

**Audience publique du huit décembre deux mille vingt-et-un**

Numéro CAL-2021-00841

Composition:

Thierry HOSCHEIT, président de chambre ;  
Nadine WALCH, conseiller ;  
Françoise SCHANEN, conseiller ;  
André WEBER, greffier.

E n t r e :

1) **A.**), demeurant à L-LIEU1.), (...),

2) **B.**), demeurant à L-LIEU1.), (...),

parties appelantes aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Luana COGONI, en remplacement de l'huissier de justice Véronique REYTER d'Esch/Alzette, en date du 28 juillet 2021,

comparant par la société à responsabilité limitée ÉTUDE NOESEN, établie et ayant son siège social à L-1475 Luxembourg, 1, plateau du Saint-Esprit, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le no B251614, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, en l'étude de laquelle domicile est élu, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Jean-Paul NOESEN, avocat à la Cour, demeurant à la même adresse,

e t :

**l'Administration Communale de LIEU1.)**, établie en la maison communale à L-LIEU1.), (...), représentée par son collègue des bourgmestre et échevins actuellement en fonctions,

partie intimée aux fins du susdit exploit COGONI du 28 juillet 2021,

comparant par Maître Pierre REUTER avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

---

### LA COUR D'APPEL :

L'Administration Communale de **LIEU1.)** (ci-après la Commune de **LIEU1.))** a organisé un référendum destiné à trancher la question de la rénovation, sinon de l'agrandissement de la maison communale de **LIEU1.)**, prévu pour le dimanche 25 avril 2021.

Suivant ordonnance présidentielle du 22 avril 2021 rendue sur requête unilatérale de la Commune de **LIEU1.)**, un vice-président en remplacement du Président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg a interdit à **C.)**, à **B.)**, à **D.)** et à **A.)** :

- \* d'utiliser le logo de la Commune de **LIEU1.)** personnellement ou par des personnes interposées,
- \* de confectionner personnellement ou par des personnes interposées des documents de quelconque nature que ce soit en les munissant du logo de la Commune de **LIEU1.)**,
- \* de diffuser et publier personnellement ou par des personnes interposées des documents de quelconque nature que ce soit munis du logo de la Commune de **LIEU1.)**,

le tout avec effet immédiat à compter de la signification de l'ordonnance, et ce sous peine d'une astreinte de 5.000,- euros par infraction constatée, avec la précision que les mesures/interdictions précitées cesseront de produire leurs effets à l'issue du référendum qui se tiendra le dimanche 25 avril 2021.

Par exploit d'huissier du 28 avril 2021, **A.)** et **B.)** ont assigné la Commune de **LIEU1.)** à comparaître devant le Président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, en vue de voir rétracter l'ordonnance présidentielle du 22 avril 2021.

Par « requête d'opposition » déposée le 3 mai 2021 au greffe des référés ordinaires du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, **A.)** et **B.)** ont demandé à voir rétracter l'ordonnance du 22 avril 2021 et ce en application de l'article 66 du Nouveau Code de Procédure Civile.

Suivant ordonnance du 15 juillet 2021, un vice-président au tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, en remplacement du Président d'arrondissement de et à Luxembourg, a déclaré la demande en rétractation du 28 avril 2021 irrecevable au motif qu'elle a été adressée au juge des référés et que le Président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg a statué dans son ordonnance présidentielle du 22 avril 2021 non pas comme juge des référés mais en qualité de Président du Tribunal dans la forme des référés donc « comme en matière de référé ».

Suivant ordonnance du 16 juillet 2021, un vice-président au tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, en remplacement du Président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, a déclaré la requête unilatérale en rétractation du 3 mai 2021 irrecevable au motif qu'une voie de recours contre une ordonnance présidentielle ne saurait être introduite par requête unilatérale.

Par exploit d'huissier du 28 juillet 2021, **A.)** et **B.)** ont relevé appel contre les ordonnances des 15 et 16 juillet 2021. Ils demandent, par réformation des ordonnances entreprises, de constater que l'ordonnance présidentielle du 22 avril 2021 a été rendue par le Président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés et non pas « comme en référé » ou « comme en matière de référé ». Par conséquent, ils requièrent que leur demande en rétractation du 28 avril 2021 soit déclarée recevable et la requête en rétractation du 3 mai 2021, introduite en ordre subsidiaire, sans objet.

En ordre subsidiaire et pour autant que la demande du 28 avril 2021 soit déclarée irrecevable, ils concluent à la recevabilité de la requête du 3 mai 2021.

