instance principale et de celle en intervention, y compris les frais de l'assignation en référé et les frais d'expertise, avec distraction au profit de Maître Franz SCHILTZ.

Le tribunal a, entérinant les conclusions de l'expert judiciaire Gilles KINTZELE et admettant la réunion des conditions d'application afférentes, accueilli la demande principale formée par B contre A en application de l'article 544 du code civil.

L'action visant la compagnie d'assurances C, société anonyme, fut rejetée en raison de l'admission en l'occurrence de la cause d'exclusion d'assurance prévue à l'article 7.18 des conditions générales relatives à l'assurance responsabilité civile en question.

La demande en intervention dirigée par A contre la société à responsabilité limitée D fut écartée au motif que A restait en défaut de prouver l'intervention de cette société dans les travaux ayant causé les dommages avérés au mur de B. La société à responsabilité limitée D admettait, en effet, avoir construit la maison, mais contestait l'exécution supplémentaire des travaux litigieux.

A a, par exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 22 janvier 2007, régulièrement relevé appel de ce jugement.

Il demande à ce que, par réformation de la décision entreprise, en ordre principal B soit déboutée de sa demande et condamnée à lui payer une indemnité de procédure en vertu de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

En ordre subsidiaire, il sollicite l'admission de sa demande en intervention dirigée contre la société à responsabilité limitée D et l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.000.-€ de cette partie. Il formule, pour autant que de besoin dans ce contexte, l'offre de preuve par voie d'enquête de la teneur suivante : « *que c'est l'entreprise de construction D s.à r.l. qui a réalisé les travaux de terrassement/déblaiement sur le terrain de A et plus particulièrement du côté du mur de soutènement de B* ».

En ordre tout à fait subsidiaire et pour autant que son action en intervention (visant à ce que la société à responsabilité limitée D soit condamnée à le tenir quitte et indemne de la condamnation à prononcer à son encontre) ne soit pas admise, A demande à « *être autorisé à construire un nouveau mur de soutènement sur son terrain afin de stabiliser le terrain de B vis-à-vis de son terrain et à réparer ainsi le prétendu préjudice de B* » plutôt que d'être obligé à détruire le mur litigieux de l'intimée.

Les observations et développements préliminaires s'imposent :

1) La simple plainte – inapte à mettre en mouvement l'action publique – pour prétendues fausses attestations de E et F (communiquées depuis longtemps en cause) adressée, sans raison seulement tardivement à la date du 13 avril 2010, soit postérieurement à la prise en délibéré de l'affaire, et suite à un changement inopiné et inexplicable d'attitude (cf. page 3 des conclusions de cette partie du 7 août 2009 où elle dénie aux écrits en question la qualité d'attestation testimoniale pour inobservation des formalités légales, voire toute valeur probante et indique que ce motif l'empêche de former plainte), par la société à responsabilité limitée D au Parquet du tribunal d'arrondissement de Luxembourg ne saurait constituer un motif valable pour impliquer une réouverture des débats et entraîner un retard inévitable de l'instruction de l'affaire. Cette solution se justifie a fortiori dans la mesure où, comme il découle des développements ci-après, ces attestations sont inutiles pour la solution du problème concerné.

2) L'examen du litige, spécialement le volet ayant trait à la demande en intervention dirigée par A contre la société à responsabilité limitée D, est effectué abstraction faite des pièces, ni versées ni communiquées en

cause en instance d'appel, auxquelles la partie intimée se réfère dans ses conclusions du 7 août 2009.

3) Les parties doivent dans des conclusions d'appel formuler expressément leurs prétentions et critiques du jugement déféré et ne sauraient se satisfaire d'un renvoi général et non circonstancié à des conclusions de première instance. Seuls les moyens précis effectivement soulevés, développés en appel et régulièrement soumis à la connaissance de la Cour d'appel seront pris en considération.

4) Les juges ne doivent s'écarter de l'avis des experts judiciaires qu'avec une grande prudence et lorsqu'ils ont de justes motifs d'admettre que les experts judiciaires se sont trompés ou lorsque l'erreur de ceux-ci résulte dès à présent, soit du rapport soit d'autres éléments acquis en cause.

