

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Rép. no. 419/24
L-CIV 528/22

AUDIENCE PUBLIQUE DU
JEUDI, 1^{er} FEVRIER 2024

Le tribunal de paix de et à Luxembourg, arrondissement judiciaire de Luxembourg, siégeant en matière civile, a rendu le jugement qui suit dans la cause

ENTRE:

- 1) PERSONNE1.),** et son épouse
- 2) PERSONNE2.),** demeurant ensemble à L-ADRESSE1.)

parties demanderesses principales,
comparant par Maître Monique WIRION, avocat à la Cour, demeurant à ADRESSE2.)

ET:

PERSONNE3.), demeurant à L-ADRESSE3.)

partie défenderesse,
comparant par la société à responsabilité limitée F&F LEGAL SARL, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE4.), représentée aux fins des présentes par Maître Tom FELGEN, avocat à la Cour

FAITS :

Par exploit du 28 septembre 2022 de l'huissier de justice suppléant Christine KOVELTER, en remplacement de l'huissier de justice Martine LISÉ de Luxembourg, PERSONNE1.) et PERSONNE2.) ont fait donner citation à PERSONNE3.) à comparaître devant le tribunal de paix de Luxembourg, le jeudi, 20 octobre 2022 à 15h00, salle JP 1.19, pour y entendre statuer conformément à la citation prémentionnée et annexée à la minute du présent jugement.

Après plusieurs remises contradictoires à la demande des parties, l'affaire fut utilement retenue à l'audience publique du 1^{er} mars 2023 et la continuation des débats fut fixée à l'audience publique du 7 juin 2023. Maître Monique WIRION se présenta pour les parties demanderesse, tandis que Maître Thomas FELGEN comparut pour la partie défenderesse.

Les mandataires des parties furent entendus en leurs moyens et conclusions.

Sur quoi, le tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour, à laquelle le prononcé avait été remis, le

JUGEMENT QUI SUIT:

PERSONNE1.) et PERSONNE2.) (ci-après « les époux GROUPE1.) ») sont les propriétaires d'un terrain inscrit au cadastre de la commune de ADRESSE2.) comme suit : section EA de ADRESSE5.), partie du numéro NUMERO1.) (ancien numéro NUMERO2.)), lieu-dit ADRESSE6.), place, contenant 25 ares 6 centiares.

Ce terrain bénéficie d'une servitude de passage qui grève le terrain appartenant à PERSONNE3.), inscrit au cadastre de la commune de ADRESSE2.), section EA de ADRESSE5.), sous le numéro NUMERO3.), lieu-dit ADRESSE6.), place, d'une contenance de 4 ares 66 centiares.

Par exploit d'huissier de justice du 28 septembre 2022, les époux GROUPE1.) ont fait donner citation à PERSONNE3.) à comparaître devant le tribunal de paix de Luxembourg pour voir condamner le cité à exécuter, dans un délai de six mois à partir de la signification du jugement à intervenir, sous peine d'une astreinte de 1.000.- euros par jour de retard, sur son terrain sis à ADRESSE6.) (parcelle n°NUMERO3.)), conformément aux conclusions contenues dans le rapport d'expertise KINTZELÉ EJ2755 du 28 avril 2017, les travaux nécessaires afin que sur une largeur de quatre mètres il présente à nouveau la même pente que celle qui figure dans les plans annexés à l'avenant de l'autorisation de construction enregistrée auprès de l'administration communale ADRESSE7.) en date du 12 juin 2009 pour que les requérants puissent, après l'exécution des travaux qui leur incombent, retrouver au profit de leur terrain une servitude de passage d'une largeur de quatre mètres, avec une pente identique à celle qui existait préalablement à la construction de l'immeuble sur le fonds servant. Ils demandent à ne pas voir plafonner de montant maximal de l'astreinte, sinon à le voir fixer à un minimum de 200.000.- euros, montant

auquel PERSONNE3.) et PERSONNE4.) ont évalué le coût des travaux de remise en état du fonds servant dans un acte de donation du 11 février 2019. Ils demandent encore à se voir allouer une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile et à voir prononcer l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

I. QUANT À L'EXCEPTION DE NULLITÉ DE LA CITATION DU 28 SEPTEMBRE 2022 POUR CAUSE DE LIBELLÉ OBSCUR

PERSONNE3.) soulève principalement l'exception de nullité de l'acte introductif d'instance pour cause de libellé obscur. Il fait valoir que dans leur citation, les époux GROUPE1.) n'indiquent pas la base juridique qui, selon eux, fonde leur demande. La nature de l'action exercée par les requérants ne se dégagerait pas du contenu de l'acte introductif d'instance de sorte que PERSONNE3.) ne serait pas en mesure d'organiser sa défense.

Les époux GROUPE1.) contestent le bien-fondé de l'exception de nullité soulevée par le défendeur. Même si la citation du 28 septembre 2022 ne mentionne pas expressément la base juridique invoquée par les requérants à l'appui de sa demande, il ne demeurerait pas moins que la nature de l'action se déduirait de l'énoncé des moyens de fait et de droit dans l'acte. Il s'en dégagerait qu'il ne s'agit pas d'une action en responsabilité civile, mais d'une action pétitoire tendant au rétablissement de la servitude de passage qui grève le terrain de PERSONNE3.) au bénéfice du terrain des requérants. Le défendeur n'aurait ainsi pas pu se méprendre sur l'objet de la demande.

Aux termes de l'article 101 du Nouveau Code de Procédure civile, la citation contient, à peine de nullité, l'objet de la demande et un exposé sommaire des moyens.

