

Texte pseudonymisé

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

RÉFÉRÉ N° 74/2023

N° TAD-2023-01175 du rôle.

Audience publique des référés tenue le mardi, 21 novembre 2023 à 14.15 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

PERSONNE1.), employé privé, né le DATE1.) à ADRESSE1.), demeurant à L-ADRESSE2.),

partie demanderesse, comparant par **Maître Daniel BAULISCH**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

ET

1) **PERSONNE2.)**, entrepreneur, né le DATE2.) à ADRESSE1.), demeurant à L-ADRESSE3.),

partie défenderesse, comparant par **Maître François GENGLER**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

2) **PERSONNE3.)**, salariée, née le DATE3.) à ADRESSE4.), demeurant à L-ADRESSE5.),

3) **PERSONNE4.)**, sans état connu, né le DATE4.) à ADRESSE4.), demeurant à L-ADRESSE5.),

4) **PERSONNE5.)**, sans état connu, née le DATE5.) à ADRESSE4.), demeurant à L-ADRESSE6.),

parties défenderesses, comparant par **Maître Jean-Paul WILTZIUS**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

5) **PERSONNE6.)**, comptable, né le DATE6.) à ADRESSE1.), demeurant à L-ADRESSE7.),

6) **PERSONNE7.)**, employée privée, née le DATE7.) à ADRESSE8.) (Belgique), demeurant à L-ADRESSE7.),

parties défenderesses, comparant par **Maître Jamila KHELILI**, avocat à la Cour, demeurant à Bereldange.

FAITS

Par exploits de l'huissier de justice Patrick MULLER, immatriculé près le Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, du 22 septembre 2023, et de l'huissier de justice Guy ENGEL, immatriculé près le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, du 27 septembre 2023, PERSONNE1.) a fait donner assignation à PERSONNE2.), à PERSONNE3.), à PERSONNE4.), à PERSONNE5.), à PERSONNE6.) et à PERSONNE7.) 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, 3 octobre 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, 7 novembre 2023.

Maître Daniel BAULISCH, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, mandataire de PERSONNE1.), a donné lecture de l'assignation et a été entendu en ses explications.

Maître François GENGLER, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, mandataire de PERSONNE2.), a été entendu en ses moyens de défense et explications.

Maître Jean-Paul WILTZIUS, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, mandataire de PERSONNE3.), de PERSONNE4.) et de PERSONNE5.), a été entendu en ses moyens de défense et explications.

Maître Jamila KHELILI, avocat à la Cour, demeurant à Bereldange, mandataire de PERSONNE6.) et de PERSONNE7.), a été entendue 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 des référés du mardi, 21 novembre 2023, à laquelle fut rendue l'

ORDONNANCE

qui suit :

Faits constants

PERSONNE1.) (désigné ci-après « PERSONNE1.) »), PERSONNE3.), PERSONNE4.), PERSONNE5.) (désignés ci-après « GROUPE1.) ») et PERSONNE6.) (désigné ci-après « PERSONNE6.) ») se trouvent en indivision par rapport à certains immeubles et terrains, dont notamment une ancienne bâtisse sise à ADRESSE9.), inscrite au cadastre de la commune de ADRESSE10.), section F de ADRESSE10.), numéro NUMERO1.)/2064, lieu-dit « ADRESSE11.) ». PERSONNE7.) a également la qualité de coïndivisaire dans cette indivision, mais uniquement par rapport à deux parcelles, à savoir la parcelle n°NUMERO2.) et la parcelle n°NUMERO3.).

PERSONNE2.) (désigné ci-après « PERSONNE2.) ») est propriétaire des parcelles adjacentes à ladite bâtisse sur lesquelles il a construit un hangar destiné au stockage de machines. Dans le cadre de ces travaux de construction qui ont été réalisés entre 2017 et 2018, PERSONNE2.) a procédé à d'importants travaux de terrassement en limite de propriété.

Faisant valoir que suite à ces travaux de terrassement, la stabilité de l'ancienne bâtisse indivise et d'un grand chêne se trouvant à proximité se trouverait compromise, PERSONNE1.) a, par courrier recommandé du 6 février 2023, mis PERSONNE2.) en demeure « *de procéder au plus vite à la stabilisation du bâtiment en indivision ADRESSE12.) sis ADRESSE11.) ainsi que du grand chêne qui se trouve non loin du bâtiment* ».

Cette mise en demeure étant restée infructueuse, l'assureur de PERSONNE1.), la SOCIETE1.), a mandaté le bureau d'expertises WIES qui a dressé un rapport d'expertise en date du 21 avril 2023, ce après avoir procédé à une visite des lieux en date du 15 mars 2023 à laquelle tous les coïndivisaires et PERSONNE2.) avaient été invités.

En s'appuyant sur les conclusions de l'expert Christophe PEZZI du bureau d'expertises WIES, PERSONNE1.) a, par courrier recommandé du 5 mai 2023, mis une nouvelle fois PERSONNE2.) en demeure de procéder à la stabilisation du bâtiment sis ADRESSE13.), tel que conseillé par l'expert, « *en plaçant contre le mur de la façade arrière de l'ancienne bâtisse, sur la hauteur de décaissement des big bag de graviers et/ou des remblais stabilisateurs afin d'éviter un effondrement de l'édifice* » et de procéder à l'abattage du grand chêne endommagé par les travaux d'excavation.

