

**TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT
DE
DIEKIRCH**

Jugement civil n° 15/2015
Numéro 19327 du rôle

Audience publique du mardi, vingt-sept janvier deux mille quinze.

Composition:

Annette GANTREL,
Michèle KRIER,
Lexie BREUSKIN,

Présidente,
Vice-présidente,
Juge,

Gaby MAY,

Greffier assumé.

E n t r e :

1) A.), pensionné,

2) B.), sans état connu,

3) C.), sans état connu, les trois demeurant à L-(...), 1, (...),

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Georges WEBER de Diekirch du 13 mars 2014;

comparant par **Maître Fabienne RISCETTE**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, assistée de Maître Nicolas BANNASCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg;

e t :

D.), sans état connu, demeurant à L-(...), 5, (...);

intimée aux fins du prédit exploit WEBER;

laissant **défaut**.

LE TRIBUNAL :

Vu l'ordonnance de clôture rendue le 8 juillet 2014.

Rétroactes

Par exploit d'huissier du 19 juin 2012, **A.)**, **B.)** et **C.)** ont fait citer **D.)** devant le Tribunal de paix de Diekirch pour l'y entendre condamner 1) à arracher tous arbres, arbrisseaux, respectivement arbustes plantés à une distance inférieure à deux mètres du fonds des requérants, sinon à réduire à la hauteur de deux mètres lesdites plantes, ce sous peine d'astreinte de 500 € par jour de retard, 2) à couper tous arbres, arbrisseaux, respectivement arbustes avançant sur la propriété des requérants à ses frais, et notamment les branches et racines desdits arbres, arbustes et arbrisseaux, le tout également sous peine d'une astreinte de 500 € par jour de retard. Les requérants ont fait exposer qu'ils sont propriétaires d'une maison sise à L-(...), 3, (...), et que **D.)**, propriétaire de la maison sise au n° 5 de la même route, a planté sur la limite séparative des propriétés des arbres, arbrisseaux et arbustes qui dépasseraient largement la hauteur légale de deux mètres et qui avanceraient sur leur fonds.

La demande a été basée sur les articles 671, 672 et 672-1 du Code civil.

Par jugement du 8 août 2012, le Tribunal de paix de Diekirch a ordonné une visite des lieux.

Le 15 février 2013, le Tribunal de paix de Diekirch – après avoir relevé avoir constaté lors de la visite des lieux que « *les parties sont en litige à propos d'une haie de hêtres se trouvant sur le terrain de la partie **D.)** à une distance de moins de deux mètres de la ligne séparative du fonds voisin ainsi que d'une vigne vierge grimpant le long du mur de la maison **D.)** mais surplombant le terrain voisin* » et que « *la haie de hêtres dépasse allégrement la hauteur de 2 mètres tandis que leur branchage, y compris les jeunes pousses, surplombe la propriété des consorts **A.)/B.)/C.)*** » – a rendu un jugement dont le dispositif est conçu comme suit:

- donne acte à **D.)** de son accord avec la demande en élagage des branches de la haie et de la vigne vierge empiétant sur le terrain des consorts **A.)/B.)/C.)**;
 - partant condamne **D.)** à procéder à la coupe des branches de la haie avançant sur le fonds des consorts **A.)/B.)/C.)** ainsi qu'à la taille de la vigne vierge débordant sur le terrain voisin;
 - dit que les travaux de coupe doivent être exécutés jusqu'au 31 mai 2013 au plus tard;
 - réserve la demande d'astreinte formée par les consorts **A.)/B.)/C.)**;
- pour le surplus de la demande:*
- ordonne une consultation et nomme consultant **E.)** (... ...) avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit et motivé, de déterminer si au moment de la date de la citation introductive d'instance du 19 juin 2012 la haie plantée sur la propriété de **D.)** dépassait la hauteur de deux mètres depuis plus de dix ans déjà;
 - (... ...);
 - donne acte à **D.)** de sa demande reconventionnelle;
 - la déclare irrecevable;
 - refixe l'affaire pour continuation des débats à l'audience publique du (... ...);
 - réserve les frais.

Par jugement du 18 septembre 2013, le Tribunal de paix a, au vu des renseignements contradictoires fournis à l'audience publique en rapport avec les travaux de coupe d'arbres entrepris par **D.**), ordonné une nouvelle inspection des lieux.

Par jugement du 20 décembre 2013, le Tribunal de paix a déclaré la demande des consorts **A.)/B.)/C.)** partiellement fondée, a condamné **D.)** à réduire la haie séparant les deux propriétés des parties à une hauteur de trois mètres et ce dans un délai de quatre mois à partir de la signification du jugement du 20 décembre 2013, a dit que l'astreinte est limitée au montant total de 5.000 €, a constaté que **D.)** a procédé à la coupe des branches de la haie et de la vigne vierge avançant sur le fonds des consorts **A.)/B.)/C.)**, a déclaré la demande de **A.)**, **B.)** et **C.)** non fondée pour le surplus et en a débouté, a condamné **D.)** à payer à **A.)**, **B.)** et **C.)** une indemnité de procédure de 250 € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et a condamné **D.)** aux frais et dépens de l'instance.

