

- Arrêt civil -

## **Audience publique du cinq mai deux mille onze**

**Numéro 35338 du rôle**

Composition:

Carlo HEYARD, président de chambre,  
Etienne SCHMIT, premier conseiller,  
Eliane EICHER, premier conseiller,  
Lex BRAUN, greffier.

### **E n t r e**

**RRR CCC**, demeurant à L- ,

**appelant** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Alex MERTZIG de Diekirch du 26 août 2009,

comparant par Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

### **e t**

le **syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX**, sise à L- , représenté par son syndic actuellement en fonctions, principalement Paul REINIG, gérant, demeurant à L-9357 Bettendorf, 12, am Roudebiérg, subsidiairement la société à responsabilité limitée Paul REINIG, établie et ayant son siège social à L-9233 Diekirch, 12-14, avenue de la Gare, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Diekirch sous le numéro B 106941, représentée par son gérant actuellement en fonctions,

**intimé** aux fins du susdit exploit MERTZIG,

comparant par Maître François GENGLER, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

## **LA COUR D'APPEL :**

Par jugement du 25 mai 2004, le tribunal d'arrondissement de Diekirch, saisi d'un appel dirigé contre un jugement du tribunal de paix de Diekirch, retenant que le syndic RRR CCC a engagé sa responsabilité contractuelle de mandataire en ayant dirigé des travaux non régulièrement autorisés qu'il aurait dû interdire, a condamné RRR CCC à payer au syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX 1.843,56 € de dommages-intérêts et à rétablir les lieux en leur pristin état en procédant à la suppression de l'étang et du terrain de pétanque dans un délai de six mois à partir de la signification du jugement sous peine d'une astreinte de 25 € par jour de retard à partir de ladite signification.

Le jugement du 25 mai 2004 a été signifié à RRR CCC par exploit d'huissier du 24 avril 2006.

Par exploit du 3 novembre 2006, le syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX a fait signifier à RRR CCC un commandement préalable à la procédure de saisie-exécution, lui enjoignant de payer à la partie poursuivante le montant de 5.123,53 € redû à titre d'astreinte échue depuis la signification du jugement et à titre de frais d'exécution. L'astreinte a été réclamée pour la période du 25 avril 2006 jusqu'au 2 novembre 2006.

Par exploit du 1<sup>er</sup> décembre 2006, RRR CCC a régulièrement formé opposition contre le prédit commandement.

Par jugement du 4 mars 2008, le tribunal d'arrondissement de Diekirch a déclaré l'opposition recevable en la forme, mais l'a déclarée non fondée. Il a partant dit que le commandement sortira ses pleins et entiers effets, il a débouté le syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX de sa demande en obtention de dommages-intérêts pour procédure abusive et vexatoire, il a débouté les parties en cause de leurs demandes en allocation d'une indemnité de procédure et il a condamné RRR CCC aux frais et dépens de l'instance.

Pour dire qu'il n'est pas redevable de l'astreinte et que le commandement dont opposition est dès lors nul, RRR CCC avait fait valoir en première instance qu'il était dans l'impossibilité de procéder au rétablissement des lieux dans leur pristin état puisqu'il a vendu son lot de copropriété dès avant le jugement du 25 mai 2004. Pour déclarer l'opposition non fondée, le tribunal a dit qu'il n'existe aucun empêchement légal ou autre rendant impossible l'exécution des travaux imposés à RRR CCC dès lors que

l'obligation d'exécution des travaux de remise en pristin état constitue une obligation personnelle de RRR CCC, et non une charge réelle grevant un bien immobilier, et que l'exécution de cette obligation ne dépend pas de l'autorisation de l'assemblée générale des copropriétaires, qui de toute façon est acquise, du moins implicitement par le fait que le syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX a procédé à l'exécution du jugement du 25 mai 2004.

Par exploit d'huissier du 26 août 2009, RRR CCC a relevé appel.

Il demande à la Cour de dire que l'astreinte de 5.123,53 € n'est ni certaine, ni liquide, ni exigible, partant de déclarer nul le commandement litigieux et de le décharger de toutes les condamnations.

Le syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX a relevé appel incident et demande qu'il lui soit alloué une indemnité de procédure pour la première instance de 1.000 €.

Les appels principal et incident sont recevables pour avoir été introduits dans les formes et délais de la loi.

L'appelant RRR CCC, qui expose que l'étang et le terrain de pétanque n'existent plus depuis des années, soutient tout d'abord qu'il appartient au syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX de prouver qu'il a manqué à son obligation de procéder à l'enlèvement de l'étang et de la piste de pétanque dans le délai prescrit de six mois qui a commencé à courir à partir de la signification du jugement intervenue le 24 avril 2006.

Pour que l'astreinte soit due, la partie condamnée, à laquelle le jugement exécutoire a été signifié, doit ne pas avoir respecté la condamnation prononcée. La charge de la preuve du non-respect de la condamnation incombe au créancier de l'astreinte, en l'occurrence donc au syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX.

Le syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX, qui ne conteste pas autrement avoir la charge de la preuve, prétend que l'existence de l'étang et du terrain de pétanque résulte des photos qu'il verse.

Dans un ordre subsidiaire, le syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX demande à la Cour de procéder à une visite des lieux.

RRR CCC admet que les photos du syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX datent de 2010.

Renvoyant à ses propres photos, il conteste que les photos de la partie adverse établissent l'existence d'un étang et d'une piste de pétanque. Pour

ce qui est de l'étang, il donne à considérer qu'il n'y a ni eau, ni plantes aquatiques.

Il ajoute que même la preuve de l'existence en 2010 d'un étang ne prouverait pas l'inexécution en 2006 de la condamnation prononcée à son encontre.