Aucune suite n'a été réservée à cette mise en demeure par PERSONNE2.).

Prétentions et moyens des parties

Par exploits d'huissiers de justice des 22 et 27 septembre 2023, PERSONNE1.) a fait donner assignation à PERSONNE2.), aux consorts SALENTINY, ainsi qu'à PERSONNE6.) et à PERSONNE7.) à comparaître devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant comme juge des référés, aux fins de :

- voir condamner PERSONNE2.) à effectuer les travaux de stabilisation,
- voir condamner PERSONNE2.) à placer contre le mur de la façade arrière de l'ancienne bâtisse sise ADRESSE14.), sur la hauteur de décaissement, des big bag de graviers et/ou des remblais stabilisateurs afin d'éviter un effondrement de l'édifice et d'abattre le grand chêne qui depuis les travaux de terrassement a été fragilisé et risque à tout moment d'être déséquilibré et de tomber, le tout sous peine d'astreinte de 1.500.- euros par jour en cas de refus maintenu après le 15^{ème} jour suivant le prononcé de l'ordonnance à intervenir, sinon à partir de la signification de l'ordonnance à intervenir,
- sinon, se voir autoriser, en cas d'inaction de PERSONNE2.) à l'échéance dudit délai, à faire placer contre le mur de la façade arrière de l'ancienne bâtisse sise ADRESSE14.), sur la hauteur de décaissement, des big bag de graviers et/ou des remblais stabilisateurs afin d'éviter un effondrement de l'édifice et faire abattre le grand chêne qui depuis les travaux de terrassement a été fragilisé et risque à tout moment d'être déséquilibré et de tomber, le tout aux frais exclusifs de ce dernier,
- voir condamner PERSONNE2.) à tous les frais et dépens de l'instance,
- voir condamner PERSONNE2.) à lui payer une indemnité de procédure de 2.500.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, alors qu'il serait manifestement inéquitable de laisser tous les frais non compris dans les frais et dépens à la seule charge de la partie requérante, qui a uniquement dû engager cette action en justice

suite au refus de la partie assignée d'exécuter les travaux de stabilisation rendus nécessaires par les actes de PERSONNE2.),

- voir ordonner l'exécution provisoire de l'ordonnance à intervenir sur minute et avant enregistrement, nonobstant opposition ou appel, et sans caution,
- voir déclarer l'ordonnance à intervenir commune aux parties assignées *sub 2)* à 6).

Aux termes de son assignation, PERSONNE1.) soutient qu'il résulterait du rapport établi par l'expert Christophe PEZZI qu'il est urgent de procéder à la stabilisation des murs de la bâtisse sise à ADRESSE9.), ainsi qu'à l'abattage du grand chêne, qui, suite aux travaux de terrassement réalisés par PERSONNE2.), menaceraient de s'effondrer et constitueraient ainsi un danger pour les personnes qui circulent à cet endroit.

PERSONNE1.) base sa demande principalement sur l'article 933 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile. En se référant à la jurisprudence rendue sur base dudit article, il fait valoir que les travaux de terrassement et de décaissement effectués par PERSONNE2.) aux limites de propriété violeraient son droit de propriété, tel que celui-ci est protégé par l'article 544 du Code civil, en ce que ces travaux auraient mis en péril la stabilité de la bâtisse sise à ADRESSE9.), du grand chêne et du sol avoisinant et constitueraient ainsi une voie de fait au sens de l'article 933 alinéa 1^{er}.

A titre subsidiaire, PERSONNE1.) agit sur base de l'article 932 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile. Il indique qu'il serait urgent que les travaux de stabilisation préconisés par l'expert Christophe PEZZI soient réalisés afin d'éviter que la bâtisse et le grand chêne ne s'effondrent.

A l'audience, PERSONNE1.) souligne tout d'abord que sa demande se dirige exclusivement à l'encontre de PERSONNE2.), les autres parties assignées n'ayant été mises en cause que pour des raisons procédurales. En raison de leur qualité de coïndivisaires, les parties assignées *sub 2)* à 6) auraient en effet un intérêt commun dans la présente affaire et auraient de ce fait été assignées en déclaration d'ordonnance commune.

PERSONNE1.) relève ensuite que la bâtisse indivise aurait été classée en tant qu'immeuble historique et devrait partant être préservée. Il s'agirait d'un immeuble protégé qui ne pourrait pas être démoli. Au vu du litige successoral opposant les indivisaires, aucun accord n'aurait cependant encore pu être trouvé pour procéder aux travaux qui s'imposent pour remettre en état la bâtisse litigieuse.