En tout état de cause, ils demandent la rétractation, sinon l'annulation, sinon la réformation de l'ordonnance présidentielle du 22 avril 2021 au motif que la demande initiale de la Commune de **LIEU1.)** serait nulle, sinon irrecevable, sinon non fondée.

Ils requièrent la condamnation de la Commune de **LIEU1.)** à payer à chacun d'eux, sur base de l'article 1382 du Code civil, le montant de 10.000,- euros pour procédure vexatoire et abusive ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.500,- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile.

A l'audience du 23 novembre 2021, les parties se sont accordées à limiter les débats à la question de recevabilité des demandes en rétractation de l'ordonnance présidentielle du 22 avril 2021 et de réserver les plaidoiries quant à la substance du litige.

En ordre principal, **A.)** et **B.)** concluent à la recevabilité de leur demande en rétractation introduite par exploit d'huissier du 28 avril 2021 et invitant la Commune de **LIEU1.)** à comparaître devant le Président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés.

Pour recentrer l'analyse de la situation du président d'arrondissement, il convient de préciser comment « compétence » et « pouvoir » interagissent à son égard. On arrive ainsi à distinguer deux domaines. Dans la première catégorie tombent toutes les compétences que le président du tribunal d'arrondissement se voit directement attribuer en vertu d'une disposition légale spécifique. Ce sont les compétences d'attribution du président du tribunal d'arrondissement qu'il exerce parfois avec les pouvoirs du juge du fond. La deuxième catégorie recouvre le champ de compétence matérielle du tribunal d'arrondissement considéré comme juge du fond et où le président exerce en parallèle avec les formations collégiales des pouvoirs propres, à savoir ceux de juge des référés.

L'article 66 du Nouveau Code de Procédure Civile ne peut recevoir une autre interprétation que celle de dire qu'il confère, sinon crée, le pouvoir de statuer par décision unilatérale. Il traite de deux cas de figure. Le premier cas visant la situation où « la loi le permet » (qu'une mesure soit ordonnée à l'insu d'une partie), le deuxième cas de figure ouvre la possibilité d'ordonner une mesure à l'insu d'une partie « lorsque la nécessité le commande ».

La démonstration de l'état de nécessité n'est pas à elle seule suffisante pour créer la compétence et déterminer les pouvoirs du président du tribunal d'arrondissement. Il faut au contraire que la demande s'insère dans une matière qui relève de la compétence du président du tribunal d'arrondissement et dans un cadre procédural qui détermine ses pouvoirs. Ainsi le président peut être appelé à intervenir dans un des domaines de compétences esquissés ci-dessus et, en fonction des circonstances, il peut agir soit au fond, soit en tant que juge des référés.

Le recours en rétractation est donc porté devant le magistrat qui a rendu la décision unilatérale, siégeant dans les mêmes qualités et avec les mêmes pouvoirs que lors de la décision unilatérale. Ainsi, si cette dernière relevait de la matière du référé, il siègera comme juge du référé, si elle relevait de la matière des saisies, il siègera comme juge des saisies, si elle relevait du fond, il siègera comme juge du fond.

En l'espèce, la décision sur requête, ayant eu pour objet de mettre fin à une voie de fait dénoncée par la Commune de **LIEU1.)**, a été rendue par le Président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière de référé, de sorte que c'est en cette qualité qu'il appartient au Président du tribunal d'arrondissement de siéger sur la demande en rétractation.

Dès lors, le Président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant comme juge des référés, était compétent pour connaître de la demande en rétractation introduite par exploit d'huissier du 28 avril 2021, de sorte qu'il y a lieu à réformation de l'ordonnance entreprise.

Les parties ayant réservé les débats quant à la substance du litige, il convient de refixer l'affaire pour continuation des débats à l'audience du 4 janvier 2022 à 15.00 heures, salle CR 2.28, Cour d'appel, Cité judiciaire à Luxembourg.

### **PAR CES MOTIFS :**

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

dit que **A.)** et **B.)** ont, par exploit d'huissier du 28 avril 2021, valablement saisi le Président du tribunal d'arrondissement, siégeant comme juge des référés, de leur demande en rétractation de l'ordonnance présidentielle du 22 avril 2021 ;

refixe l'affaire pour continuation des débats à l'audience du

**4 janvier 2022 à 15.00 heures**

à la Cour d'appel, salle CR 2.28, Cité judiciaire à Luxembourg ;

réserve les frais et les droits des parties.