Quant à la compagnie d'assurances C, société anonyme.

Il y a lieu de relever immédiatement que la compagnie d'assurances C, société anonyme, souligne à juste titre que la décision prise à son encontre par la juridiction de première instance n'est en aucune manière remise en cause par l'appel de A. N'étant pas concernée par l'appel, elle est à mettre hors de cause.

Quant à la demande dirigée contre B.

A conteste l'application de l'article 544 du code civil qui prévoit que le propriétaire qui rompt l'équilibre entre les droits équivalents causant un trouble excédant les troubles normaux de voisinage doit une juste et adéquate compensation pour rétablir l'égalité rompue.

L'équilibre n'aurait en l'occurrence pas été rompu par lui ; des actes fautifs ou non dans son chef en relation avec l'inconvénient dont se plaint B n'auraient, en effet, pas été établis à suffisance de droit.

Il critique essentiellement les juges du premier degré pour avoir accueilli la demande de B sur fondement des seules conclusions de l'expert Gilles KINTZELE, ne se prononçant même pas sur l'aptitude du mur à retenir les terres, sans prêter attention à l'avis, certes unilatéral, divergent de l'expert Maurice MEYERS énonçant que les dégâts au mur de soutènement seraient la conséquence de l'inaptitude dudit mur à contenir les terres et qu'aucun élément de la cause ne permettrait de retenir une relation causale entre le faible remblayage des terres et le tassement, voire la déformation de la maçonnerie de soutènement.

A donne encore à considérer dans ce contexte que B – dont les compétences en la matière seraient douteuses – a déclaré avoir elle-même construit le mur et y avoir procédé parce qu'elle était consciente que son

terrain était exposé à des glissements sans la présence d'une construction voisine ; que les terres ont poussé contre le mur litigieux pendant vingt ans et qu'il est logique que ce mur, inapte selon l'expert Maurice MEYERS à contenir de telles pressions de terre, présentât finalement des fissures et crevasses.

Le tribunal retiendrait donc à tort que le mur de B serait apte à retenir des terres et le lien de causalité entre le dommage invoqué par cette dernière et les travaux réalisés pour le compte de l'appelant manquerait à être démontré. Il ne serait, en effet, eu égard aux développements précédents, nullement certain que les travaux de A aient causé, voire seuls causé ledit préjudice.

L'appelant soutient en ordre tout à fait subsidiaire que la réparation retenue serait disproportionnée et irait à l'encontre du rétablissement de l'équilibre – visé par l'article 544 du code civil – ; le nouveau mur à ériger présenterait, en effet, des plus-values non négligeables « *dont l'aptitude de servir effectivement comme mur de soutènement* ».

L'expert Gilles KINTZELE aurait, d'ailleurs, lors des opérations d'expertise, envisagé une méthode, également efficace quoique moins onéreuse, consistant uniquement en la construction d'un mur sur le terrain de A – réparation que l'appelant propose, pour autant que de besoin, de faire réaliser.

B conclut à la confirmation de la décision entreprise, dont elle reprend les motifs en les développant, et au bien-fondé des conclusions de l'expert judiciaire Gilles KINTZELE préconisant le seul mode de réparation valable en l'espèce.

Elle précise que sa demande serait justifiée sur les bases tant principale que subsidiaires, alors que le fait de déblayer un terrain afin de le rendre plus plat, en mettant non seulement à nu les fondations du mur de soutènement, mais en abaissant encore le niveau de terre en-dessous des fondations, constitue des fautes, négligences et imprudences engageant la responsabilité de son auteur.

L'intimée requiert, enfin, une indemnité de procédure de 2.500.-€

La constatation expresse de l'expert Gilles KINTZELE quant au fait que le mur de soutènement de B aurait été érigé dans le respect des règles de l'art implique évidemment pour avoir un sens – nécessairement correspondant à la volonté de l'expert qui autrement se serait abstenu d'insérer cette remarque expresse dans son rapport – que ledit mur, conforme à sa destination, est de nature à remplir l'objet pour lequel il a été conçu et construit, soit à servir de mur de soutènement.

