

Arrêt N°150/20 – II-CIV

Arrêt civil

Audience publique du onze novembre deux mille vingt

Numéro CAL-2019-00122 du rôle

Composition:

Christiane RECKINGER, présidente de chambre,
Carine FLAMMANG, premier conseiller,
Marianne EICHER, premier conseiller, et
Michèle KRIER, greffier.

E n t r e :

A.), demeurant à L-(...), (...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Yves
TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 22 octobre 2018,

comparant par Maître Pierrot SCHILTZ, avocat à la Cour, demeurant
à Luxembourg,

e t :

B.), demeurant à L-(...), 15, (...),

intimé aux termes du prédit exploit TAPELLA,

comparant par la société à responsabilité limitée NCS AVOCATS
SARL, établie à L-1475 Luxembourg, 7, rue du St Esprit, immatriculée
au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le
numéro B225706, inscrite sur la liste V du Tableau de l'Ordre des
Avocats du Barreau de Luxembourg, représentée par son gérant
actuellement en fonctions, Maître Aline CONDROTTE, avocat à la
Cour, demeurant professionnellement à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Les parties au présent litige sont propriétaires de fonds contigus sis à (...), **A.)** étant propriétaire de la résidence, construite en 2009, sise 19-21, (...), **B.)** étant propriétaire de la maison voisine sise au numéro 17 de la même rue.

Suite à l'action intentée en 2013 par **A.)** devant le tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette tendant, sur fondement de « la servitude de tour d'échelle », à se voir autoriser à passer par la propriété voisine appartenant à **B.)** aux fins de faire effectuer des travaux d'étanchéité de son immeuble, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, statuant dans le cadre de l'appel relevé contre la décision du tribunal de paix du 6 janvier 2014, par jugement du 12 mai 2015, a dit que le tribunal de paix était incompétent pour connaître de la demande de **A.)**.

Saisi par la suite, d'une part, de la demande de **A.)** dirigée contre **B.)** tendant à se voir autoriser à passer sur la propriété de ce dernier pour y faire effectuer les travaux d'étanchéité de son immeuble, voir dire que cet empiétement pourra s'exercer pendant une période de 60 jours ouvrables, voir dire que ce délai est prorogeable en fonction de l'ampleur des travaux à effectuer et voir interdire à **B.)** de faire obstacle par des moyens matériels quelconques à l'autorisation à accorder, sinon à voir nommer un expert avec la mission telle qu'énoncée à l'assignation, et, d'autre part, de la demande reconventionnelle de **B.)** tendant à la condamnation de **A.)** à lui payer le montant de 8.383,90 euros au titre de réparation des dégradations accrues à la façade de sa maison suite aux travaux de démolition et de construction entrepris en 2009, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, par jugement du 2 novembre 2016, a, dans le cadre de la demande principale, nommé un expert, et, dans le cadre de la demande reconventionnelle, condamné **A.)** à payer à **B.)** la somme de 8.383,90 euros, outre les intérêts, tout en réservant les autres demandes des parties.

De ce jugement, appel limité au volet de la demande reconventionnelle a été interjeté par **A.)**, appel toisé par un arrêt de la Cour d'appel du 5 juin 2019.

Suite au dépôt du rapport d'expertise judiciaire Erpelding le 14 juin 2017, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, par jugement du 27 juin 2018, statuant en continuation du jugement du 2 novembre 2016, a déclaré non fondée la demande principale, déclaré fondée la demande reconventionnelle présentée par **B.)** et condamné **A.)** à « cesser de faire conduire les eaux de son immeuble à travers le regard situé sur le fonds de **B.)** et d'adapter son système d'évacuation en conséquence » endéans les 6 mois à partir de la signification du jugement. Le tribunal a, en outre, rejeté la demande de **B.)** en

indemnisation pour procédure abusive et vexatoire, condamné **A.)** au paiement d'une indemnité de procédure de 1.500 euros et débouté ce dernier de sa demande formulée au même titre.

De ce jugement, qui n'a pas fait l'objet d'une signification, **A.)** a relevé appel par exploit d'huisier du 22 octobre 2018.

A.) explique que la résidence érigée sur son fonds est affectée depuis sa construction en 2009 de graves problèmes d'étanchéité. Le rapport de l'expert judiciaire Erpelding établirait qu'une réparation par l'intérieur de l'immeuble n'est pas envisageable.

L'appelant critique le jugement déféré pour avoir retenu que les travaux projetés, tels que proposés par l'expert, dépassent les inconvénients normaux de voisinage. Cette analyse serait erronée, dès lors qu'il aurait toujours proposé la remise des lieux en leur pristin état, à ses frais exclusifs et sous la surveillance de l'expert.