PERSONNE1.) insiste finalement sur le fait que, bien que la bâtisse indivise se trouve dans un état vétuste depuis plusieurs années, ce seraient les travaux de terrassement réalisés par PERSONNE2.) en limite de propriété, dans le cadre desquels des quantités importantes de terre auraient été enlevées en limite de propriété (sur une hauteur d'environ deux mètres), qui auraient conduit à une déstabilisation des murs de la bâtisse et du grand chêne se trouvant à proximité. Ce ne serait que suite à ces travaux de terrassement que la bâtisse et l'arbre menaceraient de s'effondrer. Les personnes qui circulent à proximité de la bâtisse seraient ainsi exposées à un

danger de mort. Il serait d'ailleurs incompréhensible que PERSONNE2.) refuse de procéder aux travaux de stabilisation préconisés par l'expert PEZZI alors que ceux-ci ne seraient que de petite envergure et pourraient dès lors être réalisés facilement par PERSONNE2.), étant précisé que ce dernier exploite une entreprise de construction.

PERSONNE2.) relève tout d'abord que les travaux de terrassement incriminés par PERSONNE1.) ont été réalisés au courant de l'année 2017 déjà dans le cadre de la construction d'un hangar à machines dûment autorisée suivant autorisation de construire délivrée par la commune de ADRESSE10.) en date du 2 mai 2017. Il souligne que les travaux en question, qui auraient été réalisés il y a plus de 5 ans conformément à l'autorisation de construire délivrée par la commune, n'auraient jamais donné lieu à la moindre contestation de la part des conjoints SALENTINY.

Sur base de ces éléments, PERSONNE2.) conclut au débouté de la demande dirigée à son encontre sur toutes les bases légales invoquées.

En ce qui concerne l'article 933 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile, PERSONNE2.) conteste que les conditions pour qu'il y ait voie de fait soient remplies dans son chef. Il soutient que le risque d'écroulement de la bâtisse litigieuse ne serait pas lié aux travaux de terrassement réalisés par ses soins en 2017, mais à l'état de vétusté avancé dans lequel se trouverait la bâtisse en raison du défaut d'entretien par les coïndivisaires. PERSONNE2.) s'appuie à cet égard sur le rapport de l'expert PEZZI du 21 avril 2023 qui reprend différents passages d'un rapport d'expertise OMES et d'un rapport d'expertise KOUSMANN, qui ont été établis en 2012 dans le cadre d'un litige successoral opposant les coïndivisaires et desquels il résulterait qu'en 2012 déjà, l'immeuble menaçait ruine et constituait un danger pour la propriété voisine. Aucune mesure n'ayant été entreprise par les coïndivisaires pour remettre en état l'immeuble indivis, la situation n'aurait cessé de s'aggraver et PERSONNE1.) essaierait désormais de faire reconstruire (du moins en partie) la bâtisse indivise aux frais de PERSONNE2.), alors que pourtant, auparavant, il n'aurait jamais réagi aux courriers qui lui avaient été adressés par PERSONNE6.), le seul indivisaire qui aurait manifesté un intérêt à voir préserver la bâtisse litigieuse tant que cela aurait encore été possible. Or, actuellement, au vu des conclusions de l'expert PEZZI concernant l'ampleur des travaux nécessaires pour remettre en état l'immeuble indivis, il serait quasiment certain que la bâtisse finira par être démolie.

Par conséquent, étant donné qu'il résulterait clairement des pièces versées en cause que ce ne sont pas les travaux de terrassement qui sont à l'origine de l'instabilité de la bâtisse indivise, mais le défaut d'entretien de l'immeuble litigieux par les coïndivisaires, aucune voie de fait ne saurait être reprochée à PERSONNE2.) et la demande dirigée à son encontre serait à rejeter sur base de l'article 933 alinéa 1^{er}.

Quant à la base légale invoquée à titre subsidiaire, PERSONNE2.) fait valoir que la condition tenant à l'urgence ferait défaut. Les travaux de terrassement auraient en effet été réalisés en 2017 déjà et n'auraient jamais donné lieu à la moindre contestation jusqu'en 2023. PERSONNE1.) resterait partant en défaut d'établir qu'il y aurait urgence à agir aujourd'hui, plus de 5 ans après les faits incriminés.

En ce qui concerne la demande tendant à le voir condamner à abattre le grand chêne, PERSONNE2.) souligne que ledit arbre serait protégé et qu'il ne serait dès lors, en tout état de cause, pas possible de procéder à son abattage sans disposer d'une autorisation préalable du Ministère de l'Environnement.

PERSONNE2.) conteste finalement l'indemnité de procédure sollicitée par PERSONNE1.) tant dans son principe que dans son *quantum*.

Les consorts SALENTINY se rallient entièrement aux conclusions de la partie demanderesse et font leurs les demandes formulées à l'encontre de PERSONNE2.). Ils soutiennent qu'il résulterait clairement du rapport du bureau d'expertises WIES que ce sont les travaux de terrassement réalisés par PERSONNE2.) qui seraient à l'origine de l'instabilité de la maison indivise et du grand chêne, de sorte que la demande serait manifestement fondée tant sur base de l'article 933 alinéa 1^{er} que sur base de l'article 932 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile. Les suites dommageables des actes accomplis par PERSONNE2.) apparaîtraient aujourd'hui et il y aurait partant lieu d'agir.