La finalité de cette disposition est que le défendeur puisse savoir, avant de comparaître, quel est l'objet de la demande d'une manière expresse. L'objet de la demande doit toujours être énoncé de façon claire et complète, à la différence de l'exposé des moyens, qui peut être sommaire. Pour y satisfaire, il faut, dans l'acte introductif d'instance, l'indication exacte des prétentions et la désignation des circonstances de fait qui forment la base de la demande. La description de fait doit être suffisamment précise pour mettre le juge en mesure de déterminer le fondement juridique de la demande, pour ne pas laisser le défendeur se méprendre sur l'objet de celle-ci et pour lui permettre le choix des moyens de défense appropriés.

C'est au juge qu'il appartient d'apprécier souverainement si le libellé donné est suffisamment précis et explicite.

L'inobservation des dispositions de l'article 101 du Nouveau Code de Procédure civile est sanctionnée par la nullité de l'acte introductif d'instance. La nullité pour libellé obscur est une nullité de forme dont la mise en œuvre est soumise aux conditions de l'article 264 du Nouveau Code de Procédure civile. La nullité pour vice de forme ne peut être prononcée que si l'inobservation de la formalité, même substantielle, a eu pour effet de porter atteinte aux intérêts de la partie adverse.

Dans leur citation du 28 septembre 2022, les époux GROUPE1.) décrivent de manière détaillée les faits qui les ont conduits à agir contre PERSONNE3.). Ils exposent que le terrain du défendeur, qui est grevé d'une servitude de passage en faveur de leur terrain, faisait partie d'une parcelle appartenant à la société SOCIETE1.) SA qui fut morcelée en cinq terrains à construire. Le terrain grevé de la servitude aurait été vendu par SOCIETE1.) à PERSONNE4.), père du défendeur, qui aurait procédé à la construction d'un muret et à un changement du dénivelé, empêchant les époux GROUPE1.) d'exercer la servitude de passage et d'accéder à leur terrain.

Par jugements des 20 juin et 27 octobre 2014, confirmés en appel, le tribunal de paix de Luxembourg aurait dit la servitude de passage invoquée par les requérants opposable à PERSONNE4.), aurait déclaré la demande en rétablissement de la servitude fondée et aurait, avant tout progrès en cause, nommé Gilles KINTZELÉ expert avec la mission de déterminer et de chiffrer les moyens aptes à remettre en état la servitude de passage en question, et de préciser quelle partie du coût de rétablissement doit le cas échéant rester à charge des époux GROUPE1.).

Les requérants énoncent ensuite que, par jugement du 10 janvier 2018, PERSONNE4.) a été condamné par le tribunal de paix de Luxembourg à exécuter sur son terrain, conformément aux conclusions de l'expert KINTZELÉ, endéans un délai déterminé et sous peine d'astreinte, les travaux nécessaires aux fins de permettre aux époux GROUPE1.), après l'exécution des travaux qui leur incombent, de retrouver au profit de leur terrain une servitude de passage d'une largeur de quatre mètres avec une pente identique à celle qui existait préalablement à la construction de l'immeuble par PERSONNE4.) sur le fonds servant.

Par exploit d'huissier de justice du 19 mars 2018, PERSONNE4.) aurait interjeté appel contre ce jugement et aurait, par conclusions notifiées le 20 février 2019, déclaré avoir transmis la propriété de son terrain à son fils PERSONNE3.) par acte de donation du 11 février 2019.

Par exploit d'huissier de justice du 8 avril 2019, les époux GROUPE1.) auraient assigné PERSONNE3.) en déclaration de jugement commun.

Par jugement du 19 janvier 2021, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg aurait retenu que :

- l'obligation de remettre la partie du fonds servant, assiette de la servitude, en son état antérieur aux travaux réalisés par PERSONNE4.) était acquise,
- c'était l'exécution de cette obligation qui était l'objet du litige dont le tribunal était saisi,
- l'obligation de remettre en état ayant été transmise à PERSONNE3.) par l'effet de la donation du 11 février 2019, PERSONNE4.) ne pouvait pas être condamné à l'exécution de cette obligation puisqu'il n'en était plus le débiteur.

Après le rejet du pourvoi en cassation introduit par PERSONNE3.) contre le jugement du 19 janvier 2021, les époux GROUPE1.) auraient le 31 mars 2022 mis en demeure le défendeur de remettre en *pristin* état la servitude de passage. Comme cette mise en demeure serait restée infructueuse, il y aurait lieu à contrainte judiciaire en condamnant PERSONNE3.) « à exécuter, dans un délai de 6 mois à partir de la signification du jugement à intervenir, sous peine d'une astreinte de 1.000,00 € par jour de retard, sur son terrain sis à ADRESSE6.) à ADRESSE2.) (parcelle n°NUMERO3.), conformément aux conclusions contenues dans le rapport d'expertise KINTZELE EJ2755 du 28 avril 2017, les travaux nécessaires, afin que sur une largeur de 4 mètres il présente à nouveau la même pente que celle qui figure dans les plans annexés à l'avenant de l'autorisation de construction enregistrée auprès de l'Administration Communale ADRESSE7.) en date du 12 juin 2009, pour que M. PERSONNE1.) et Mme PERSONNE2.) puissent, après l'exécution des travaux qui leur incombent, retrouver au profit de leur terrain inscrit au cadastre de la commune de ADRESSE2.), section EA de ADRESSE5.), partie du n° cadastral NUMERO1.), lieu-dit ADRESSE8.) », place, contenant 25 ares 6 centiares, une servitude de passage d'une largeur de 4 mètres, avec une pente identique à celle qui existait préalablement à la construction de son immeuble ».

Le tribunal constate qu'en l'espèce, les époux GROUPE1.) ont fait exposer avec suffisamment de précision l'objet de leur demande et les moyens à leur appui. Il ressort ainsi clairement de la citation que les requérants estiment que, suite à la transmission de la propriété du fonds servant de PERSONNE4.) à PERSONNE3.), ce dernier doit être contraint à rétablir la servitude de passage dont bénéficie leur terrain en exécutant les travaux nécessaires de façon à leur permettre de retrouver sur le fonds servant un passage d'une largeur de quatre mètres avec une pente identique à celle qui existait préalablement à la construction de l'immeuble sur le terrain du défendeur.