A.) estime en outre que toutes les conditions pour l'application du tour d'échelle sont réunies et qu'en particulier le critère de la nécessité des travaux projetés est donné. Les remèdes proposés par l'expert ne constitueraient pas une atteinte disproportionnée au droit de propriété de **B.)**.

A.) fait encore grief au jugement entrepris de l'avoir condamné à cesser d'évacuer les eaux pluviales de la résidence à travers un regard prétendument situé sur le fonds de **B.)**. Il estime qu'en dépit de ce que ledit regard se situe sur une portion de terrain clôturée au même titre que le reste du jardin devant la maison de **B.)**, le plan cadastral indiquerait qu'une partie de ce jardin constitue sa propriété. **A.)** affirme encore que ce regard a fait partie du système d'évacuation des eaux du bâtiment préexistant ayant été démoli en 2009 pour faire place à la nouvelle résidence. Il propose d'engager l'action en bornage prévue à l'article 646 du code civil devant la juridiction compétente.

B.) conclut à la confirmation du jugement déféré en ce que la demande principale formulée par **A.)** a été rejetée et en ce que sa demande reconventionnelle a été déclarée fondée. En interjetant appel incident, il reproche néanmoins au tribunal de ne pas avoir fait droit à sa demande à voir assortir la condamnation de **A.)** d'une astreinte. Ce serait également à tort que le tribunal a déclaré non fondée sa demande en indemnisation pour procédure abusive et vexatoire et n'a pas fait droit à sa demande en allocation d'une indemnité de procédure à hauteur de 2.000 euros pour la première instance.

B.) sollicite l'octroi d'une indemnité de procédure de 2.500 euros pour l'instance d'appel et conclut par ailleurs à la condamnation de **A.)** à lui payer les montants de 6.961,50 euros et 5.500 euros au titre de frais et honoraires d'avocat déboursés dans le cadre du présent litige.

Selon **B.)**, l'application de la « servitude de tour d'échelle » requiert la réunion cumulative de plusieurs conditions, dont celle que les travaux doivent être indispensables pour le devenir de l'immeuble, le caractère indispensable devant s'apprécier compte tenu du critère de leur nécessité pour la conservation de l'immeuble, question qu'il n'y aurait pas lieu de se poser dans le cadre d'une construction neuve, tel le cas en l'espèce. Il estime que le demandeur sollicitant le bénéfice du tour d'échelle en rapport avec une construction nouvelle devrait être débouté de sa demande, dès lors que ce serait par sa propre incurie qu'il s'est mis dans la situation de devoir solliciter une autorisation de passer sur le terrain du voisin. En effet, **A.)** aurait disposé d'un terrain suffisamment grand et il n'aurait pas été contraint de construire le nouveau bâtiment en limite de propriété.

B.) conteste encore le caractère nécessaire des travaux pour la conservation de l'immeuble, l'expert n'ayant retenu qu'une faible humidité de la cave de la résidence. En outre, le critère de l'impossibilité d'exécuter les travaux à partir du terrain de **A.)** ne serait pas rempli, l'expert évoquant d'autres remèdes, certes moins satisfaisants mais néanmoins possibles.

Concernant le caractère de la proportionnalité de l'intérêt des travaux projetés par rapport au préjudice causé au fonds du voisin, ce serait à bon droit que le tribunal a retenu que les travaux proposés, par leur envergure, excèdent les inconvénients normaux de voisinage et que le refus d'autorisation de **B.)** constitue un exercice normal de son droit de propriété et ne peut être qualifié d'abusif.

L'appelant évoque en outre des incohérences dans l'argumentation de **A.)** qui tenterait d'assurer qu'il s'engage à remettre les lieux dans leur pristin état, tout en laissant entendre qu'une partie du jardinet ferait en réalité partie de sa propriété, auquel cas une autorisation de **B.)** ne serait nullement requise.

Concernant la condamnation de **A.)** à cesser d'évacuer les eaux de la résidence à travers le regard situé sur son fonds, **B.)** estime que l'appel relevé par **A.)** ne porte pas sur ce volet, le dispositif de l'acte d'appel n'en faisant pas mention.

Ce volet de l'appel serait encore irrecevable, dès lors que **A.)** se serait engagé à remédier à l'utilisation abusive dudit regard pour les besoins des eaux pluviales de sa résidence et qu'il ne saurait plus contester cet engagement.

A.) considère que l'énonciation des griefs dans le corps de l'acte d'appel est claire et que l'acte d'appel ne mentionnant pas de limitation des dispositions entreprises, le jugement serait présumé entrepris pour le tout. Il conteste avoir accepté de modifier ledit regard qui serait

préexistant à la construction de la résidence. Il fait encore valoir qu'il ne saurait être condamné à modifier une installation se trouvant sur son propre terrain.