PERSONNE7.) sollicite sa mise hors cause au motif qu'elle ne serait pas coïndivisaire de l'immeuble sis à ADRESSE9.). Elle ne serait coïndivisaire que de deux parcelles qui ne seraient pas concernées par la demande de PERSONNE1.). Elle serait dès lors parfaitement étrangère au présent litige.

Elle demande partant à voir condamner PERSONNE1.) à lui payer une indemnité de procédure de 2.500.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, alors qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais d'avocat qu'elle aurait dû engager pour se défendre dans le cadre de la présente procédure.

PERSONNE6.) demande principalement à voir déclarer les demandes de PERSONNE1.) non fondées.

Il indique tout d'abord qu'une grave mésentente règne entre les indivisaires et que plusieurs procédures ont déjà été introduites par PERSONNE1.) à son encontre, dont notamment une action en annulation du testament en vertu duquel il a la qualité de coïndivisaire.

PERSONNE6.) souligne ensuite que l'immeuble litigieux se trouverait dans un état délabré depuis de longues années déjà. Il y a plus d'une décennie déjà, il aurait envoyé plusieurs courriers à ses coïndivisaires et aurait introduit une action en référé-expertise afin que des mesures soient prises pour préserver la bâtisse indivise, ce que les coïndivisaires auraient toutefois refusé de faire, de sorte que l'état de la bâtisse n'aurait cessé de se dégrader.

PERSONNE6.) soutient que l'action en référé introduite par PERSONNE1.) ne constituerait qu'un moyen détourné pour tenter de se déresponsabiliser du fait qu'il aurait refusé d'agir plus tôt tant qu'une remise en état de la maison aurait encore été possible. Or, actuellement l'état de la bâtisse se serait tellement dégradé qu'il serait illusoire de croire que l'immeuble sera un jour remis en état. Le coût d'une telle rénovation dépasserait en effet de loin la valeur de la bâtisse et il serait

dès lors peu probable que les coïndivisaires parviennent à un accord pour la réalisation des travaux de remise en état. PERSONNE6.) conteste les affirmations de PERSONNE1.) selon lesquelles la bâtisse aurait été classée en tant qu'immeuble protégé et ne pourrait dès lors pas être démolie.

En s'appuyant sur un rapport établi par l'expert Georges OMES en date du 27 septembre 2023, PERSONNE6.) fait valoir qu'il serait clairement établi que les travaux de terrassement réalisés par PERSONNE2.) ne seraient pas à l'origine du risque d'effondrement de la bâtisse qui se trouverait dans un état problématique depuis de nombreuses années déjà. Les travaux réalisés par PERSONNE2.) auraient d'ailleurs été dûment autorisés et validés par la commune.

Il n'y aurait ainsi ni trouble manifestement illicite, ni urgence à intervenir.

A titre subsidiaire, PERSONNE6.) indique qu'il ne s'oppose pas à ce que des big bag soient posés contre le mur de la bâtisse. Il estime cependant que cette mesure n'est pas suffisante pour assurer la stabilité de la grange.

Il formule ainsi, en tout état de cause, une demande reconventionnelle tendant à voir ordonner la démolition « *du milieu de la bâtisse* » qui constituerait en fait une grange. Il base cette demande sur l'article 933 alinéa 1^{er}, sinon sur l'article 932 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile, sinon encore sur l'article 350 du même code.

PERSONNE6.) demande finalement à voir condamner PERSONNE1.) à lui payer une indemnité de procédure de 2.500.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, alors qu'il serait inéquitable de laisser à sa seule charge les frais d'avocat qu'il aurait dû engager pour se défendre dans le cadre de la présente procédure.

Suite aux plaidoiries des parties assignées, PERSONNE1.) indique tout d'abord qu'il se réserve le droit de déposer plainte à l'encontre de PERSONNE2.) étant donné qu'il résulte des plaidoiries de ce dernier que le grand chêne litigieux est un arbre protégé. En abîmant l'arbre en question par ses travaux de terrassement, PERSONNE2.) aurait dès lors commis une infraction pénale.

PERSONNE1.) insiste ensuite sur le fait qu'il résulterait du rapport du bureau d'expertises WIES que les décaissements de terre opérés par PERSONNE2.) auraient été très importants et constitueraient la cause du risque d'effondrement de la façade arrière de la bâtisse indivise. Le risque d'effondrement aurait ainsi été causé par le fait de l'homme et non pas par le fait de la nature. Il serait incontestable que la situation actuelle serait dangereuse et il serait dès lors urgent que les mesures de stabilisation soient réalisées. PERSONNE1.) souligne que les mesures sollicitées se limiteraient au strict minimum qui serait nécessaire pour prévenir un risque d'effondrement de la façade.

PERSONNE1.) se dit finalement étonné des plaidoiries de PERSONNE6.) qui, en sa qualité de coïndivisaire, aurait intérêt à ce que la bâtisse indivise soit préservée. Il serait dès lors plus que surprenant que PERSONNE6.) fasse preuve de tant d'acharnement pour s'opposer à une demande qui n'aurait d'autre but que de préserver la propriété indivise. Les autres litiges et

procédures opposant les parties, qui ont été invoqués par PERSONNE6.), ne seraient d'aucune pertinence dans le cadre de la présente affaire qui se dirigerait exclusivement à l'encontre du propriétaire de la parcelle voisine.