Il en résulte que l'action exercée par les époux GROUPE1.) n'est pas une action en responsabilité civile, mais constitue une action pétitoire ou confessoire qui ne permet pas seulement au propriétaire du fonds dominant d'obtenir en justice la constatation ou la reconnaissance du droit lorsque celui-ci est méconnu, question qui n'est en l'espèce plus litigieuse, l'existence d'une servitude de passage au profit du fonds des requérants et son opposabilité à l'actuel propriétaire du fonds servant ayant d'ores et déjà été judiciairement constatées par les tribunaux, mais qui lui permet aussi d'obtenir la démolition des ouvrages empêchant l'exercice de la servitude et la remise des lieux en l'état précédant (*Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 13 décembre 2022, n°70248 du rôle ; François TERRÉ, Philippe SIMLER, « Les biens », Précis Dalloz, 5^{ème} éd., n°838*).

Il faut en conclure que PERSONNE3.) n'a pu se méprendre ni sur l'objet ni sur le fondement de la demande dirigée contre lui de sorte que l'exception de nullité de la citation pour cause de libellé obscur n'est pas fondée.

II. QUANT À L'EXCEPTION D'INCOMPÉTENCE RATIONE VALORIS DU TRIBUNAL DE PAIX POUR CONNAÎTRE DE LA DEMANDE

A titre subsidiaire, PERSONNE3.) soulève l'exception d'incompétence *ratione valoris* du tribunal de ce siège pour connaître de la demande des époux GROUPE1.) au motif que les requérants évaluent le coût des travaux de remise en état auxquels ils demandent à voir condamner PERSONNE3.) à une valeur de 200.000.- euros. La valeur du litige excéderait donc largement le taux de compétence du juge de paix en matière ordinaire de sorte que celui-ci devrait se déclarer incompétent pour statuer sur la demande en raison de la valeur.

Les époux GROUPE1.) contestent le bien-fondé de l'exception soulevée. Ils soutiennent qu'ils demandent la condamnation de PERSONNE3.) au rétablissement de la servitude de passage qui existe au profit de leur terrain et non sa condamnation à l'exécution de travaux au titre d'une réparation en nature. Le juge de paix serait donc compétent pour connaître du litige alors-même que la valeur des travaux excédât son seuil de compétence.

Il a été retenu ci-avant que l'action des époux GROUPE1.) est une action pétitoire tendant au rétablissement d'une servitude de passage.

Aux termes de l'article 4 point 5° du Nouveau Code de Procédure civile, le juge de paix connaît à charge d'appel, à quelque valeur que la demande puisse s'élever, des contestations relatives à l'application des articles 637 à 710 du Code civil, partant des contestations en matière de servitudes.

Il faut en conclure que le juge de ce siège est compétent pour toiser la demande des époux GROUPE1.), encore que la valeur de la demande excède son taux de compétence en matière ordinaire.

III. QUANT AU FOND DE LA DEMANDE

Les époux GROUPE1.) font valoir qu'ils ne demandent que le rétablissement de la servitude de passage telle qu'elle ressort d'un acte notarié de vente reçu le 9 juillet 1990 par le notaire Norbert MULLER ainsi que d'un plan de situation dressé le 8 janvier 1990 par le géomètre du cadastre PERSONNE5.). PERSONNE3.), en sa qualité de propriétaire actuel du fonds servant, devrait être condamné sous peine d'astreinte à remettre en son état antérieur la partie du terrain qui forme l'assiette de la servitude de façon à ce que les époux GROUPE1.) retrouvent un passage d'une largeur de quatre mètres et une pente identique à celle qui existait avant la construction de l'immeuble sur le fonds servant et soient ainsi à nouveau en mesure d'exercer leur droit et d'accéder à leur terrain. Ils reconnaissent que, suite à un affaissement de terre qui n'est pas imputable au propriétaire du fonds servant, ils doivent eux-mêmes faire procéder à des travaux de remblai sur plusieurs mètres à l'endroit où le terrain PERSONNE3.) touche à la voie publique afin de leur permettre d'atteindre le passage de plein pied à partir de la chaussée.

PERSONNE3.) soutient avant toute défense qu'étant donné qu'il n'a été mis en intervention dans le litige s'étant mu à l'époque entre les époux GROUPE1.) et son père PERSONNE4.) que par exploit d'huissier de justice du 8 avril 2019, ni le rapport

d'expertise judiciaire KINTZELÉ ni aucun des jugements prononcés entre ces parties avant sa mise en intervention ne lui sont opposables.

Cette argumentation de PERSONNE3.) est contestée par les époux GROUPE1.).

Il convient de rappeler qu'en sa qualité de donataire de la maison d'habitation avec toutes ses appartenances et dépendances dont PERSONNE4.) était le propriétaire à ADRESSE9.), PERSONNE3.) est l'ayant cause à titre particulier de son père. Or, il est admis que les actes juridictionnels par lesquels les droits de l'auteur, en l'occurrence le donateur PERSONNE4.), se trouvent établis, précisés ou limités s'imposent à l'ayant cause à titre particulier qui reçoit ces droits : l'ayant cause est « représenté » par son auteur. Concrètement, les jugements prononcés dans une instance à laquelle l'auteur était partie ont autorité de la chose jugée contre l'ayant cause à titre particulier et produisent leur effet substantiel à son égard. Cette représentation de l'ayant cause à titre particulier par son auteur vaut pour les actes accomplis avant la transmission du bien (*Dalloz, Répertoire de droit civil, « Ayant cause », n°176*).

