

Texte pseudonymisé

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

RÉFÉRÉ N° 52/2023

N° TAD-2023-00741 du rôle.

Audience publique de vacation des référés tenue le lundi, 17 juillet 2023 à 9.00 heures au Palais de Justice à Diekirch, où étaient présentes

Silvia ALVES, juge près le Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant comme juge des référés, en remplacement de la Présidente dudit tribunal,

Suzette KALBUSCH, greffier assumé,

dans la cause

ENTRE

1) **PERSONNE1.)**, chauffeur de bus, né le DATE1.), et son épouse

2) **PERSONNE2.)**, femme de ménage, née le DATE2.), les deux demeurant ensemble à L-ADRESSE1.),

parties demanderesses, comparant par **Maître Roby SCHONS**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

ET

1) la société anonyme **SOCIETE1.) S.A.**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

partie défenderesse, comparant par **Maître Claude COLLARINI**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) l'**SOCIETE2.)**, ayant sa maison communale à L-ADRESSE3.), représentée par son collègue des bourgmestre et échevins,

partie défenderesse, comparant par **Maître Jean-Luc GONNER**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

FAITS

Par exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL, immatriculé près le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, du 26 mai 2023, et par exploit de l'huissier de justice Georges WEBER, immatriculé près le Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, du 1^{er} juin 2023, PERSONNE1.) et PERSONNE2.) ont fait donner assignation à la société anonyme SOCIETE1.) S.A. et à l'SOCIETE2.) à comparaître devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant comme juge des référés, au Palais de Justice à Diekirch, à l'audience publique des référés du mardi, 13 juin 2023, à quatorze heures quinze, aux fins spécifiées ci-après :

Après deux remises, l'affaire a été utilement retenue à l'audience publique des référés du mardi, 11 juillet 2023.

Maître Catherine HUBER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, en remplacement de Maître Roby SCHONS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, mandataire d'PERSONNE1.) et de PERSONNE2.), a donné lecture de l'assignation et a été entendue en ses explications.

Maître Sandra DENU, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, en remplacement de Maître Claude COLLARINI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, mandataire de la société anonyme SOCIETE1.) S.A., a été entendue en ses moyens de défense et explications.

Maître Jean-Luc GONNER, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, mandataire de l'SOCIETE2.) a été entendu en ses moyens de défense et explications.

Sur ce, le juge des référés prit l'affaire en délibéré et fixa jour pour le prononcé à l'audience publique de vacation des référés du lundi, 17 juillet 2023, à laquelle fut rendue l'

ORDONNANCE

qui suit :

Faits constants

PERSONNE1.) et son épouse PERSONNE2.) (désignés ci-après « les GROUPE1.) ») sont propriétaires d'une maison d'habitation située à ADRESSE1.), dans laquelle ils résident.

En février-mars 2022, sans préjudice quant à la date exacte, la société à responsabilité limitée SOCIETE3.) S.à.r.l. a procédé à la démolition de l'immeuble adjacent à la maison des GROUPE1.), sis à ADRESSE4.), qui appartient à PERSONNE3.) et aux héritiers de son défunt époux PERSONNE4.).

La société SOCIETE3.) S.à.r.l. avait souscrit auprès de la société anonyme SOCIETE4.) S.A. un contrat d'assurance « *TeamUp Multirisques Pro* » comprenant notamment une assurance « responsabilité civile exploitation ».

Suite aux travaux de démolition entrepris par la société SOCIETE3.) S.à.r.l., les GROUPE1.) se sont plaints de l'apparition de fissures et autres dégâts au niveau de leur maison.

En date du 29 septembre 2022, le bourgmestre de la commune d'Ettelbruck a pris un arrêté portant constatation d'un péril et ordonnant des mesures pour y remédier suite à la démolition de la maison sise ADRESSE4.), dont la teneur est la suivante :

« Le Bourgmestre de la SOCIETE2.),

Vu la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 ;

Vu la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain ;

Vu le Règlement sur les Bâtisses, les Voies publiques et les Sites de la SOCIETE2.), et notamment ses articles 105 à 110 ;

Considérant le rapport de visite du 17 mars 2022 du Bureau d'études ingénieurs-conseils Rausch & Associés selon lequel la démolition de la maison n°ADRESSE4.) sur la parcelle cadastrale n° NUMERO2.) (ci-après « parcelle litigieuse »), réalisée par l'entreprise SOCIETE5.) sise ADRESSE5.) a conduit à une absence de fondation sur la parcelle litigieuse qui a provoqué une instabilité du trottoir et des fissures dans la maison mitoyenne n°ADRESSE1.), au niveau du mur mitoyen au rez-de-chaussée et au 1^{er} étage, ainsi que dans la dalle couvrant le 1^{er} étage ;