PERSONNE1.) conclut à l'irrecevabilité de la demande formulée par PERSONNE6.) au motif que ce dernier n'a été assigné qu'en déclaration d'ordonnance commune et n'aurait dès lors pas qualité pour formuler une demande à son encontre. Si PERSONNE6.) entend solliciter la démolition de la bâtisse indivise, il lui appartiendrait d'agir par voie de demande principale.

PERSONNE1.) conteste les demandes d'indemnité de procédure formulées à son encontre tant dans leur principe que dans leur *quantum*.

Les consorts SALENTINY estiment également qu'il n'appartient pas à PERSONNE6.), qui n'a été assigné qu'en déclaration d'ordonnance commune, de prendre le parti de l'une ou de l'autre des parties principales. Conformément au principe « *nul ne plaide par procureur* », il n'appartiendrait pas à PERSONNE6.) de prendre la défense de PERSONNE2.) ou de plaider en sa faveur.

Quant à la demande de mise hors cause de PERSONNE7.)

PERSONNE7.) sollicite sa mise hors cause au motif qu'elle ne serait pas copropriétaire de la bâtisse sise à ADRESSE9.) et qu'elle ne serait partant pas concernée par le présent litige.

Il est constant en cause, pour résulter des déclarations faites à l'audience par l'assignée *sub 6*), qui, sur ce point, n'ont pas été contestées par les autres parties, que PERSONNE7.) est coïndivisaire par rapport à deux parcelles seulement, à savoir les parcelles inscrites au cadastre sous les numéros 1/2063 et NUMERO3.).

Dans son assignation en référé, PERSONNE1.) soutient que les travaux de terrassement réalisés par PERSONNE2.) dans le cadre de la construction de son hangar auraient non seulement créé un risque d'effondrement de l'ancienne bâtisse sise à ADRESSE13.), mais auraient également conduit à une déstabilisation du sol en limite de propriété des terrains indivis inscrits au cadastre sous les numéros 1/2063 et NUMERO3.) de la section F de la commune de ADRESSE10.), soit des terrains dont PERSONNE7.) est également copropriétaire.

PERSONNE7.) a été assignée en déclaration d'ordonnance commune.

L'assignation en déclaration de jugement commun a pour effet de parer à l'effet relatif de la chose jugée, en enlevant au tiers, devenu partie à l'instance, le droit de se prévaloir de l'article 1351 du Code civil. Elle a encore pour effet de priver le tiers de la possibilité de former tierce opposition au jugement en cause. La demande en déclaration de jugement commun ne se justifie que si le demandeur a un intérêt à opposer le jugement à intervenir au tiers (Cour d'appel, 27 novembre 2002, n° 25649 du rôle). Toutes les personnes auxquelles pourrait préjudicier le jugement à intervenir et qui par la suite auraient le droit de faire tierce opposition peuvent ainsi être assignées en déclaration de jugement commun. Il en est ainsi de la personne qui éprouve ou risque d'éprouver un préjudice du fait de la décision. L'intérêt justifiant une demande en déclaration de

jugement commun est un intérêt « de prévention » qui est apprécié de manière moins rigoureuse que dans le cadre d'une action principale, alors que l'on se contente d'un intérêt simplement probable, voire futur.

Etant donné que dans son assignation, PERSONNE1.) soutient que les travaux de terrassement réalisés par PERSONNE2.) auraient également porté atteinte à la stabilité du sol des parcelles dont PERSONNE7.) est coïndivisaire, il justifie d'un intérêt suffisant à voir déclarer la décision commune à cette dernière, étant rappelé que l'assignation en déclaration de jugement commun a pour seul but de rendre la décision opposable à la partie mise en cause.

Au vu de sa qualité de coïndivisaire des parcelles dont il est fait état dans l'assignation, la demande de mise hors cause formulée par PERSONNE7.) est à déclarer non fondée.

Quant à la demande principale de PERSONNE1.)

- demande basée sur l'article 933 alinéa 1^{er}

La demande de PERSONNE1.) est basée principalement sur l'article 933 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile qui dispose que « *le président ou le juge qui le remplace peut toujours prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite* ».

L'intervention du juge sur base du référé sauvegarde prévu par l'article précité exige la constatation par celui-ci d'une voie de fait, c'est-à-dire une atteinte manifestement illicite et intolérable à un droit certain et évident d'autrui qui lui cause préjudice. A partir du moment où la voie de fait imminente est caractérisée, il importe peu qu'elle soit le résultat d'une action positive ou d'une abstention. Ce qui importe, c'est le constat d'une atteinte manifestement illicite et intolérable à un droit certain et évident d'autrui et qu'il y soit mis fin dans l'intérêt de la victime, sans égard au mode de réalisation de cette atteinte.