Il s'en dégage qu'au travers du mécanisme de la représentation de l'ayant cause à titre particulier par son auteur par rapport au bien transmis et pour les actes accomplis avant la naissance des droits dans le chef de l'ayant cause, les décisions de justice prononcées à l'égard de PERSONNE4.) avant la transmission des biens immeubles à PERSONNE3.), transmission qui a eu lieu au titre d'un acte notarié du 11 février 2019, s'imposent au défendeur.

En ce qui concerne l'opposabilité à PERSONNE3.) des rapports d'expertise dressés les 27 juillet 2016 et 28 avril 2017 sous le numéro NUMERO4.) par Gilles KINTZELÉ, nommé expert par jugement rendu le 27 octobre 2014 par le tribunal de paix de Luxembourg, il faut relever qu'un rapport d'expertise judiciaire est en principe inopposable à toute personne qui n'a pas été appelée, présente ou représentée aux opérations d'expertise. La raison de cette règle est la sauvegarde des droits de la défense de la partie contre laquelle on veut invoquer un rapport d'expertise lors de l'élaboration duquel elle n'a pas pu présenter ses observations (*Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 18 décembre 2000, n°50320 du rôle*).

Tel qu'il a été retenu ci-avant, PERSONNE3.), en tant qu'ayant cause à titre particulier, était représenté pour les actes accomplis avant la donation par son auteur PERSONNE4.). Dans la mesure où il n'est ni établi ni même allégué que le principe du contradictoire n'eût pas été respecté par l'expert judiciaire Gilles KINTZELÉ à l'égard de ce dernier lors de ses opérations, il y a lieu de conclure que les rapports des 27 juillet 2016 et 28 avril 2017 sont opposables à PERSONNE3.) en qualité de personne représentée.

Au vu des développements qui précèdent, l'argumentaire de PERSONNE3.) est à rejeter comme non fondé.

Quant au fond de la demande des époux GROUPE1.), PERSONNE3.) admet que l'accès à la servitude de passage est actuellement obstrué par de grands gabions remplis de pierres

et par un mur en béton à l'entrée du terrain et que la présence d'autres gabions et d'un escalier de jardin dans la descente vers la partie basse du terrain empêche le passage au moyen de gros engins et de machines agricoles. Il ne resterait pas moins que le passage existerait et serait praticable : les époux GROUPE1.) pourraient passer sur le terrain PERSONNE3.) en franchissant les gabions et le mur en béton au moyen d'une échelle, descendre la pente et accéder ainsi à leur parcelle. En effet, l'acte notarié du 9 juillet 1990 n'indiquerait nulle part que le passage devrait consister en une voie carrossable. Il s'ajouterait que même avant la construction de l'immeuble PERSONNE3.) ainsi que des gabions et du mur en béton, les demandeurs n'auraient pas eu libre accès sur la partie du fonds servant qui sert d'assiette à l'exercice de la servitude dès lors qu'à cette époque, il aurait été nécessaire d'enjamber une balustrade métallique fixée sur un muret en moellons côté rue. Il aurait ensuite fallu descendre le talus en pente aiguë, jonché d'arbustes. La remise du fonds servant en son *pristin* état n'aurait donc pas pour conséquence d'améliorer les conditions d'utilisation de la servitude de passage.

Le défendeur fait encore plaider qu'il est en tout état de cause matériellement impossible de remettre son terrain en son état antérieur à 2008-2009. Le promoteur immobilier SOCIETE1.), qui avait acquis en 1995 les parcelles de terrain inscrites au cadastre sous les numéros NUMERO5.) et NUMERO6.) pour, après morcèlement, y construire cinq maisons unifamiliales, aurait en effet dû céder une partie de terrain (n°NUMERO7.) du cadastre) à la ADRESSE10.) après y avoir réalisé à ses frais des aménagements d'intérêt public. Faute de pouvoir contraindre la ADRESSE10.) à rétrocéder cette partie de terrain, l'état antérieur du fonds servant ne pourrait pas être reconstitué.

PERSONNE3.) fait ensuite valoir qu'au cas où, au titre du jugement à intervenir, il devrait être condamné à faire procéder à l'enlèvement des existants construits, dont notamment le mur de soutènement, les gabions et l'escalier de jardin, un glissement de terre risquerait de se produire à cet endroit. A l'appui de son argument, il produit un courrier du 28 mars 2018 émanant du « ORGANISATION1.) ». Aux termes de ce courrier, un éboulement massif de terre s'était produit en 1994 au niveau du talus de la ADRESSE6.) sur une largeur de 50 mètres et une profondeur de 60 mètres de sorte que l'administration communale décida de frapper les immeubles situés aux abords de la ADRESSE6.) d'une servitude d'interdiction de morceler et de construire. En 2005, un nouveau projet de construction des terrains en pente aurait été entamé. Pour éviter de nouveaux glissements de terre, des mesures de stabilisation (déblaiement de terre et enfoncement de pieux) auraient été prises. PERSONNE3.) donne à considérer que l'ingénieur du « ORGANISATION1.) » déconseille toute mesure qui aurait pour effet de remettre la morphologie du talus en son état antérieur en qualifiant de telles mesures de « *contre-productives* ».

Il soutient finalement que les époux GROUPE1.) n'ont à ce jour pas requis les autorisations administratives nécessaires pour exécuter les travaux de remblai qui leur incombent au titre de l'article 697 du Code civil pour l'usage et la conservation de la servitude de passage, travaux dont les frais sont à leur charge. Tant que les demandeurs n'auraient pas obtenu délivrance de ces autorisations par les autorités compétentes, il ne

ferait aucun sens de contraindre PERSONNE3.) à faire procéder aux travaux de remise en état de son terrain.

Les époux GROUPE1.) font répliquer que le problème de rétrocession d'une partie de terrain par la ADRESSE10.) ne les concerne pas et n'affecte pas leur droit d'exiger la remise des lieux en leur *pristin* état. Ils rappellent que leur terrain bénéficie d'une servitude de passage d'une largeur de quatre mètres qui doit leur permettre d'atteindre leur parcelle. Ils demandent à pouvoir accéder de plein pied sur le passage à partir de la voie publique sans devoir franchir un mur en béton et des gabions au moyen d'une échelle.