Que suivant ce rapport de visite du Bureau d'études, la parcelle litigieuse requiert des travaux à réaliser immédiatement ainsi que des études et autres travaux à réaliser avant la reprise du chantier pour stabiliser les fondations de la parcelle litigieuse et le trottoir ainsi que pour préserver les immeubles mitoyens ;

Que l'état actuel de la parcelle litigieuse n'offre dès lors pas les garanties de solidité nécessaires au maintien de la sécurité publique ;

Considérant que les propriétaires de la parcelle litigieuse, à savoir Madame PERSONNE5.), demeurant à ADRESSE6.), et son défunt compagnon Monsieur PERSONNE4.), de son vivant, ont chargé l'entreprise SOCIETE5.) de réaliser les travaux qui ont conduit aux dégâts susmentionnés ;

Arrête :

Art. 1^{er} : Un péril est constaté suite à la démolition, réalisée par l'entreprise SOCIETE5.), de la maison sise ADRESSE4.) sur la parcelle cadastrale n° NUMERO2.), ci-après nommée « parcelle litigieuse ».

Art. 2 : Afin de remédier au péril, la propriétaire de la parcelle litigieuse, à savoir Madame PERSONNE5.) ainsi que tout titulaire de droits réels sur la parcelle litigieuse, est mise en demeure de veiller à ce que, pour le 1^{er} janvier 2023 au plus tard, les mesures nécessaires suivantes soient prises :

- 1. Travaux à réaliser immédiatement :*
 - a) plateforme de la maison démolie n°ADRESSE4.) : remblayer sur une hauteur suffisante pour rétablir l'encastrement des fondations. Le compactage sera réalisé progressivement à la plaque vibrante afin de ne pas induire de vibration excessive dans les structures avoisinantes ;*
 - b) devant le trottoir : recréer une plateforme remblayée sur toute la hauteur et recréer un talus (45°) pour garantir la stabilité du trottoir ;*
 - c) procéder à l'étaçonnement des façades pignons des voisins suivant préconisations et étude de l'entreprise SOCIETE6.) ;*
 - d) application de fissuromètres (témoins) pour vérifier l'évolution des fissures dans la maison voisine ADRESSE1.).*
- 2. Etudes et travaux à réaliser avant la reprise du chantier :*
 - a) Procéder à une étude de la reprise des charges sous les fondations existantes avec phasage et plans d'exécution (reprise en sous-œuvre, micropieux ou autre méthode : à étudier par un bureau d'études),*
 - b) Procéder à une étude de la stabilité de la paroi contre le trottoir (talutage adéquat, ou autre procédé à faire valider par un bureau d'études).*

Art. 3 : (...)

(...) ».

Par exploit d'huissier de justice du 14 décembre 2022, les GROUPE1.) ont fait donner assignation à la société SOCIETE3.) S.à.r.l. à comparaître devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Diekirch aux fins de voir nommer un expert. Cette affaire a été inscrite au rôle sous le numéro TAD-2023-00002.

Suivant ordonnance de référé n°15/2023 rendue en date du 7 février 2023, une expertise a été ordonnée et l'expert Romain FISCH a été commis pour y procéder avec la mission de :

1. déterminer les causes et origines des éventuels désordres et dégâts causés à l'immeuble sis à ADRESSE1.),
2. déterminer les travaux et moyens de redressement à mettre en œuvre pour faire cesser les éventuels désordres constatés et évaluer le coût des mesures appropriées pour y remédier,
3. déterminer une éventuelle moins-value causée à l'immeuble du fait des dégâts et désordres constatés.

La société SOCIETE3.) S.à.r.l. a été déclarée en état de faillite suivant jugement No. 2023TADCOMM/0123 rendu en date du 1^{er} mars 2023 par le Tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière commerciale.

Après avoir procédé à une visite des lieux en date du 13 mars 2023, lors de laquelle la société SOCIETE3.) S.à.r.l. n'était ni présente, ni représentée, l'expert Romain FISCH a établi le 30 mars 2023 un rapport intitulé « *Rapport d'expertise préliminaire 3372/3209-I* ».

Par courriers de leur mandataire du 3 avril 2023, les GROUPE1.) ont demandé à la société anonyme SOCIETE7.) et à l'SOCIETE2.) d'intervenir volontairement dans les opérations d'expertise ordonnées suivant ordonnance du 7 février 2023.

Ces courriers sont restés sans réponse.