Appréciation de la Cour

En ce qui concerne la portée de l'appel formé par **A.)**, il convient de relever que l'acte d'appel saisit la juridiction d'appel et détermine l'étendue de sa saisine suivant l'adage « tantum devolutum, quantum appellatum ». L'effet dévolutif de l'appel détermine donc dans quelle mesure un litige se trouve déféré à l'instance supérieure.

L'étendue de la dévolution est déterminée par les termes de l'exploit d'appel. Lorsque l'exploit d'appel est conçu en termes généraux, la dévolution embrasse toutes les dispositions de la décision attaquée qui sont préjudiciables à l'appelant. Pour que la dévolution ne soit que partielle, il faut que l'acte d'appel s'exprime en termes clairs et précis à cet égard. Si l'appel est d'une manière non ambiguë limité à certains chefs déterminés, la dévolution est restreinte à ces chefs et la juridiction d'appel ne pourra statuer sur les autres chefs sans violer à la fois l'autorité de la chose jugée et le contrat judiciaire qui s'est formé entre les parties litigantes.

A défaut de limitation clairement exprimée ou d'acquiescement, l'effet dévolutif de l'appel a pour conséquence de porter tout le litige devant la juridiction d'appel. Pour vérifier si l'appel a été limité, la Cour d'appel apprécie la portée de l'appel non seulement à travers le dispositif, mais également à travers les motifs de l'acte d'appel pour retenir l'existence d'un appel non limité. (Th.Hoscheit, Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg, 2^{ième} édition, n°1459)

En l'espèce, l'énonciation des griefs dans le corps de l'acte d'appel, répartis en deux volets, reproches qui ont trait tant à la demande principale qu'à la demande reconventionnelle, est claire et ne laisse pas de doute sur les intentions de l'appelant, la Cour se trouvant saisie par l'appel de **A.)** de l'entier litige soumis au tribunal en première instance. Le fait que le dispositif de l'acte d'appel n'énumère pas à nouveau toutes les dispositions entreprises ne porte, dès lors, pas à conséquence.

L'appel relevé dans les forme et délai de la loi est recevable.

Concernant la « servitude de tour d'échelle », la Cour se réfère à la description des lieux fournie par le tribunal, rappelant que la maison de **B.)** et la résidence de **A.)** sont contigus, étant précisé que la façade frontale de la maison **B.)** est en retrait par rapport à celle de la résidence à raison de quelques mètres, de sorte que sur cette distance le pignon latéral de la résidence est construit sur la limite du jardin se

trouvant devant la maison de **B.**). Ce jardin est délimité par rapport au trottoir par un muret sur lequel est fixé un grillage en fer forgé.

Tel que l'a retenu à bon droit le tribunal, par une motivation et des références doctrinales et jurisprudentielles exhaustives auxquelles la Cour souscrit, la jurisprudence, consciente du fait que l'abolition de la servitude de tour d'échelle par le code civil peut avoir des conséquences graves dans la pratique et peut conduire à la dégradation et à la ruine de bon nombre de bâtiments en cas de refus du voisin d'autoriser le passage, a consacré un droit original imposé par la nécessité et elle autorise le voisin à passer sur le terrain d'autrui lorsqu'il s'agit d'effectuer à son immeuble, jouxtant ledit terrain, des travaux qui ne peuvent se faire par un autre moyen.

Le tour d'échelle a été défini comme étant un droit de passage momentané, permettant au propriétaire d'un bâtiment ou d'un mur édifié en limite de propriété, de passer sur le fonds contigu pour réparer le mur ou la façade de ce bâtiment, parce qu'il ne peut y accéder de chez lui. Le tour d'échelle peut être justifié par la théorie de l'abus de droit condamnant le voisin qui refuse d'accorder un passage temporaire sur son fonds.

Le juge ne doit accorder l'autorisation de passer sur le terrain d'autrui que dans de strictes limites, sous peine de porter une atteinte trop grave au droit de propriété du voisin. La jurisprudence a en effet soumis l'octroi de l'autorisation à certaines conditions, dont le caractère indispensable des travaux et l'absence de caractère disproportionné de la gêne causée au voisin en comparaison avec l'intérêt de celui qui projette les travaux.

La sujétion résultant de l'autorisation de passage sur le fonds voisin doit non seulement être très provisoire et indispensable à l'exécution des travaux projetés par son demandeur mais aussi ne pas entraîner des inconvénients autres que les inconvénients normaux de voisinage. Le bénéficiaire d'un tour d'échelle ne doit de ce fait n'apporter qu'une gêne minimale à celui qui en est le débiteur. Pour l'application de ce principe, il y a lieu de tenir compte, notamment de l'intérêt du demandeur et des sujétions qui seraient imposées aux défendeurs et qui pourraient justifier un refus non inspiré par la malice ou l'intention de nuire et dès lors un abus de propriété. (Jurisclasseur, Géomètre-expert, fasc 134, Servitudes – Tour d'échelle).