Les juges du premier degré ont d'abord, pour des motifs corrects, répondant aux moyens exposés dans les deux instances et auxquels il convient de renvoyer, admis la demande principale intentée par B contre A sur fondement de l'article 544 du code civil. Les travaux entrepris par lui se trouvent, selon les conclusions de l'expert judiciaire Gilles KINTZELE – basant sur un examen consciencieux des lieux et des circonstances de l'espèce et que l'avis unilatéral hypothétique antérieur de l'expert Maurice MEYERS ne saurait suffire à ébranler – à l'origine du dommage non négligeable, dépassant notoirement un inconvénient normal de voisinage, subi par B. La réparation ordonnée est celle non seulement préconisée et privilégiée, mais considérée comme nécessaire par l'expert. L'existence d'un moyen différent, moins onéreux, mais tout aussi efficace manque à être établie.

L'examen des arguments et moyens concrets additionnels invoqués dans le contexte de la réparation par A est d'ailleurs oiseux eu égard au sort à réserver ci-dessous à la demande en intervention formée par l'appelant contre la société à responsabilité limitée D. Les critiques afférentes n'ont, en effet, été présentées que dans un ordre très subsidiaire consistant dans la seule hypothèse où ladite action en intervention serait rejetée.

Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a encore pour des raisons exactes condamné A au paiement d'un montant, justifié en l'espèce, à titre d'astreinte pour le cas où il ne satisferait pas à la condamnation principale. Eu égard aux circonstances de la cause, la date à partir de laquelle cette astreinte sera due, est cependant à reporter et modifier ; les modalités d'exécution étant précisées au dispositif du présent arrêt. Il s'impose enfin encore, compte tenu de la nature de l'affaire, de limiter à 5.000.-€ le montant au-delà duquel la condamnation à l'astreinte cessera ses effets.

Quant à la demande en intervention visant la société à responsabilité limitée D.

A critique la décision entreprise pour ne pas avoir admis sa demande envers la société à responsabilité limitée D. Il renvoie à l'aveu fait par cette partie devant l'expert Gilles KINTZELE quant à la réalisation par elle des travaux litigieux, aux attestations testimoniales produites en cause et présente pour autant que de besoin la susdite offre de preuve par voie d'enquête.

L'intimée conclut à la confirmation de la décision entreprise. Elle maintient ses contestations concernant l'exécution par elle des travaux visés. Les allégations de A quant à un aveu évident de sa part ne sont pas admises. Elle fait état d'incohérences résultant des éléments du dossier et

critique spécialement les attestations testimoniales versées par A pour n'être pas conformes aux prescriptions formelles du nouveau code de procédure civile et pour être dépourvues de force probante, voire de pertinence.

Elle conteste enfin les montants en question dans leur principe et leur quantum et requiert une indemnité de procédure de 800.-€.

L'expert Gilles KINTZELE note expressément à la page 3 de son rapport que la société à responsabilité limitée D « a déclaré avoir exécuté les travaux de terrassement suivant les instructions du maître de l'ouvrage, à savoir M. A ».

Le rapport d'expertise exécuté sur ordre du juge est un acte authentique et il fait foi jusqu'à inscription de faux. La portée de cette règle se trouve cependant limitée aux seules constatations personnelles que l'expert a faites dans les limites de sa mission. Les dires et observations des parties – étant insisté sur le fait que les parties à un procès, directement concernées par la recherche de la vérité sont tenues d'apporter leur concours à la mesure d'instruction – mentionnés dans un rapport d'expertise font ainsi foi jusqu'à inscription de faux, s'ils ont été constatés dans les limites de la mission de l'expert. Par contre, les constatations faites par l'expert en dehors de sa mission ou de façon accessoire à cette dernière ne constituent que des appréciations qui peuvent être combattues par tous moyens.

Force est de constater que les déclarations claires et sans restriction, ne laissant place à aucun doute – évidemment seules déterminantes à cet égard et à prendre en considération – faites par la société à responsabilité limitée D à l'expert concernant l'exécution par elle des travaux censés se trouver à l'origine des doléances de B – objet de l'expertise – sont, en ce qu'elles sont reproduites par l'expert dans son rapport, évidemment à considérer comme ayant été faites dans les limites de la mission confiée à l'expert.