Les photos du syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX, qui reflètent l'état des lieux en 2010, établissent l'existence d'une dénivellation dans le sol du terrain situé derrière les garages gauches de la résidence. Cette dénivellation, qui présente une végétation distincte de celle du gazon des alentours, est bordée par une sorte de ponton en bois et d'un embarcadère en bois. Cette dénivellation n'est pas remplie d'eau.

Les photos versées par RRR CCC, photos sur lesquelles la dénivellation et les constructions en bois ne sont pas visibles, ne contredisent pas les photos versées par le syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX dès lors que les photos de RRR CCC ne prennent pas en considération la partie du terrain située derrière les garages gauches, plantée d'arbustes et d'arbres et où se situe la dénivellation.

Les photos du syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX de 2010 décrivent un étang à l'abandon.

Ces photos reflètent également l'état des lieux de l'année 2006, quitte à ce que l'étang ait encore pu être rempli d'eau en 2006. Au vu des photos il n'est en effet guère imaginable - comme l'insinue RRR CCC - qu'il n'y ait plus eu de dénivellation avec constructions en bois en 2006 et que cette dénivellation avec constructions en bois ait de nouveau été créée par après pour pouvoir figurer sur les photos de 2010.

Ordonnant à RRR CCC de rétablir les lieux en leur pristin état en procédant à la suppression de l'étang, le tribunal d'arrondissement de Diekirch lui a enjoint de recréer la situation des lieux ayant existé avant que l'infrastructure de l'étang n'ait été mise en place.

Y aurait-il eu dès 2006 disparition de l'eau et d'éventuelles plantes aquatiques, la situation des lieux antérieure n'a pas été recréée en 2006 puisque l'infrastructure de l'étang, à savoir la dénivellation avec les constructions en bois, a subsisté.

Il résulte des développements qui précèdent que RRR CCC, en ne recréant pas en 2006, pendant le délai lui imparti de six mois ayant commencé à courir à partir de la signification du jugement, la situation des lieux antérieure, n'a pas respecté la condamnation prononcée à son encontre par le jugement du 25 mai 2004.

Il ne ressort pas des photos versées par le syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX que le terrain de pétanque a encore existé en 2006, au moment où RRR CCC aurait dû procéder à sa suppression.

Le jugement du 25 mai 2004, tout en imposant deux obligations à RRR CCC, n'a pas procédé à une ventilation de l'astreinte et n'a prévu qu'une astreinte globale.

L'inexécution d'une seule obligation entraîne donc l'exigibilité de la totalité de l'astreinte.

L'absence de preuve quant à la non-exécution de l'obligation relative au terrain de pétanque ne s'oppose dès lors pas à ce que la totalité du montant de l'astreinte soit allouée. Il n'y a par conséquent pas lieu de procéder à une mesure d'instruction supplémentaire relativement au terrain de pétanque.

L'appelant RRR CCC soutient en deuxième lieu qu'il y a impossibilité d'exécuter la condamnation prononcée par le jugement du 25 mai 2004 alors que, d'une part, il a été condamné en sa qualité de syndic, qualité qu'il a perdue, et que, d'autre part, il n'a pas reçu l'autorisation du syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX pour intervenir sur la propriété du syndicat.

La partie condamnée sous astreinte doit démontrer l'impossibilité d'exécuter la condamnation.

Même si la condamnation a été prononcée contre RRR CCC parce qu'il avait manqué à ses devoirs de syndic, il n'en demeure pas moins que l'obligation lui imposée est une obligation personnelle qui ne disparaît pas par la perte de la qualité de syndic.

RRR CCC n'a pas prouvé que le syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX se fût opposé à des travaux de suppression.

Comme l'ont justement dit les premiers juges, l'autorisation du syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX résulte implicitement du fait que le syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX a fait procéder à l'exécution du jugement du 25 mai 2004.

Il suit de ce qui précède que l'impossibilité d'exécuter invoquée par RRR CCC n'est pas donnée.

RRR CCC conteste finalement le montant demandé, tant dans son principe que son quantum.

Il expose dans ce contexte que le syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX n'a pas prouvé durant quelle période il n'aurait pas effectué les travaux.

Le moyen de défense de RRR CCC n'est pas fondé puisqu'il n'a pas exécuté les travaux pendant la période de six mois où il aurait dû exécuter les travaux.

En vertu de la condamnation du 25 mai 2004, l'astreinte n'a pas pu courir au-delà du délai de six mois endéans lequel les travaux de remise en pristin état ont dû être exécutés.

Le syndicat des copropriétaires de la Résidence XXX n'a partant pas droit à une astreinte pour la période du 26 octobre 2006 au 2 novembre 2006.

Le commandement signifié le 3 novembre 2006 ne pourra donc sortir ses effets que pour un montant de  $5.123,53 - 200 (8 \times 25) = 4.923,53 \text{ €}$ .

C'est à juste titre que les premiers juges ont décidé que l'équité commande de laisser à chacune des parties les frais irrépétibles de l'instance.

Il résulte de l'ensemble des développements qui précèdent que l'appel principal est partiellement fondé et que l'appel incident n'est pas fondé.

L'équité commande également de laisser à chacune des parties les frais irrépétibles de l'instance d'appel.

Les parties de l'instance d'appel sont partant à débouter de leurs demandes en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

## **PAR CES MOTIFS**

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, le magistrat de la mise en état entendu en son rapport,

déclare l'appel principal partiellement fondé ;

déclare l'appel indicent non fondé ;

réformant :

dit que le commandement ne sortira ses effets que pour un montant de 4.923,53 € ;

confirme le jugement entrepris pour le surplus ;

déboute les parties de leurs demandes en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

condamne RRR CCC aux frais et dépens de l'instance d'appel.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Carlo HEYARD, président de chambre, en présence du greffier Lex BRAUN.