Par exploit de l'huissier de justice Georges Weber du 13 mars 2013, **A.)**, **B.)** et **C.)** ont régulièrement relevé appel du jugement n° 968/12 du 8 août 2012, appel limité du jugement n° 196/13 du 15 février 2013, appel du jugement n° 1124/13 du 18 septembre 2013 et appel limité du jugement n° 1578/13 du 20 septembre 2013.

D.) n'ayant pas comparu, il y a lieu de statuer par défaut à son encontre, l'exploit d'huissier du 13 mars 2013 ne lui ayant pas été délivré à personne.

Discussion

1) Quant à l'appel dirigé à l'encontre du jugement n° 968/12 du 8 août 2012

Les parties appelantes font grief au juge de paix d'avoir procédé à une visite des lieux laquelle aurait été superfétatoire au regard des pièces versées au dossier et des renseignements fournis.

Conformément à l'article 348 du Nouveau Code de procédure civile, « *les faits dont dépend la solution du litige peuvent à la demande des parties ou d'office, être l'objet de toute mesure d'instruction légalement admissible* ».

L'article 379 du même code ajoute que « *le juge peut, afin de les vérifier lui-même, prendre en toute matière une connaissance personnelle des faits litigieux, les parties présentes ou appelées. Il procède aux constatations, évaluations, appréciations ou reconstitutions qu'il estime nécessaires, en se transportant si besoin en est sur les lieux* ».

En l'occurrence, le juge de paix a estimé utile – au regard des éléments lui soumis – de faire application des prédites dispositions et d'inspecter les lieux avant de rendre son jugement.

L'argumentation de la partie appelante est à rejeter purement et simplement pour être dénuée de tout fondé.

L'appel dirigé à l'encontre du jugement n° 968/12 du 8 août 2012 est non fondé.

2) Quant à l'appel limité dirigé à l'encontre du jugement n°196/13 du 15 février 2013

Les parties appelantes reprochent au juge de paix « *de n'avoir pas assorti d'une astreinte la condamnation de D.) à procéder à la coupe des branches de la haie de la vigne vierge débordant sur le terrain voisin jusqu'au 31 mars 2013 au plus tard* ».

C'est cependant à bon droit que le juge de paix a ainsi décidé, ce après avoir donné acte à D.) « *de son accord avec la demande en élagage des branches de la haie et de la vigne vierge empiétant sur le terrain des consorts A.)/B.)/C.)* ».

Par ailleurs, il appert du jugement n° 1578/13 du 20 décembre 2013 que « *D.) a procédé à l'élagage des branches de la haie et de la vigne vierge avançant sur le fonds des consorts A.)/B.)/C.)* », de sorte que ce volet de la demande était devenu – comme l'a par ailleurs à bon droit relevé le premier juge – sans objet. Par voie de conséquence, la demande tendant à la condamnation de D.) au paiement d'une astreinte devait suivre le même sort.

Les appelants font encore grief au juge de paix d'avoir nommé un consultant avec la mission plus amplement spécifiée au dispositif du jugement n°196/13 du 15 février 2013, alors qu'il aurait appartenu, conformément à l'article 58 du Nouveau Code de procédure civile, à D.) de prouver que « *la haie plantée sur sa propriété aurait dépassé la hauteur de deux mètres depuis plus de dix ans déjà au jour de la citation d'instance du 19 juin 2012* ».

Ils se prévalent de l'article 351 alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile, disant qu'« *en aucun cas une mesure d'instruction ne peut être ordonnée en vue de suppléer à la carence d'une partie dans l'administration de la preuve* », et soutiennent que le juge de paix a, à tort, réservé leur demande en obtention d'une astreinte après avoir ordonné « *spontanément* » la nomination d'un consultant.

Si le juge a le pouvoir discrétionnaire d'ordonner une mesure d'instruction comme celui d'en rejeter la demande, l'article 351 alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile énonce toutefois un principe de subsidiarité selon lequel « *en aucun cas une mesure d'instruction ne peut être ordonnée en vue de suppléer la carence de la partie dans l'administration de la preuve* », corollaire de l'article 58 qui dit qu'« *il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention* ». La carence est une notion de fait laissée à l'appréciation souveraine des juges du fond (Cass. 1^{ère} civ., 9 juill. 1985: Bull. civ. I, n° 216 – Cass. soc., 8 nov. 1989: JCP G 1990, II, 21445, note Blaisse). La carence réside dans l'allégation de faits qui ne sont étayés par aucun élément sérieux ou dont est douteuse la pertinence (cf. Jurisclasseur Procédure civile; Fasc. 634: Incidents de Procédure; Mesures d'instruction, Dispositions générales, Mesures d'instruction ordonnées dans le cadre d'une instance, n° 27).