Prétentions et moyens

Par exploits d'huissiers de justice des 26 mai 2023 et 1^{er} juin 2023, les GROUPE1.) ont fait donner assignation à la société anonyme SOCIETE1.) S.A. et à l'SOCIETE2.) (désignée ci-après « la SOCIETE2. ») à comparaître devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant comme juge des référés, aux fins de :

- entendre dire que les parties assignées devront intervenir dans la procédure actuellement pendante devant le juge des référés du Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, sous le numéro de rôle TAD-2023-00002, dans laquelle le juge des référés a ordonné une mesure d'expertise par ordonnance du 7 février 2023 n°15/2023,
- voir déclarer l'expertise ordonnée par décision du juge des référés en date du 7 février 2023 n°15/2023, ensemble le rapport préliminaire établi par Monsieur l'expert FISCH, communs aux parties assignées au vu de l'urgence et du risque d'aggravation des dommages d'ores et déjà constatés,

- voir joindre la présente affaire avec l'affaire principale actuellement pendante sous le numéro de rôle TAD-2023-00002,
- voir condamner l'SOCIETE2.) à communiquer aux parties demanderessees toutes les autorisations délivrées par Monsieur le Bourgmestre en lien avec les travaux réalisés au ADRESSE4.) dont notamment les autorisations suivantes :
 - o autorisation de construire délivrée par Monsieur le Bourgmestre de la SOCIETE2.) le 11/12/2020 numéro NUMERO3.)
 - o autorisation de construire délivrée par Monsieur le Bourgmestre de la SOCIETE2.) le 31/08/2021 sous le numéro NUMERO4.)
 - o autorisation de construire délivrée par Monsieur le Bourgmestre de la SOCIETE2.) le 20/06/2022 sous le numéro NUMERO5.),
- entendre dire que la communication des documents devra se faire sous huitaine à compter du prononcé de l'ordonnance à intervenir, sinon de la signification de ladite ordonnance, sous peine d'astreinte d'un montant de 500.- euros par jour de retard, sinon de tout autre montant à évaluer *ex aequo et bono* par le tribunal,
- voir ordonner l'exécution provisoire de l'ordonnance à intervenir nonobstant opposition et appel sur minute et avant enregistrement et sans caution.

A l'audience, les GROUPE1.) sollicitent en outre la condamnation des parties assignées au paiement d'une indemnité de procédure de 1.000.- euros chacune sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, ainsi que leur condamnation aux frais et dépens de l'instance.

Au soutien de leur demande, les GROUPE1.) relèvent qu'il résulte du rapport préliminaire établi par l'expert Romain FISCH que la démolition de l'immeuble n°ADRESSE4.), qui était attenant à leur maison, a causé d'importants dégâts à leur maison. Suivant les informations figurant sur les certificats affichés sur le chantier, qui font notamment référence à des travaux de modification de la toiture et des fenêtres, il semblerait d'ailleurs que la démolition complète de l'immeuble sis au n°ADRESSE4.) n'aurait initialement pas été prévue.

Les GROUPE1.) font valoir qu'en raison de la faillite de la société SOCIETE3.) S.à.r.l., il y aurait lieu de faire intervenir dans l'instance l'assureur de cette dernière, à savoir la société SOCIETE1.) S.A., afin de lui rendre opposable le rapport d'expertise établi par l'expert FISCH.

La mise en intervention de la SOCIETE2.) se justifierait, quant à elle, d'une part, eu égard aux questions qui se posent concernant les travaux qui ont été autorisés et la surveillance des travaux par la commune et d'autre part, en raison du fait que la SOCIETE2.) aurait indiqué oralement aux GROUPE1.) qu'elle allait faire procéder aux travaux urgents préconisés par l'expert FISCH.

Il y aurait en outre lieu d'ordonner à la SOCIETE2.) de communiquer toutes les autorisations de construire qu'elle a délivrées en relation avec les travaux réalisés par la société SOCIETE3.) S.à.r.l., alors que l'expert FISCH aurait besoin desdites autorisations afin de pouvoir répondre aux questions qui demeurent en suspens. Les GROUPE1.) précisent à cet égard qu'ils auraient déjà

demandé à plusieurs reprises à obtenir lesdites autorisations, mais que cela leur aurait été refusé par la SOCIETE2.) au motif que les dispositions légales applicables en matière de protection des données à caractère personnel s'opposeraient à ce que lesdites autorisations soient communiquées à des tiers après l'expiration du délai pendant lequel un recours peut être introduit à leur encontre.