L'article 933 précité prévoit deux cas d'ouverture du référé dit de « sauvegarde » ou de « voie de fait », à savoir le dommage imminent, qu'il y a lieu de prévenir, ou le trouble manifestement illicite, qu'il convient de faire cesser.

En l'espèce, PERSONNE1.) soutient qu'il y aurait un risque que la façade arrière de la bâtisse sise à ADRESSE9.) et le grand chêne situé également en limite de propriété s'effondrent et que les personnes qui circulent à proximité soient blessées. Il résulte de cet argumentaire que la partie demanderesse se prévaut de l'existence d'un dommage imminent.

Le dommage imminent est la voie de fait dont les circonstances font admettre qu'elle est sur le point de se produire incessamment et qu'il faut prévenir par des mesures appropriées. Il consiste ainsi dans un dommage qui n'est pas encore réalisé, mais qui se produira sûrement si la situation présente doit se perpétuer. La mission du juge des référés consiste à éviter qu'une situation irréversible ne se crée, qui consacrerait un dommage pouvant être illégitime. Le risque de dommage doit être évident, à défaut de quoi ce dernier ne pourrait pas être imminent. Pour que

le juge des référés puisse intervenir, il doit ainsi constater un dommage, un préjudice ou la méconnaissance d'un droit, qui soit imminent, donc sur le point de se réaliser et dont la survenance et la réalité sont certaines.

A la différence d'un litige placé sur le fondement du trouble manifestement illicite, le centre du débat en matière de dommage imminent se trouve déplacé de l'existence d'une illicéité, qui si elle est nécessairement présente, n'est plus que secondaire, vers l'existence de ses conséquences, un dommage imminent imputable à un acte du défendeur.

La charge de la preuve de l'existence d'un dommage imminent pèse sur la partie demanderesse.

Par conséquent, pour que sa demande puisse être accueillie sur base de l'article 933 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile, il appartient à PERSONNE1.) de rapporter la preuve que la bâtisse et le chêne litigieux menacent de s'effondrer et que ce risque est imputable à un agissement, respectivement une abstention illégitime de PERSONNE2.).

En l'espèce, il convient d'examiner séparément la demande relative aux mesures de stabilisation de la façade arrière de la bâtisse et la demande tendant à l'abattage du grand chêne, alors que la situation de faits à la base de ces deux demandes n'est pas la même.

En ce qui concerne la vieille bâtisse, il convient tout d'abord de relever qu'il résulte du rapport d'expertise qui a été établi par l'expert Robert KOUSMANN en date du 22 mai 2013, sur base d'une ordonnance de référé du 10 juillet 2012, que l'immeuble indivis sis à ADRESSE9.) se compose en fait de trois parties, à savoir une partie habitation et une grange avec étables, toutes les deux de construction d'époque d'origine, ainsi qu'une remise de construction plus récente.

Le mur dont il est question dans l'assignation est la façade arrière de la partie « grange » qui se trouve en limite de propriété entre la parcelle n°8/2064 dépendant de l'indivision SALENTINY et la parcelle n°NUMERO6.) appartenant à PERSONNE2.).

PERSONNE1.) s'appuie sur le rapport d'expertise établi le 21 avril 2023 par l'expert Christophe PEZZI du bureau d'expertises WIES pour établir que les travaux de terrassement réalisés par PERSONNE2.) au courant de l'année 2017 auraient créé un risque d'effondrement dudit mur.

A la lecture du rapport établi par l'expert PEZZI, il appert toutefois que les conclusions de l'expert en ce qui concerne le risque d'effondrement de l'ancienne bâtisse ne sont absolument pas claires, alors que l'expert ne se prononce aucunement sur l'impact concret que les travaux de terrassement réalisés par PERSONNE2.) ont pu avoir sur la stabilité de la bâtisse.

Dans son rapport, l'expert PEZZI reproduit en effet tout d'abord un extrait de l'état des lieux dressé le 6 avril 2012 par l'expert Georges OMES suite à une visite des lieux qui s'est réalisée le 28 mars 2012 ainsi qu'un extrait du rapport d'expertise judiciaire établi le 22 mai 2013 par l'expert Robert KOUSMANN suite à une visite des lieux qui s'est réalisée le 13 novembre 2012.

Dans son état des lieux du 6 avril 2012, l'expert OMES avait constaté que les bâtisses sises à ADRESSE9.), se trouvaient dans un état fort vétuste. En ce qui concerne plus particulièrement la façade arrière de la bâtisse, qui est actuellement en cause, l'expert avait constaté la présence d'importantes fissures. Il a en outre indiqué que le mur de la façade arrière se penchait vers l'extérieur en raison de la décomposition de la charpente : « *les pièces porteuses de la charpente sont en train de pourrir et se fléchissent s'appuyant sur les murs extérieurs sans ceinture en béton, les poids de la charpente et de la prise au vent, voire neige en hiver ne rendent plus les poids à la verticale sur les murs porteurs, mais poussent les murs extérieurs vers l'extérieur. Les fissures passant à travers la maçonnerie en sont la preuve* ». L'expert OMES en a ainsi conclu que « *les bâtisses à leurs états actuels sont un danger pour la propriété voisine. (parcelle 6/2015). Les propriétaires sont tenus d'entretenir leurs biens « en bon père de famille » et avec respect à la sécurité du voisinage, ce qui n'est absolument pas le cas pour cette propriété. Afin d'éviter des problèmes avec le voisin, vu que la maison risque de s'écrouler à la prochaine forte tempête, l'expert recommande aux propriétaires d'entreprendre des travaux de stabilisation dans les meilleurs délais* ».