Les arguments, indices ayant valeur de simples conjectures ou hypothèses, invoqués par la partie intimée en vue d'établir l'inexactitude de cette constatation de l'expert (insuffisants même pour établir la simple preuve contraire desdites affirmations de l'expertise), ne constituent pas une preuve admissible et valable au regard de la procédure à suivre pour contredire le rapport d'expertise.

La société à responsabilité limitée D est, conformément à ses propres déclarations, à considérer comme étant l'exécutant des travaux se trouvant à l'origine du dommage de B. A, condamné pour trouble de voisinage, peut exercer un droit de recours à son encontre. Si la faute de

l'entrepreneur est la cause véritable du dommage, le recours aboutit à une garantie intégrale de la condamnation prononcée contre le propriétaire, à moins qu'une faute de celui-ci en relation causale avec le dommage ne soit établie.

Les conclusions de l'expert quant à la matérialité, la nature et l'origine des dégâts au mur de B impliquent une mauvaise exécution par le professionnel des travaux à lui confiés. Un travail réalisé dans le respect des règles de l'art eut, en effet, prévu et prévenu des dommages à la propriété voisine. Il est à préciser que la prétendue immixtion du maître de l'ouvrage ou même le fait pour lui de s'ériger maître d'œuvre, soit l'intervention d'une personne dépourvue, sauf preuve contraire non rapportée en l'occurrence, de compétences techniques en la matière, dans les travaux litigieux ne libère pas le professionnel de la responsabilité encourue du fait des obligations assumées.

Les simples contestations – ni motivées ni étayées – du dommage et de son ampleur par l'intimée sont insuffisantes à démontrer l'inexactitude des conclusions de l'expert.

Il s'ensuit que la demande en intervention est, par réformation de la décision déferée, à accueillir.

B ayant dû recourir aux services rémunérés d'un avocat pour obtenir réparation de son préjudice, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg lui a à raison accordé une indemnité de procédure d'un montant, correctement apprécié eu égard aux circonstances de l'espèce, de 1.000.-€. La même raison justifie l'allocation à l'intimée d'une somme égale pour l'instance d'appel.

A et la société à responsabilité limitée D restent, eu égard au sort à réserver à leurs prétentions respectives en appel, en défaut de démontrer le caractère inéquitable du maintien à leur charge de frais irrépétibles engagés à l'occasion de la présente instance. Ils sont par conséquent à débouter de leurs demandes basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Par ces motifs,

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

déclare l'appel de A régulier ;

met hors de cause la compagnie d'assurances C société anonyme ;

laisse à charge de A les frais de l'instance d'appel dirigée contre la compagnie d'assurances C société anonyme et confirme quant aux frais de cette demande la décision déferée;

pour le surplus dit l'appel de A partiellement fondé ;

Quant à la demande dirigée par B contre A

réformant

dit en ce qui concerne l'astreinte retenue par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, que cette astreinte n'est due que pour autant que A ne fait pas procéder aux travaux auxquels il est condamné dans un délai de six mois courant à partir de la signification du présent arrêt ;

dit que la condamnation à l'astreinte cessera ses effets au-delà du montant de 5.000.-€ ;

confirme pour le surplus le jugement déferé;

condamne A à payer à B pour l'instance d'appel un montant de 1.000.-€ en vertu de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

Quant à la demande dirigée par A contre la société à responsabilité limitée D

réformant

condamne la société à responsabilité limitée D à tenir A quitte et indemniser de la condamnation prononcée à son encontre ;

déboute A et la société à responsabilité limitée D de leurs demandes respectives en allocation d'une indemnité de procédure en vertu de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

fait masse des frais et dépens des deux instances, à l'exception de ceux ci-dessus concernant la compagnie d'assurances C société anonyme, et les impose pour moitié à A et pour moitié à la société à responsabilité limitée D ;

ordonne la distraction desdits frais au profit de Maître Monique WIRION et de Maître Monique WATGEN, sur leurs affirmations de droit.