La société SOCIETE1.) S.A. se rapporte à prudence de justice tant en ce qui concerne la recevabilité que le bien-fondé de la demande des GROUPE1.).

Elle relève cependant que les dégâts causés à la maison des GROUPE1.) ne seraient pas couverts par le contrat d'assurance conclu par la société SOCIETE3.) S.à.r.l. puisqu'il résulterait du rapport préliminaire établi par l'expert FISCH que ces dégâts ont été causés par des travaux de démolition entrepris par son assuré, soit par une activité qui ne serait pas couverte par le contrat d'assurance. La société SOCIETE1.) S.A. renvoie à cet égard aux conditions particulières applicables au contrat conclu par la société SOCIETE3.) S.à.r.l. aux termes desquelles les activités de démolition seraient expressément exclues du champ de couverture. Les GROUPE1.) n'auraient dès lors pas à s'attendre à une prise en charge de leur dommage de la part de l'assurance.

La société SOCIETE1.) S.A. conteste finalement l'indemnité de procédure sollicitée à son encontre.

La SOCIETE2.) conclut principalement à l'irrecevabilité de l'ensemble des demandes dirigées à son encontre.

En ce qui concerne la demande en intervention forcée dans l'instance de référé-expertise, la SOCIETE2.) fait valoir que l'instance introduite par les GROUPE1.) suivant exploit du 14 décembre 2022 serait terminée, puisqu'une expertise aurait été ordonnée et que l'expert désigné aurait d'ores et déjà déposé son rapport. Le juge des référés aurait dès lors épuisé sa saisine dans le cadre de cette instance et ne serait dès lors plus compétent pour ordonner l'intervention forcée d'une partie dans cette instance.

La SOCIETE2.) souligne à cet égard que bien que l'expert FISCH ait qualifié son rapport du 30 mars 2023 d'« *intermédiaire* », il s'agirait d'un rapport définitif dans lequel l'expert aurait répondu à l'intégralité des points de la mission qui lui a été confiée suivant ordonnance du 7 février 2023. Il ne serait dès lors plus possible de faire intervenir une partie à ces opérations d'expertise, alors que celles-ci seraient terminées.

A titre subsidiaire, au cas où le juge des référés estimerait qu'il demeure compétent malgré le dépôt du rapport d'expertise, la SOCIETE2.) fait valoir que ni les conditions de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, ni celles des articles 932 et 933 du même code ne seraient remplies en l'espèce.

En ce qui concerne l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, la SOCIETE2.) soutient qu'elle n'encourt aucune responsabilité dans le cadre du sinistre invoqué par les GROUPE1.). Elle ne serait en effet nullement responsable des dommages causés par les travaux de démolition

réalisés par la société SOCIETE3.) S.à.r.l., alors qu'elle n'aurait fait que délivrer les autorisations de construire. Elle s'étonne d'ailleurs que les GROUPE1.) n'aient jusqu'à présent pas mis en cause les propriétaires de la parcelle voisine, alors que pourtant ceux-ci seraient les premiers concernés par les désordres causés à la maison des GROUPE1.) en raison des travaux réalisés sur leur parcelle. Il s'agirait d'un cas évident de trouble de voisinage auquel la SOCIETE2.) serait parfaitement étrangère.

Quant aux articles 932 et 933, la condition d'urgence ferait défaut. La SOCIETE2.) relève à cet égard que les travaux de démolition ont été réalisés en février 2022 déjà et qu'un premier constat a été établi par un inspecteur de la société SOCIETE8.) le 25 mars 2022. Un arrêt du chantier aurait été prononcé dès le 17 mars 2022 en raison du péril constaté. Aucune mesure n'ayant été prise afin d'y remédier, un arrêté aurait été pris en date du 29 septembre 2022 afin d'enjoindre aux propriétaires de la parcelle litigieuse d'entreprendre les travaux urgents nécessaires pour stabiliser les fondations de la parcelle litigieuse et le trottoir ainsi que pour préserver les immeubles mitoyens. Aucune suite n'ayant été réservée audit arrêté, la SOCIETE2.) indique qu'elle aurait mandaté la société SOCIETE9.) pour faire procéder aux travaux de stabilisation urgents préconisés par l'expert FISCH dans son rapport du 30 mars 2023, étant précisé qu'elle se réserve le droit de récupérer les frais de ces travaux auprès de qui de droit. Ces travaux auraient débuté la semaine dernière. Au vu de ces éléments, force serait de constater qu'il n'y aurait plus aucune urgence en l'occurrence.