- *faits et procédure*

Aux termes d'un acte notarié de vente fait le 9 juillet 1990 par-devant le notaire Norbert MULLER, les époux GROUPE1.) se sont réservés au bénéfice de leur terrain une servitude de passage grevant le terrain qu'ils ont vendu à l'époque à la société SOCIETE2.) SA. La clause y afférente se lit comme suit :

« Les vendeurs se réservent pour eux, leurs héritiers, et ayant-droit au bénéfice du restant du terrain, fond dominant avec le numéro cadastral NUMERO2.), une servitude de passage au sens le plus large sur une bande de terrain vendu, fond dominé, telle que l'assiette de cette servitude de passage est indiquée sur » un plan cadastral établi le 8 janvier 1990 par l'ingénieur du cadastre PERSONNE5.). Ce plan cadastral renseigne l'assiette de la servitude dont le passage a une largeur de quatre mètres.

Par jugement rendu le 20 juin 2014 entre les époux GROUPE1.) et PERSONNE4.), décision qui s'impose à PERSONNE3.) au regard du mécanisme de représentation pré-décrit du donataire par son auteur, confirmée en appel, le tribunal de paix de Luxembourg a dit que cette servitude de passage de quatre mètres est opposable à PERSONNE4.), à l'époque propriétaire du fonds servant inscrit au cadastre sous le numéro NUMERO3.) au titre d'un acte de vente en état futur d'achèvement signé le 7 décembre 2010 entre la société SOCIETE1.) SA et PERSONNE4.) par-devant le notaire Blanche MOUTRIER.

Dans son jugement du 27 octobre 2014 qui, à l'instar du jugement confirmatif du 27 novembre 2015, a autorité de chose jugée contre PERSONNE3.), le tribunal de paix de Luxembourg, après avoir retenu que PERSONNE4.) avait manqué à son obligation négative édictée par l'article 701 du Code civil qui impose au propriétaire du fonds débiteur de la servitude de ne rien faire qui tende à en diminuer l'usage ou à le rendre plus incommode, a dit la demande des époux GROUPE1.) en rétablissement de la servitude de passage fondée et a, avant tout autre progrès en cause, nommé expert Gilles KINTZELÉ avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit et motivé à déposer au greffe de la Justice de paix de Luxembourg, de déterminer et de chiffrer les moyens aptes pour remettre en état la servitude de passage des époux GROUPE1.) afin que ces derniers puissent à nouveau rejoindre à partir de la voie publique leur terrain situé en aval de celui de PERSONNE4.) et de préciser quelle partie du coût de rétablissement doit rester à charge des époux GROUPE1.) au titre des frais de conservation de la servitude de passage.

Suite au dépôt du rapport d'expertise dressé le 27 juillet 2016 par Gilles KINTZELÉ, le tribunal de paix de Luxembourg a, par jugement du 20 janvier 2017, renvoyé l'affaire pour continuation des opérations d'expertise devant l'expert judiciaire en décidant qu'il incombait à celui-ci :

- de déterminer les travaux à mettre en œuvre afin que les époux GROUPE1.) aient à nouveau un accès via leur servitude de passage de 4 mètres à leur terrain à partir de ADRESSE6.), étant précisé que le coût des travaux pour arriver de la situation actuelle jusqu'à la situation telle qu'elle existait avant les travaux d'excavation (pente telle qu'elle figure sur les plans du bureau d'architectes SOCIETE3.) doit être supporté par PERSONNE4.) tandis que le coût des travaux devant permettre de passer de la pente telle qu'elle existait avant les travaux d'excavation à la ADRESSE6.) est à supporter par les époux GROUPE1.), et
- de déterminer quelles démarches auraient été nécessaires et à quelles études il aurait fallu faire procéder afin que les travaux de remblai aient été réalisés selon le strict respect des règles de l'art.

Le rapport relatif à ce complément d'expertise a été dressé par l'expert KINTZELÉ en date du 28 avril 2017.

Dans son jugement du 10 janvier 2018, le tribunal de paix de Luxembourg a constaté qu'au vu du jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 27 novembre 2015 aux termes duquel il a été retenu que « *c'est à bon droit que le premier juge a condamné PERSONNE4.) à exécuter des travaux de remise en état afin que les intimés* » GROUPE1.) « *aient à nouveau à partir de la voie publique un accès libre à leur terrain et ceci via leur servitude de passage* », le principe que PERSONNE4.) est contraint d'exécuter des travaux sur son terrain était acquis. Il a par conséquent condamné PERSONNE4.) à exécuter, dans un délai de six mois à partir de la signification du jugement, sous peine d'une astreinte de 1.000.- euros par jour de retard, sur son terrain sis à ADRESSE6.) (parcelle n°NUMERO3.), conformément aux conclusions contenues dans le rapport d'expertise KINTZELÉ EJ2755 du 28 avril 2017, les travaux nécessaires afin que sur une largeur de quatre mètres il présente à nouveau la même pente que celle qui figure dans les plans annexés à l'avenant de l'autorisation de construction enregistrée auprès de l'ADRESSE11.) en date du 12 juin 2009 pour que les époux GROUPE1.) puissent, après l'exécution des travaux qui leur incombent, retrouver au profit de leur terrain inscrit au cadastre de la commune de ADRESSE2.), section EA de ADRESSE5.), partie du numéro cadastral NUMERO1.), lieu-dit ADRESSE6.), place, contenant 25 ares 6 centiares, une servitude de passage d'une largeur de quatre mètres, avec une pente identique à celle qui existait préalablement à la construction de l'immeuble sur le fonds servant. Le montant maximal de l'astreinte a été limité à 30.000.- euros.

