

Arrêt référé

Audience publique du 3 février deux mille dix

Numéro 35011 du rôle.

Composition:

Julien LUCAS, président de chambre;
Marie-Anne STEFFEN, premier conseiller;
Jean-Paul HOFFMANN, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

S),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilbert RUKAVINA de Diekirch en date du 26 juin 2009,

comparant par Maître Gerry OSCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

R),

intimé aux fins du susdit exploit RUKAVINA du 26 juin 2009,

comparant par Maître Alain BINGEN, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

LA COUR DAPPEL :

Le 24 avril 2004, S) donne en location à l'Auberge du Musée deux locaux commerciaux sis à VIANDEN, 79, Grand-rue, pour un loyer mensuel de 1.437,50.- euros, T.V.A.C..

Suivant avenant au contrat de bail du 10 juin 2008, il est retenu que depuis janvier 2007, l'Auberge du Musée S.A. se voit accorder une réduction du loyer de 500.- euros HT par mois « pour cause d'infiltrations d'eaux suite aux travaux effectués par le voisin M. R) ».

Le 19 décembre 2007, l'entreprise de couverture W) et Fils s.à.r.l. tient à informer S) par écrit de ce que R) « leitet sein gesamtes Regenwasser von den hinteren Dächern auf Ihr Dach. Ihre Regenentwässerung ist hierfür auf keinen Fall geeignet, was man in den letzten Jahren nach jedem grösseren Gewitter im Innern der Auberge feststellen konnte ».

« Desweiteren gibt es noch Probleme mit einer Terrasse von Haus no 81, die nicht ordentlich abgedichtet ist, auch keine eigene Entwässerung besitzt und auch noch auf ihr Dach geleitet wird, ohne irgendwelchen sachgemässen Anschluss ».

« Bitte klären Sie diese Details mit Ihrem Nachbarn. Ihr Dach, sowie die angrenzende Mauer bekommen Sie sonst niemals trocken ».

Par exploit d'huissier du 26 juin 2009, S), propriétaire de l'immeuble sis à Vianden, 79, Grand-rue, interjette régulièrement appel contre l'ordonnance de référé du 12 mai 2009 déclarant irrecevable, d'une part, pour ne pas répondre aux exigences des articles 932 et 933 du nouveau code de procédure civile, sa demande dirigée par exploit d'huissier du 27 mars 2007 contre R), propriétaire d'un appartement 81, Grand-rue à Vianden, et visant à lui voir ordonner « de faire cesser l'écoulement des eaux de pluies tombées sur sa terrasse sur le fond appartenant à Monsieur S) » et de mettre « en place un dispositif adapté permettant l'écoulement des eaux pluviales sur son terrain, ou sur la voirie publique dans un délai de huit jours à compter de la signification de l'ordonnance à intervenir sous peine d'une astreinte de € 100,- par jour de retard », ordonnance déclarant irrecevable, d'autre part, pour ne pas répondre aux exigences de l'article 350 du même code, sa demande subsidiaire visant à voir instituer une expertise aux fins de voir, entre autres, constater les causes des infiltrations d'eaux accrues à l'immeuble S), déterminer les dégâts éventuels causés à cet immeuble et les mesures de remise en état.

Le 13 janvier 2010, la Cour ordonne la rupture du délibéré pour permettre à S) de prendre position quant aux sept photographies du 2 janvier 2010 versées en cours de délibéré par R).

Il y a lieu de statuer sur le dernier état des conclusions respectives à l'audience de reprise en délibéré de l'affaire.

Lors de cette audience, S) renonce au chef principal de sa demande, maintenant sa demande en institution d'une expertise.

R) ne s'oppose pas à ces conclusions, sauf à se rapporter à prudence de justice quant à l'institution de l'expertise sollicitée.

En l'absence de tout litige au fond pendant entre les parties, et compte tenu de ce qu'au vu des éléments au dossier, parmi lesquels les photographies produites de part et d'autre -desquelles il appert, entre autres, qu'à une certaine époque, R) dévie les eaux de pluie sur la propriété S) et que de l'humidité affecte l'intérieur de Auberge du Musée-, une éventuelle responsabilité, notamment, quasi-délictuelle de R) dans l'existence du préjudice dont se prévaut S) n'est pas à exclure à priori, compte tenu encore de ce que la mesure sollicitée, légalement admissible, est utile étant donné que les éléments dont l'appelant entend voir rapporter la preuve sont susceptibles d'avoir une incidence sur la solution d'une éventuelle action en indemnisation future au fond qu'il pourrait diriger contre R) notamment sur la base de l'article 544 du code civil, la demande est à dire recevable sur la base de l'article 350 du nouveau code de procédure civile.

R) étant au vu de l'issue du litige en instance d'appel à condamner aux frais et dépens de cette instance, sa demande en obtention d'une indemnité de procédure est à dire non fondée.

S) ne justifiant pas de la condition de l'iniquité posée par l'article 240 du nouveau code de procédure civile, sa demande en obtention d'une indemnité de procédure est également à rejeter.

PAR CES MOTIFS :

La Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière d'appel de référé, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel,

donne acte à S) qu'il renonce en l'état actuel à sa demande principale,

dit recevable sa demande subsidiaire basée sur l'article 350 du nouveau code de procédure civile,

partant, réformant l'ordonnance de référé du 12 mai 2009,

au principal, renvoie les parties à se pourvoir devant qui de droit, mais dès à présent et par provision,

nomme expert Monsieur H), avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit, détaillé et motivé de :

- constater les causes et origines des infiltrations d'eau subies par l'immeuble de S) sis à L-9401 Vianden, 79, Grand Rue,
- déterminer les dégâts en accrus à l'immeuble S),
- proposer les moyens de remise en état,
- chiffrer les coûts de la remise en état,

dit que l'expert pourra dans l'accomplissement de sa mission s'entourer de tous renseignements utiles et même entendre de tierces personnes,

ordonne à S) de payer à l'expert ou de consigner à un établissement bancaire à convenir entre parties, au plus tard le 3 mars 2010, la somme de 500.- euros à titre de provision à faire valoir sur la rémunération de l'expert et d'en justifier au greffe de la Cour, sous peine de poursuite de l'instance selon les dispositions de l'article 468 du Nouveau code de procédure civile,

dit que si ses honoraires devaient dépasser le montant de la provision versée, l'expert devra en avertir le greffe de la Cour,

dit que l'expert devra déposer son rapport au greffe de la Cour le 15 mai 2010 au plus tard,

rejette les demandes respectives en obtention d'indemnités de procédure,

condamne R) aux frais et dépens de l'instance d'appel.