Quant à la demande en communication des autorisations de bâtir, la SOCIETE2.) soutient que toutes les autorisations de bâtir délivrées par le bourgmestre seraient librement accessibles sur le site internet de la commune, de sorte que les GROUPE1.) pourraient se les procurer eux-mêmes. Les GROUPE1.) ne justifieraient dès lors d'aucun intérêt à agir pour demander judiciairement la production desdites autorisations.

Cette demande serait dès lors également irrecevable sur toutes les bases légales invoquées, alors que les conditions de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile ne seraient pas remplies et qu'il n'y aurait aucune urgence à voir ordonner la communication des documents sollicités.

En ce qui concerne plus particulièrement les conditions de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, la SOCIETE2.) rappelle qu'il serait de jurisprudence constante que la mesure sollicitée sur base dudit article doit présenter un avantage pour la partie demanderesse en ce sens qu'elle doit lui fournir les éléments de preuve pertinents pour la solution d'un litige au fond. Or, en l'espèce, force serait de constater que l'expert FISCH aurait été en mesure de remplir sa mission sans être en possession des autorisations de construire, de sorte que la demande des GROUPE1.) ne présenterait plus la moindre utilité.

La SOCIETE2.) se réfère en outre à la jurisprudence de la commission d'accès aux documents qui retiendrait de manière constante que seuls les plans des extérieurs seraient communicables, à l'exclusion des plans intérieurs, de sorte que ce serait à juste titre qu'elle aurait refusé de transmettre aux GROUPE1.) les plans sur base desquels elle a émis ses autorisations de construire.

La SOCIETE2.) conteste finalement l'indemnité de procédure sollicitée à son encontre et demande, à titre reconventionnel, à se voir allouer une indemnité de procédure de 2.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, alors qu'il n'y aurait eu aucune raison valable pour introduire cette action en justice à son encontre.

Quant aux moyens soulevés par la société SOCIETE1.) S.A., les GROUPE1.) relèvent tout d'abord que cette dernière ne verserait pas l'intégralité du contrat d'assurance conclu par la société SOCIETE3.) S.à.r.l., mais seulement les conditions particulières applicables audit contrat. Ils soulignent ensuite que lesdites conditions particulières seraient de nature à confirmer qu'un contrat d'assurance avait effectivement été conclu par la société SOCIETE3.) S.à.r.l. et que celui-ci couvrirait également la responsabilité civile de l'entrepreneur. Ainsi, étant donné qu'il serait constant en cause que les dégâts causés à la propriété des GROUPE1.) ont été occasionnés par les travaux réalisés par la société SOCIETE3.) S.à.r.l., qui est assurée auprès de la société SOCIETE1.) S.A., la mise en intervention de cette dernière serait parfaitement justifiée.

Quant aux moyens soulevés par la SOCIETE2.), les GROUPE1.) expliquent tout d'abord qu'ils n'auraient pas agi à l'encontre des propriétaires de la parcelle litigieuse, car l'identité de ces derniers ne serait pas connue. La parcelle en question aurait en effet appartenu à PERSONNE5.) et à son compagnon PERSONNE4.), qui serait décédé. Ne disposant d'aucun renseignement quant à l'identité des héritiers de feu PERSONNE4.), les GROUPE1.) auraient choisi, pour des raisons de simplicité, d'agir uniquement à l'encontre de l'entrepreneur ayant réalisé les travaux, en espérant que celui-ci mette en intervention ses clients et son assureur, ce qu'il n'aurait toutefois pas fait. Le fait que les propriétaires de la parcelle litigieuse n'aient pas été mis en cause ne porterait toutefois pas à conséquence puisqu'il n'y aurait aucune disposition légale qui imposerait aux GROUPE1.) d'agir à l'encontre de tous les responsables.

Quant à la participation de la commune aux opérations d'expertise, les GROUPE1.) font tout d'abord valoir que la jurisprudence admettrait qu'une partie puisse être mise en intervention après qu'une expertise ait été ordonnée.

Ils soutiennent ensuite que ce serait à tort que la SOCIETE2.) ferait valoir que les opérations d'expertise seraient terminées, alors que l'expert FISCH n'aurait établi qu'un rapport préliminaire et que les conclusions y contenues ne seraient dès lors pas définitives. Il serait dès lors toujours possible de procéder à une nouvelle visite des lieux dans le cadre de laquelle les parties mises en intervention pourraient formuler leurs observations avant que l'expert ne procède à la rédaction de son rapport définitif.