Dans son jugement rendu le 19 janvier 2021 sur appel contre le jugement du 10 janvier 2018, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a rappelé que les servitudes sont des droits réels qui restent attachés aux deux fonds (servant et dominant) en quelque main que l'un ou l'autre passe, malgré toutes mutations de propriété, et que l'obligation de rétablir

les lieux dans leur état antérieur qui sanctionne les travaux effectués en violation d'une servitude par le propriétaire du fonds servant constitue une obligation *propter rem* qui se transmet à ses propriétaires successifs. Il en a déduit que « *l'acquéreur du fonds sera également débiteur de l'obligation d'exécuter à ses frais les travaux qui s'imposent* ». Il a ensuite relevé que le jugement du tribunal de paix de Luxembourg du 27 octobre 2014, confirmé en appel, a dit fondée la demande des époux GROUPE1.) en rétablissement de la servitude de passage, qu'aussi, l'obligation de remettre en son état antérieur aux travaux réalisés par PERSONNE4.) la partie du fonds servant, assiette de la servitude, est acquise, et que c'est l'exécution de cette obligation qui est l'objet du litige. Il a conclu de ces développements que « *l'obligation de remettre en état* » a « *été transmise à PERSONNE3.) par l'effet de la donation du 11 février 2019* » et que « *PERSONNE4.) ne peut pas être condamné à l'exécution de cette obligation puisqu'il n'en est plus le débiteur* ». PERSONNE4.) a partant été déchargé de la condamnation prononcée à son encontre par le jugement entrepris du 10 janvier 2018.

- *bien-fondé de la demande*

Il est constant en cause que lors de la construction de la maison d'habitation appartenant actuellement à PERSONNE3.), PERSONNE4.) avait en même temps fait procéder à des travaux aux alentours qui ont entraîné un changement de l'état antérieur des lieux en ce que le dénivelé du terrain a été modifié, un mur de soutènement en béton a été érigé, des gabions remplis de pierres ont été posés et une plate-forme qui dispose d'un escalier donnant accès à la partie inférieure du terrain a été construite.

PERSONNE3.) estime que ces travaux n'ont pas eu pour effet de diminuer l'usage de la servitude de passage ou de le rendre plus incommode de sorte qu'il ne pourrait être contraint à remettre les lieux en l'état antérieur. En effet, d'une part, il suffirait aux époux GROUPE1.) de franchir le mur en béton et les gabions longeant la voie publique au moyen d'une échelle et de descendre ensuite le talus pour accéder ainsi à leur parcelle située en contrebas et, d'autre part, la situation des demandeurs ne se serait pas aggravée après le changement de l'état des lieux par rapport à la situation antérieure au motif qu'avant la construction de l'immeuble PERSONNE3.) et la réalisation des alentours, les époux GROUPE1.) devaient dès le début des années 1990 franchir une balustrade métallique fixée sur un mur en moellons pour user de la servitude de passage.

Les époux GROUPE1.) contestent ces affirmations.

L'article 701 du Code civil dispose en ses alinéas 1^{er} et 2^{ème} : « *Le propriétaire du fonds débiteur de la servitude ne peut rien faire qui tende à en diminuer l'usage ou à le rendre plus incommode.*

Ainsi, il ne peut changer l'état des lieux, ni transporter l'exercice de la servitude dans un endroit différent de celui où elle a été primitivement assignée ».

Aux termes de ces dispositions, le propriétaire du fonds servant est tenu d'observer une attitude purement passive, consistant à respecter la situation de droit constituée par la

servitude. Ainsi, en présence d'une servitude de passage, le propriétaire du fonds servant a l'obligation de ne pas faire obstacle aux actes positifs d'empiètement correspondant à son exercice normal.

Pour le reste, le propriétaire du fonds servant conserve toutes les facultés inhérentes à la propriété, même pour la partie du fonds spécialement affectée à la servitude. Il peut en user et en disposer, sous la seule réserve de ne rien faire qui tende à diminuer l'usage de la servitude ou à le rendre plus incommode.

Les juges du fond apprécient souverainement si l'exercice des droits attachés à la qualité de propriétaire du fonds servant est ou non compatible avec ceux résultant de la servitude. L'application de la règle formulée à l'article 701 alinéa 1^{er} précité dépend des circonstances de fait, de l'état des lieux, de l'interprétation des conventions, du préjudice que le propriétaire du fonds dominant a pu subir par suite des agissements du propriétaire du fonds servant (*François TERRÉ, Philippe SIMLER, op. cit., n°841*).

Force est de constater que l'érection d'un mur en béton et de caissons remplis de pierres sur la partie du fonds servant sur laquelle s'exerce une servitude de passage, éléments qui ne peuvent pas être commodément franchis par le bénéficiaire du droit sans disposer d'une échelle ou d'un autre support, n'est pas compatible avec les termes de la clause de l'acte notarié du 9 juillet 1990 et le contenu du plan cadastral du 8 janvier 1990 qui prévoient que le terrain des époux GROUPE1.) bénéficie d'« *une servitude au sens le plus large* » sur une bande de terrain du fonds servant d'une largeur de quatre mètres et qui impliquent au contraire que le propriétaire du fonds dominant doit pouvoir se rendre à son terrain avec des engins qui se prêtent à l'entretien normal et efficace d'une propriété d'une contenance de plus de 25 ares.

S'il est vrai qu'il résulte des photographies produites en cause qu'à une certaine période qui n'est cependant non autrement définie ni déterminable au regard des pièces du dossier, la partie du fonds servant sur laquelle doit s'exercer la servitude de passage était, côté ADRESSE6.), bordée d'un mur en moellons sur lequel se trouvait fixé un garde-corps métallique avec une main-courante et une lisse horizontale, il ne demeure pas moins que PERSONNE3.) ne saurait valablement soutenir que les éléments que PERSONNE4.) a fait ériger lors de la construction de sa maison d'habitation n'avaient pas, par rapport à l'état antérieur, pour conséquence de rendre plus pénible et plus incommode l'accès des époux GROUPE1.) au passage, assiette de la servitude.