Déjà en 2012, soit il y a plus de dix ans, l'expert OMES avait ainsi conclu à l'existence d'un risque d'effondrement de la bâtisse en raison de son état de vétusté avancé.

Le même constat avait été fait par l'expert Robert KOUSMANN dans son rapport du 22 mai 2013 dans lequel il est notamment indiqué que :

- *En façade arrière partie grange et étables, la maçonnerie présente une déformation importante sur toute la hauteur hors sol et sur presque l'intégralité de la longueur de façade.*
- *La maçonnerie en pierre moellons est en cours de décomposition, le mortier d'époque est en voie de disparition, respectivement est complètement disparu.*
- *La couverture de la toiture sur grange et étables est en état écartée du pignon droit de la partie habitation.*
- *Les fissures constatées en pignon gauche de la partie habitation, notamment vers la partie arrière de l'immeuble, sont aussi constatées à l'intérieur du mur. Il en est de même pour la fissure constatée dans le pignon droit séparant la partie habitation et la grange. Ces fissures se prononcent en façade arrière surtout dans la partie hors sol.*

Selon l'expert KOUSMANN, les causes et origines de ces désordres étaient à rechercher « *dans un manque d'entretien de la couverture, dans un manque d'entretien des crépis en façade, élément constructif destiné à la protection des maçonneries extérieures* » et « *dans l'absence d'occupation de la partie habitation, respectivement dans le manque d'aération et de chauffage* ».

L'expert KOUSMANN explique que « *A défaut d'occuper l'immeuble, aussi bien la grange comme la maison d'habitation, plus aucun soin n'a été apporté à l'étanchéité de la toiture. Partant des eaux ont pu pénétrer à l'intérieur, aussi bien dans l'épaisseur des maçonneries comme dans les pièces de l'immeuble. Etant donné la date de construction de l'immeuble, nombreux éléments*

constructifs furent réalisés en bois. Partant, les infiltrations provoquent une humidification durant le temps, les éléments en bois commencent à pourrir, les éléments porteurs sont diminués dans leur section par les champignons qui s'y créent, ce qui entraîne une diminution de leurs capacités statiques et porteuses. (...) Si les protections extérieures, voire enduits et badigeonnages à la chaux, ne sont pas refait régulièrement, les joints des maçonneries seront exposés aux pluies et neiges, gel et dégels pour s'effriter à la fin de sorte à ce que les pierres se retrouvent sans liant et peuvent se déplacer librement sous les charges y rapportées par les éléments constructifs de l'immeuble. (...) ».

Il résulte des débats menés à l'audience ainsi que des pièces versées en cause qu'en raison de la grave mésentente qui règne entre eux, les coïndivisaires de l'ancienne bâtisse sise à ADRESSE9.), ne sont jamais parvenus à un accord pour entreprendre les mesures nécessaires afin de garantir, respectivement de rétablir la stabilité de la bâtisse. Aucune mesure n'ayant ainsi été entreprise, l'état de la bâtisse n'a pu que se dégrader au cours de la dernière décennie.

Bien que l'expert PEZZI ait reproduit dans son rapport du 21 avril 2023 les passages pertinents des rapports OMES et KOUSMANN, il n'a nullement pris position par rapport aux conclusions de ces experts. Plus particulièrement, il y a lieu de relever que l'expert PEZZI ne précise nullement quelles conséquences les travaux de terrassement ont eues sur la stabilité de la bâtisse qui était déjà sérieusement compromise avant la réalisation desdits travaux. Plus particulièrement, il y a lieu de relever qu'il ne résulte pas du rapport PEZZI que les travaux de terrassement réalisés par PERSONNE2.) auraient conduit à une aggravation de la situation.

A la lecture du rapport du 21 avril 2023, il appert que l'expert PEZZI procède plutôt à un exposé théorique concernant les caractéristiques des bâtisses construites au début du XXème siècle sans toutefois fournir une description détaillée de l'état actuel de la bâtisse. Aucune comparaison n'est, par exemple, faite par l'expert entre l'état de la bâtisse avant les travaux de terrassement, tel que celui-ci se trouve établi par les rapports OMES et KOUSMANN, et l'état actuel de la bâtisse litigieuse. Il ne résulte partant pas dudit rapport que les travaux de terrassement réalisés par PERSONNE2.) aient eu une répercussion réelle sur la stabilité de l'ancienne bâtisse, l'expert PEZZI s'étant limité à indiquer dans son rapport que « *les travaux de terrassement effectués par la Société SOCIETE2.) SARL en limite de propriété risquent de déséquilibrer l'ancienne bâtisse* », sans autre précision.