Les GROUPE1.) insistent sur le fait que l'expert FISCH ne disposerait pas encore de toutes les informations nécessaires pour pouvoir établir son rapport définitif. Il y aurait différents éléments qui ne seraient pas clairs, tels que par exemple les circonstances ayant conduit à la démolition complète de l'immeuble sis au n°ADRESSE4.). Il serait dès lors important que la SOCIETE2.) intervienne dans les opérations d'expertise afin d'éclairer l'expert quant à ces points. La responsabilité de la SOCIETE2.) pourrait d'ailleurs être engagée par rapport aux dégâts causés à la maison des GROUPE1.), étant donné qu'elle aurait autorisé les travaux litigieux et qu'elle serait tenue d'une obligation de surveillance des travaux et de sécurité.

Les GROUPE1.) contestent l'indemnité de procédure sollicitée par la SOCIETE2.).

Appréciation des demandes

- Intervention forcée dans l'instance inscrite au rôle sous le numéro TAD-2023-00002

Les GROUPE1.) demandent, sur base principalement de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, sinon subsidiairement sur base des articles 932 et 933 du même code, que les parties assignées soient tenues d'intervenir dans la procédure inscrite au rôle sous le numéro TAD-2023-00002 introduite suivant exploit d'huissier de justice du 14 décembre 2022.

Il est de jurisprudence constante que la mise en intervention forcée contre des tiers dans une expertise antérieurement ordonnée peut être ordonnée par le juge des référés en cas d'urgence et à condition que l'expertise n'ait pas encore atteint un stade tel que les droits de la défense des parties assignées puissent être entravés ou compromis (cf. Emile Penning, Le référé ordinaire en droit luxembourgeois. Bulletin du Cercle François Laurent, no. 25 ; Cour d'appel, 26 juin 1989, no. 10746 du rôle, cité *in* TAL 02.04.2021, ord. no. 2021TALREFO/00182, n°TAL-2021-02240 + TAL-2021-02651 du rôle).

En cas d'extension d'une mission d'expertise déjà antérieurement ordonnée en référé à une tierce partie non encore mise en cause, tel le cas en l'espèce, l'urgence est constituée par la nécessité pressante qu'il y a de voir dresser un état des lieux litigieux qui soit contradictoire à l'égard de toutes les parties intéressées, afin qu'il puisse être remédié aux malfaçons éventuelles dans les meilleurs délais et qu'il n'y ait pas danger de dépérissement de preuves pour aucune des parties concernées.

Cependant, la mise en intervention forcée dans une mesure d'instruction n'est plus recevable si les opérations d'expertise ont déjà commencé et que dès lors le respect des droits de la défense n'est plus garanti (voir par exemple : TAL 12.03.2010, ord. Réf. No. 208/2010, n° 127.583 du rôle).

En l'espèce, il résulte des pièces versées en cause que l'expert judiciaire désigné suivant ordonnance de référé n°15/2023 du 7 février 2023 a établi un rapport d'expertise préliminaire le 30 mars 2023, ce après avoir procédé à une visite des lieux en date du 13 mars 2023. Dans ledit rapport d'expertise, l'expert répond de manière exhaustive aux différents points de la mission d'expertise qui lui a été confiée. L'expert procède ainsi à une description détaillée des désordres constatés au niveau de la maison des GROUPE1.) tout en précisant les causes et origines desdits désordres (point 1 de la mission). L'expert répond ensuite au point 2 de sa mission en indiquant les mesures qui sont nécessaires afin de consolider l'ouvrage jusqu'à ce qu'il soit procédé à la reconstruction de la parcelle au numéro 55. Le rapport comporte ensuite une évaluation du coût des mesures nécessaires pour remédier aux désordres constatés, ainsi qu'une évaluation de la moins-value causée à l'immeuble des GROUPE1.).

Contrairement à l'argumentaire des GROUPE1.), il ne résulte aucunement du rapport d'expertise du 30 mars 2023 que les conclusions de l'expert ne seraient que provisoires. Aucune réserve n'est formulée par l'expert par rapport à d'éventuelles informations manquantes qui pourraient

influer sur ses conclusions. Rien ne permet en outre de conclure que l'expert compte procéder à des investigations supplémentaires qui pourraient remettre en cause ses premières conclusions.

Il résulte de ce qui précède que l'expertise a atteint un stade tel que les droits de la défense des parties assignées seraient entravés et compromis si elles étaient jointes à l'expertise, l'expert ayant procédé à des constats et émis des conclusions en leur absence et sans avoir entendu leurs explications.