Par ailleurs, et en tout état de cause, la présence antérieure d'une balustrade qui y avait été placée à un certain moment par l'un des propriétaires précédents ou par les autorités publiques ne saurait justifier, après la disparition de cet obstacle, une violation de son obligation négative découlant de l'article 701 du Code civil par le nouveau propriétaire en rendant l'usage de la servitude de passage encore plus incommode par la construction d'un voile en béton, la pose de gabions remplis de pierres et la modification de la pente du talus.

Il faut en conclure que le moyen de PERSONNE3.) n'est pas fondé.

Le défendeur soutient ensuite qu'il n'est plus possible de reconstituer l'état du fonds servant tel qu'il se présentait avant la construction de l'immeuble PERSONNE3.) au motif que le promoteur de l'époque avait, en vertu d'un acte d'emprise, dû procéder à la cession gratuite d'une portion de terrain à la ADRESSE10.) qui aurait servi à la réalisation d'aménagements d'intérêt public et conduit à un élargissement de la voie publique. Il serait donc matériellement impossible pour PERSONNE3.) de remettre son terrain en *pristin état*.

Il convient de rappeler qu'en l'espèce, le but de l'action confessoire intentée par les époux GROUPE1.) est d'être à nouveau en mesure d'exercer la servitude de passage dont bénéficie leur propriété en faisant contraindre PERSONNE3.) judiciairement à enlever les constructions sur le fonds servant qui empêchent l'exercice normal de leur droit sur une largeur de quatre mètres et à rétablir la pente de manière à ce qu'elle se présente telle qu'elle existait préalablement à la construction de l'immeuble PERSONNE3.).

La demande en obtention de la démolition des ouvrages sur le terrain PERSONNE3.) et en remise des lieux en l'état précédant ne constitue dès lors pas une fin en soi, mais doit permettre aux requérants de retrouver au profit de leur terrain une servitude de passage dont ils peuvent user, sinon dans les mêmes conditions, alors du moins dans des conditions similaires qu'avant le changement de l'état des lieux que le propriétaire du fonds servant a fait entreprendre en méconnaissance de leur droit. La circonstance que, pour des raisons indépendantes de la volonté des actuels intervenants, le fonds servant ne présente plus les mêmes dimensions suite à une cession d'une partie de la parcelle originaire à une collectivité publique ne saurait remettre en cause le droit des époux GROUPE1.) de demander le rétablissement d'une servitude de passage grevant le fonds en question. Par ailleurs, au vu des éléments auxquels peut avoir recours le tribunal, notamment les conclusions de l'expert judiciaire KINTZELÉ, il n'est pas établi à ce stade que l'amputation de la languette de terrain qui, d'après l'expert KINTZELÉ, affecte la partie du fonds servant sur laquelle doit s'exercer la servitude de passage sur une largeur (côté rue) de 4 mètres et une profondeur de 1,5 mètres, et qui correspond en fait au terrain qui se situe entre l'ancien alignement de la ADRESSE6.) (ancien emplacement du mur en moellons entretemps démoli) et le nouvel alignement (actuel emplacement des gabions et du voile en béton), rend matériellement impossible la remise de la pente du talus en son état antérieur à la construction de l'immeuble PERSONNE3.).

Il s'ajoute qu'une impossibilité matérielle dans laquelle se trouverait PERSONNE3.) suite au prononcé d'une éventuelle condamnation prononcée en faveur des demandeurs constituerait le cas échéant une difficulté d'exécution, notion qui englobe tous les moyens qui peuvent être invoqués par le débiteur pour empêcher ou arrêter l'exécution d'une décision et tous les moyens invoqués par le créancier pour s'y opposer (*Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 6 octobre 2006, n°96089 du rôle*).

Il en résulte que le moyen de PERSONNE3.) est à rejeter comme non fondé et que la cession d'une partie de terrain à la commune de ADRESSE2.) ne constitue, en l'état, pas

un obstacle empêchant que PERSONNE3.) puisse être condamné à rétablir la pente en son état précédant.

PERSONNE3.) fait encore valoir qu'un rétablissement des lieux dans leur état antérieur risquerait de déstabiliser le terrain et de causer un éboulement de terre. Il affirme qu'un glissement ayant affecté différentes propriétés dans la ADRESSE6.) s'était produite en 1994, amenant la ADRESSE10.) de frapper les immeubles situés aux abords de la rue d'une servitude *non aedificandi* jusque dans les années 2000, interdiction qui n'aurait été levée qu'après la prise de mesures de stabilisation du talus, dont un déblaiement de terre et l'enfoncement de pieux. Dans un courrier du 28 mars 2018, le « ORGANISATION1.) », qui aurait procédé en 2007 à une étude de constructibilité (« *Baugrunduntersuchung* ») des terrains en question, déconseillerait toute action qui aurait pour effet de changer la configuration actuelle du talus.

Il faut retenir qu'eu égard à l'importante déclivité du terrain PERSONNE3.), tant les travaux de remblai que les époux GROUPE1.) feront réaliser à leurs frais en application des articles 697 et 698 du Code civil afin qu'ils puissent passer de la pente telle qu'elle existait avant les travaux d'excavation à la ADRESSE6.) que les travaux d'enlèvement du mur en béton et des gabions sur la descente du terrain ainsi que les travaux d'aménagement de la pente qui incombent le cas échéant à PERSONNE3.) suite au constat fait ci-dessus d'une violation de l'obligation négative édictée par l'article 701 du Code civil, devront en tout état de cause être planifiés et exécutés de manière à tenir compte de la spécificité du talus et d'une éventuelle instabilité des terres afin de prévenir tout risque de glissement.