En l'espèce, il ressort du jugement n° 196/13 du 15 février 2013 que lors des plaidoiries devant le juge de paix les parties étaient « *en désaccord sur l'âge de ladite haie et sur la durée du dépassement de la hauteur légale* ».

En présence de l'offre de preuve par expertise présentée par D.) que « *la haie litigieuse avait atteint une hauteur d'au moins deux mètres depuis 10 années* », et en considération du fait que « *le point de départ de la prescription décennale pour la réduction des arbres à la hauteur maximale autorisée n'est toutefois pas la date à laquelle les arbres ont été plantés, mais la date à laquelle ils ont dépassé la hauteur autorisée* », c'est à bon droit que le juge de paix a chargé un consultant afin de l'éclairer sur cette question purement technique.

L'appel contre le jugement n° 196/13 du 15 février 2013 est donc non fondé.

3) Quant à l'appel dirigé à l'encontre du jugement n° 1124/13 du 18 septembre 2013

Les parties appelantes critiquent ce jugement en ce que le juge de paix a ordonné une nouvelle inspection des lieux.

L'appel dirigé à l'encontre du jugement n° 1124/13 du 18 septembre 2013 est non fondé, le Tribunal de céans reprend les considérations développées dans le cadre de l'appel dirigé contre le jugement n° 968/12 du 8 août 2012.

4) Quant à l'appel limité dirigé à l'encontre du jugement n° 1578/13 du 20 décembre 2013

Les parties appelantes font grief au juge de paix en ce:

- qu'il n'a pas fait droit à leur demande tendant à la condamnation de **D.)** à « *procéder aux entretiens avant le 31 janvier et le 31 mai de chaque année sous peine d'astreinte non limitée et fixée à 200 € par jour à compter du délai d'un mois consécutif d'une mise en demeure restée infructueuse* » et plus particulièrement:

* « *à procéder aux travaux d'entretien et d'élagage de la haie se trouvant à moins de deux mètres de la ligne séparative des deux propriétés de sorte que ladite haie ne dépasse jamais la hauteur de trois mètres, sous peine d'astreinte* »;

* « *à procéder aux travaux d'entretien et d'élagage des arbres, arbrisseaux, respectivement arbustes et vignes vierges avançant sur la propriété des conjoints A.)/B.)/C.)* »;

- qu'il n'a pas fait droit à leur demande tendant à la condamnation de **D.)** à « *procéder, compte tenu de l'état dans lequel se trouve la façade des appelants du chef de la vigne vierge, à l'enlèvement des déchets et débris ainsi qu'au nettoyage des dégâts occasionnés à leur propriété du chef de la haie et des vignes vierges discutés et ce avant le 31 janvier et le 31 mai de chaque année sous peine d'astreinte non limitée et fixée à 200 € par jour à compter du délai d'un mois consécutif à une mise en demeure restée infructueuse* ».

Les appelants se prévalent, à l'appui de leurs prétentions, d'un arrêt de la Cour de Cassation française, n° 07-21.948 du 6 janvier 2009, qui aurait retenu que « *compte tenu de la carence constatée par le passé à ce titre, il y a lieu de prévoir que X sera tenu de procéder à cet entretien sous peine d'astreinte* ».

Force est de constater que les appelants se réfèrent uniquement à la motivation de l'arrêt de la Cour d'appel, attaqué, qui a été cassé et annulé « *en ce qu'il a condamné M. Y à faire réaliser annuellement les travaux d'entretien et d'élagage de sa haie, afin qu'elle respecte la hauteur légale et qu'elle n'empiète pas sur le fonds voisin* », motif pris de ce qu'« *il ne peut être présumé pour l'avenir de la méconnaissance par un propriétaire de son obligation légale de limiter la hauteur de sa haie* ».

C'est dès lors à bon droit que le juge paix, en se référant à la jurisprudence en rapport avec les articles 671 à 673 du Code civil, a dit que « *le voisin ne peut cependant pas être condamné* ».

préventivement à une taille annuelle ou semestrielle de sa haie, car il est impossible de présumer d'un dépassement futur de la hauteur de la haie ou d'un débordement futur des branches ».

Il y a dès lors également lieu à confirmation du jugement n° 1578/13 du 20 décembre 2013.

Les appelants concluent encore à l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.500 € pour la première instance et réclament une indemnité de procédure de 2.500 € au titre des frais par eux exposés en instance d'appel.

Ces demandes sont à abjurer au regard du sort réservé à la présente affaire.

PAR CES MOTIFS :

le Tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière civile et en instance d'appel, statuant par défaut à l'égard de la partie intimée **D.**),

déclare l'appel recevable;

le **dit** non fondé;

confirme le jugement entrepris;

déboute les appelants de leur demande en obtention d'une indemnité de procédure;

condamne les appelants aux frais et dépens de l'instance d'appel.

Ainsi lu en audience publique au Palais de Justice à Diekirch par Nous, Annette GANTREL, Présidente du Tribunal d'Arrondissement, assistée du greffier Monique GLESENER.

Le Greffier
- Monique GLESENER -

La Présidente du Tribunal
- Annette GANTREL -