Dans son rapport judiciaire, l'expert Erpelding a constaté qu'il y a défaillance de l'étanchéité posée lors de la construction de la résidence, et « qu'afin de remédier définitivement à cette situation, l'expert propose de faire ouvrir du côté de **B.**), dans son jardinet et en enlevant une partie du muret de jardin et le grillage, jusqu'à la fondation et de refaire complètement cette étanchéité défectueuse et de la raccorder latéralement à l'existante en bon état ».

Les travaux proposés par l'expert consistent à creuser dans le jardin de **B.)** une tranchée attenante à la façade frontale de la maison **B.)**, de trois mètres de profondeur, et à enlever une partie du muret et du grillage en fer forgé fixé audit muret.

La Cour approuve les juges de première instance d'avoir retenu que les travaux d'une pareille envergure n'entrent pas dans le concept prétorien du tour d'échelle. La demande de **A.)** ne tend en effet pas à se voir accorder un droit de pur passage, ni un droit de poser temporairement un échafaudage laissant entier le fonds voisin. Au contraire, la réalisation des travaux proposés par l'expert requérant des travaux d'excavation dans le jardin de **B.)** jusqu'à une profondeur de trois mètres, sans précisions d'ailleurs ni quant aux dimensions de la tranchée, ni quant à l'envergure de la destruction du muret, constitue une intervention invasive du fonds **B.)** d'une envergure non négligeable qui excède les inconvénients normaux de voisinage pouvant être imposés à un voisin, de sorte que le refus de **B.)** d'autoriser les travaux préconisés par l'expert constitue un exercice normal de son droit de propriété et ne saurait être qualifié d'abusif.

Il s'y ajoute, tel que le fait remarquer **B.)**, que selon les explications de **A.)**, les problèmes d'étanchéité sont apparus dès l'année 2009 et trouvent leur origine dans une exécution défectueuse des travaux de construction. Il ne s'agit dès lors pas de travaux de réparation ou de conservation, hypothèses usuelles de l'octroi du bénéfice du tour d'échelle, d'un immeuble dégradé par le temps.

La Cour note par ailleurs que **A.)** ne fournit pas de précisions sur la remise en pristin état, ne proposant notamment pas l'établissement d'un état des lieux contradictoire préalable à l'intervention souhaitée et n'offrant pas non plus de garanties y relatives, sauf à proposer que les travaux soient exécutés sous la surveillance de l'expert.

Il s'ensuit que c'est à bon droit, et par des motifs auxquels la Cour souscrit, que la demande principale de **A.)** a été déclarée non fondée, et le jugement déféré est à confirmer sur ce point.

Concernant l'appel portant sur la condamnation de **A.)** de cesser d'évacuer les eaux de la résidence à travers le regard de **B.)** et d'adapter son système d'évacuation en conséquence, la Cour invite les parties à prendre position quant à la compétence ratione materiae du tribunal d'arrondissement pour connaître de la demande reconventionnelle de **B.)** au regard des dispositions de l'article 681 du code civil et de l'article 4, 5° du nouveau code de procédure civile.

Au vu du sursis à statuer quant à la demande reconventionnelle concernant l'écoulement des eaux pluviales, il y a lieu de réserver les demandes respectives des parties quant au surplus.

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

la Cour d'appel, deuxième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

vu l'article 2 de la loi du 20 juin 2020 portant prorogation de mesures concernant la tenue d'audiences publiques pendant l'état de crise devant les juridictions dans les affaires soumises à la procédure écrite,

dit l'appel principal recevable, mais non fondé en ce qui concerne la demande de **A.)** tendant à voir bénéficier du tour d'échelle,

confirme le jugement déféré sur ce point,

dit l'appel incident recevable,

quant à la demande reconventionnelle en condamnation de **A.)** de cesser d'évacuer les eaux pluviales de la résidence à travers un regard situé dans le jardin de **B.)**, la Cour invite les parties à prendre position quant à la compétence ratione materiae du tribunal d'arrondissement pour connaître de cette demande au regard des dispositions de l'article 681 du code civil et de l'article 4, 5° du nouveau code de procédure civile,

réserve les demandes de **B.)** en condamnation aux frais d'avocat et en indemnisation pour procédure abusive et vexatoire,

réserve les demandes respectives des parties en allocation d'une indemnité de procédure pour chacune des deux instances ainsi que les frais.