Or, constitue une irrégularité substantielle de l'expertise l'inobservation du caractère contradictoire des opérations d'expertise. Ainsi, il n'est pas permis à l'expert de procéder à des opérations essentielles en dehors de la présence des parties ou sans les avoir averties au préalable, sans porter atteinte aux droits de la défense et sous peine de la nullité de son rapport, de sorte qu'il ne peut être pallié à cette irrégularité en faisant intervenir à posteriori un tiers dans l'expertise (voir par exemple : TAL 13.07.2018, ord. No. 2018TALREFO/364, n° TAL-2018-03526 du rôle ; TAL 22.11.2018, ord. No. 2018TALREFO/00600, n° TAL-2018-06102 du rôle).

La demande de mise en intervention forcée des parties assignées dans l'instance inscrite au rôle sous le numéro TAD-2023-00002, telle que formulée aux termes de l'acte introductif d'instance, est partant à déclarer irrecevable sur toutes les bases légales invoquées.

- Communication des autorisations de construire

La demande en production forcée des autorisations de construire formulée à l'encontre de la SOCIETE2.) est également basée principalement sur l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, sinon subsidiairement sur les articles 932 et 933 du même code.

Il est de principe que les mesures d'instruction visées par l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile ne se limitent pas aux mesures exécutées par un technicien, mais s'étendent à toutes les mesures qui s'avèrent utiles et pertinentes pour l'issue d'un litige à introduire au fond. Il est ainsi communément admis par la jurisprudence que cet article permet également au juge des référés d'ordonner la production forcée de pièces ou de documents.

La demande basée sur l'article 350 du Nouveau Code de procédure civil doit répondre aux exigences suivantes : (i) l'absence de procès au fond, (ii) l'existence d'un motif légitime d'établir, (iii) par une mesure d'instruction légalement admissible, (iv) la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige.

L'exigence d'un motif légitime fait obstacle à ce qu'il soit recouru à la procédure de l'article 350 de manière abusive : elle ne doit pas permettre de pallier les erreurs ou négligences d'un plaideur, pour qui il serait aisé de réunir les preuves demandées sans recourir au juge.

La jurisprudence admet en outre que, pour qu'une communication ou production de pièces puisse être ordonnée sur base de l'article 350, les conditions suivantes doivent également être remplies :

1. les pièces sollicitées doivent être déterminées avec précision,

2. l'existence des pièces doit être vraisemblable,
3. la détention des pièces par le défendeur à l'incident doit être vraisemblable,
4. les pièces sollicitées doivent être pertinentes pour la solution du litige.

En l'espèce, il ne fait pas de doute que les conditions 1. à 3. précitées sont remplies, étant donné que les GROUPE1.) ont indiqué avec une précision suffisante les autorisations de construire dont ils souhaitent obtenir communication, étant relevé qu'il n'a pas été contesté que ces autorisations existent, ni que la SOCIETE2.) en dispose.

Quant à la quatrième condition posée par la jurisprudence, c'est à juste titre que les GROUPE1.) font valoir qu'ils ont intérêt à connaître la nature exacte des travaux qui avaient été initialement autorisés par la commune, alors que cette question peut s'avérer pertinente dans le cadre des différentes actions en responsabilité que les GROUPE1.) envisagent d'introduire. Dans le cadre d'une action en responsabilité qui serait dirigée à l'encontre des propriétaires de la parcelle litigieuse, respectivement de l'entreprise ayant réalisé les travaux ou de l'assureur de celle-ci, il est en effet important de savoir si les autorisations de construire ont été respectées. De même, si les GROUPE1.) entendent introduire une action en responsabilité à l'encontre de la commune, il est impératif de connaître la nature exacte des travaux qui avaient été autorisés par cette dernière ainsi que les conditions éventuelles auxquelles l'autorisation avait été soumise, étant rappelé à cet égard qu'il n'appartient pas au juge des référés saisi sur base de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile de se prononcer sur les responsabilités éventuellement encourues par les différentes parties, alors qu'il suffit, pour qu'une demande soit recevable sur base dudit article 350, que les parties se trouvent dans une situation telle que la responsabilité du défendeur sur le plan délictuel ou contractuel, ne soit pas, *a priori*, exclue, ce qui est le cas en l'occurrence.

Le fait que l'expert FISCH ait pu rédiger son rapport sans être en possession des autorisations de construire litigieuses n'est pas de nature à priver la demande des GROUPE1.) de son utilité puisque les documents sollicités doivent s'avérer pertinents non pas pour la réalisation de la mesure d'instruction ordonnée avant tout procès au fond, mais pour la solution du litige au fond qui sera éventuellement introduit.