De plus, le contenu du courrier du « ORGANISATION1.) » n'établit pas que les travaux à réaliser par les parties sur une bande de terrain d'une largeur de 4 mètres et une longueur de 36 mètres sont effectivement de nature à générer un risque sérieux d'éboulement. Dans son rapport, l'expert judiciaire KINTZELÉ ne fait d'ailleurs pas état d'un tel risque, et se limite à préconiser la prise de mesures de stabilisation du talus.

Le moyen de PERSONNE3.) n'est donc pas fondé.

Le défendeur fait finalement plaider que, tant que les époux GROUPE1.) n'auront pas requis et obtenu les autorisations administratives nécessaires leur permettant d'exécuter les travaux de remblai qui sont à leur charge au titre des articles 697 et 698 du Code civil, il ne pourrait pas être contraint à faire procéder aux travaux de remise en état de la pente de son terrain.

Ce moyen n'est pas fondé. S'il est vrai que, pour pouvoir utilement user de la servitude de passage qui existe au profit de leur terrain, tant la réalisation de travaux de remblai pour combler la différence de niveau entre le terrain et la voie publique, que la réalisation de travaux de rétablissement de la pente et de travaux d'enlèvement du mur en béton et des gabions s'imposent, les premiers étant à charge des époux GROUPE1.) et les seconds à charge de PERSONNE3.), il ne reste pas moins que l'obligation de rétablissement des lieux qui incombe au défendeur suite au constat d'une violation de l'obligation négative

du propriétaire du fonds servant de ne rien faire qui tende à diminuer l'usage de la servitude ou à le rendre plus incommode existe indépendamment du droit conféré à celui auquel est due la servitude de faire, à ses frais, tous les ouvrages nécessaires pour en user et pour la conserver. Partant l'exécution des travaux incombant à PERSONNE3.) en vertu de son obligation en tant que propriétaire du fonds servant n'est pas conditionnée par l'octroi ou non des autorisations administratives par les époux GROUPE1.) pour la réalisation des travaux au titre de la conservation de la servitude.

Au vu des développements qui précèdent, il y a lieu de dire la demande des époux GROUPE1.) fondée et de condamner PERSONNE3.) à exécuter, dans un délai de six mois à partir de la signification du présent jugement, sous peine d'une astreinte de 1.000.- euros par jour de retard, sur son terrain sis à ADRESSE6.) (parcelle n°NUMERO3.), les travaux nécessaires afin que, sur une largeur de quatre mètres, il présente à nouveau la même pente que celle qui figure dans les plans annexés à l'avenant de l'autorisation de construction enregistrée auprès de l'ADRESSE11.) en date du 12 juin 2009 pour que les époux GROUPE1.) puissent, après l'exécution des travaux qui leur incombent, retrouver au profit de leur terrain une servitude de passage d'une largeur de quatre mètres, avec une pente identique à celle qui existait préalablement à la construction de l'immeuble sur le fonds servant.

Il convient de fixer le montant maximal de l'astreinte à 250.000.- euros.

Les époux GROUPE1.) demandent encore l'allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile.

L'application de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (*Cour de cassation française, 2ème chambre, arrêt du 10 octobre 2002, Bulletin 2002, II, n° 219, p. 172, arrêt du 6 mars 2003, Bulletin 2003, II, n° 54, p. 47*).

Comme il paraît en l'espèce inéquitable de laisser à la charge des requérants les sommes exposées par eux, et non comprises dans les dépens, il y a lieu de faire droit à leur demande et de leur allouer une indemnité de 1.500.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile.

Il n'y a pas lieu à exécution provisoire du présent jugement, les conditions de l'article 115 du Nouveau Code de Procédure civile n'étant pas remplies.

PAR CES MOTIFS :

Le tribunal de paix de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et en premier ressort,

rejette comme non fondée l'exception de nullité de la citation du 28 septembre 2022 pour cause de libellé obscur,

se dit compétent *ratione valoris* pour connaître de la demande,

reçoit la demande en la forme,

la **dit** fondée,

partant **condamne** PERSONNE3.) à exécuter, dans un délai de six mois à partir de la signification du présent jugement, sous peine d'une astreinte de 1.000.- euros par jour de retard, sur son terrain sis à ADRESSE6.), inscrite au cadastre de la commune de ADRESSE2.), section EA de ADRESSE5.), sous le numéro NUMERO8.), les travaux nécessaires afin que, sur une largeur de quatre mètres, il présente à nouveau la même pente que celle qui figure dans les plans annexés à l'avenant de l'autorisation de construction enregistrée auprès de l'ADRESSE11.) en date du 12 juin 2009 pour que PERSONNE1.) et PERSONNE2.) puissent, après l'exécution des travaux qui leur incombent, retrouver au profit de leur terrain inscrit au cadastre de la commune de ADRESSE2.), section EA de ADRESSE5.), partie du numéro NUMERO1.) (ancien numéro NUMERO2.)), lieu-dit ADRESSE6.), une servitude de passage d'une largeur de quatre mètres, avec une pente identique à celle qui existait préalablement à la construction de l'immeuble sur le fonds servant de PERSONNE3.),

fixe le montant maximal de l'astreinte à 250.000.- euros,

dit la demande de PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile fondée à concurrence de 1.500.- euros,

partant **condamne** PERSONNE3.) à payer à PERSONNE1.) et PERSONNE2.) la somme totale de 1.500.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile,

dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire du présent jugement,

condamne PERSONNE3.) aux dépens de l'instance.

Ainsi fait, jugé et prononcé en audience publique dudit tribunal de paix à Luxembourg, date qu'en tête, par Charles KIMMEL, juge de paix, assisté de la greffière Véronique RINNEN, qui ont signé le présent jugement.

s. Charles KIMMEL

s. Véronique RINNEN