Finalement, force est encore de constater que les affirmations de la SOCIETE2.) selon lesquelles les autorisations de construire délivrées par le bourgmestre seraient librement accessibles sur le site internet de la commune ne se trouvent corroborées par aucun élément objectif figurant au dossier et restent partant à l'état de pures allégations, de sorte qu'il n'est pas établi que les GROUPE1.) ont la possibilité de se procurer eux-mêmes les autorisations litigieuses.

Il convient en outre de relever que la jurisprudence de la commission d'accès aux documents relative à la communication des plans de construction, qui a été citée par la SOCIETE2.) à l'audience, n'est d'aucune pertinence en l'espèce, puisque la demande des GROUPE1.) ne vise que les autorisations de construire.

Les conditions de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile étant remplies en l'espèce, il y a lieu de faire droit à la demande des GROUPE1.) tendant à obtenir communication des autorisations de construire litigieuses.

Quant à l'astreinte sollicitée, il convient de rappeler que l'astreinte est une condamnation pécuniaire accessoire et éventuelle qui s'ajoute à la condamnation principale pour le cas où celle-ci ne serait pas exécutée dans le délai prescrit par le juge et qui tend à obtenir du débiteur par la menace d'une augmentation progressive de sa dette d'argent l'exécution en nature d'une obligation supposant son fait personnel.

En l'espèce, rien ne permet de conclure en l'état actuel de la procédure que la menace d'une condamnation pécuniaire soit nécessaire pour inciter la SOCIETE2.) à exécuter les dispositions de la présente ordonnance. Il n'y a dès lors pas lieu d'assortir la condamnation d'une astreinte.

Indemnités de procédure, Frais et dépens, Exécution provisoire

Aux termes de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, lorsqu'il apparaît inéquitable de laisser à la charge d'une partie les sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, le juge peut condamner l'autre partie à lui payer le montant qu'il détermine. L'application de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge.

En l'espèce, aucune des parties n'établit l'iniquité requise aux termes de l'article précité, de sorte que tant les GROUPE1.) que la SOCIETE2.) sont à débouter de leurs demandes respectives.

Eu égard à l'issue du litige, il y a lieu de faire masse des frais et dépens et de les imposer pour moitié aux parties demanderesse et pour moitié à la SOCIETE2.), ces deux parties étant à considérer comme parties succombantes.

Les GROUPE1.) demandent encore à voir assortir la présente ordonnance de l'exécution provisoire nonobstant opposition ou appel, sur minute et avant l'enregistrement et sans caution.

Les parties demanderesse n'ayant cependant pas établi la nécessité de l'exécution de la présente ordonnance au seul vu de la minute, il n'y a pas lieu de faire droit à cette demande, de sorte que conformément à l'article 938 alinéa 3 du Nouveau Code de procédure civile, la présente ordonnance est exécutoire à titre provisoire sans caution, étant précisé qu'en vertu du même article ladite ordonnance est signée sans retard et expédiée sans délai, même avant l'enregistrement.

PAR CES MOTIFS

Nous, Silvia ALVES, juge près le Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant comme juge des référés, en remplacement de la Présidente dudit tribunal, assistée du greffier assumé Suzette KALBUSCH, statuant contradictoirement,

recevons la demande en la forme et Nous **déclarons** compétent pour en connaître,

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

disons irrecevables, sur toutes les bases légales invoquées, les demandes d'PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) tendant à entendre dire que les parties assignées devront intervenir dans la procédure inscrite au rôle sous le numéro TAD-2023-00002 et à voir déclarer l'expertise ordonnée par ordonnance de référé n°15/2023 du 7 février 2023 et le rapport préliminaire de l'expert FISCH communs aux parties assignées,

disons qu'il n'y a pas lieu de joindre la présente affaire avec l'affaire inscrite au rôle sous le numéro TAD-2023-00002,

ordonnons à l'SOCIETE2.) de communiquer aux parties demandereses toutes les autorisations de construire délivrées par le bourgmestre en lien avec les travaux réalisés sur la parcelle sise à ADRESSE4.), et notamment les autorisations suivantes :

- l'autorisation de construire numéro NUMERO3.) délivrée le 11/12/2020,
- l'autorisation de construire numéro NUMERO4.) délivrée le 31/08/2021,
- l'autorisation de construire numéro NUMERO5.) délivrée le 20/06/2022,

disons que la communication des autorisations devra se faire dans un délai de quinzaine à partir de la signification de la présente ordonnance,

faisons masse des frais et dépens de l'instance et les **imposons** pour moitié à PERSONNE1.) et PERSONNE2.) et pour moitié à l'SOCIETE2.),

ordonnons l'exécution provisoire de la présente ordonnance, nonobstant toute voie de recours et sans caution.