Force est en outre de constater que si l'expert PEZZI préconise certes de placer en urgence des big bag de graviers et/ou des remblais stabilisateurs contre le mur de la façade arrière de l'ancienne bâtisse, sur la hauteur des décaissements de terre, il ne se prononce cependant pas clairement sur l'identité de la partie à qui il incombe de procéder à cette mesure, alors qu'il se limite à indiquer que « *ces travaux devraient et/ou pourraient être réalisés et financés par Monsieur PERSONNE8.), respectivement la Société SOCIETE2.) SARL* ».

Au vu des rapports d'expertise OMES et KOUSMANN, qui font état de graves problèmes statiques liés à une décomposition de la charpente, il est d'ailleurs permis de douter que les mesures préconisées par l'expert PEZZI, qui ne touchent nullement à la structure de la bâtisse, permettront d'exclure tout risque d'effondrement de la bâtisse.

Ces doutes se trouvent renforcés par le rapport établi par l'expert Georges OMES en date du 27 septembre 2023, qui a été versé en cause par PERSONNE6.) et dans lequel l'expert OMES impute l'apparition de nouvelles fissures à la décomposition de la charpente et les poussées qui en résultent (cf. « *une grande fissure s'est formée dans le mur porteur de la grange dû à la poussée de la toiture contre la façade arrière* », « *ceci a comme suite l'effondrement de la charpente et le vent venant du sud pousse contre la toiture, les parties restantes de la structure doivent porter plus de pression répertoriée sur quelques points d'appuis* »).

Au vu de l'ensemble des développements qui précèdent, le tribunal estime qu'il n'est pas établi que le risque d'effondrement de la bâtisse indivise soit dû aux travaux de terrassement réalisés par PERSONNE2.) il y a plus de 5 ans déjà, ni que les mesures de stabilisation préconisées par l'expert PEZZI permettront d'écarter tout risque d'effondrement.

Ainsi, à défaut pour PERSONNE1.) de rapporter la preuve que l'instabilité de la bâtisse indivise est liée aux agissements de PERSONNE2.), sa demande tendant à voir ordonner à ce dernier d'entreprendre des mesures de stabilisation de la façade arrière de la bâtisse indivise est à rejeter pour autant que basée sur l'article 933 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile.

Quant à la demande tendant à voir condamner PERSONNE2.) à procéder à l'abattage du grand chêne qui se trouve à proximité de l'ancienne bâtisse, il convient tout d'abord de relever que les conclusions de l'expert PEZZI sont, à nouveau, plutôt théoriques. Si l'expert constate certes qu'une partie des racines de l'arbre en question a été endommagée lors des travaux de terrassement et d'excavation réalisés par PERSONNE2.), ce qui le rend plus fragile aux grands vents et risque de le déstabiliser, l'expert ne se prononce cependant pas concrètement sur l'état actuel de l'arbre litigieux.

En outre, il convient de relever qu'il n'a pas été contesté, tel qu'allégué à l'audience par PERSONNE2.), que l'arbre en question est un arbre protégé, de sorte que son abattage n'est en principe possible que sur autorisation préalable du Ministre de l'environnement. Cela avait d'ailleurs également déjà été relevé par PERSONNE6.) dans un courrier adressé à PERSONNE1.) en date du 19 juillet 2023 (pièce n°18 de la farde de Me Khelili).

Si le risque d'effondrement d'un arbre protégé peut certes justifier qu'une autorisation ministérielle soit accordée pour l'abattage de l'arbre, le mauvais état de santé ou l'instabilité de l'arbre doit en principe être constatée par voie d'expertise phytosanitaire, qui en l'espèce fait défaut.

Au vu des éléments figurant actuellement au dossier, il ne saurait dès lors être reproché à PERSONNE2.) de refuser de procéder à l'abattage du chêne protégé.

Cette demande est partant également à rejeter sur base de l'article 933 alinéa 1^{er} en l'absence de preuve d'une quelconque voie de fait commise par PERSONNE2.).

- demande basée sur l'article 932 alinéa 1^{er}

A titre subsidiaire, PERSONNE1.) base sa demande sur l'article 932 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile aux termes duquel « *dans tous les cas d'urgence, le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, peut ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend* ».

Le référé urgence, prévu à l'article précité, présuppose la réunion de deux conditions, l'une relative à l'urgence, condition première et déterminante de la saisine de la juridiction des référés, et l'autre relative à l'absence de contestation sérieuse.

L'urgence, qui est appréciée par le juge des référés au moment où il statue, existe toutes les fois que le retard apporté à une solution provisoire ne préjugeant en rien le fond met en péril les intérêts d'une des parties. L'urgence ne consiste pas dans la célérité avec laquelle une mesure doit être sollicitée et prise, mais dans la nécessité dans laquelle une personne peut se trouver de voir prendre une mesure actuellement nécessaire pour éviter un préjudice certain. L'urgence est donc donnée toutes les fois qu'un retard apporté à une solution provisoire et ne préjudiciant en rien le fond risque de mettre en péril les intérêts des parties. Elle s'apprécie au moment où le juge des référés statue.

Quant à la deuxième condition requise par l'article 932, il est admis que la contestation sérieuse est celle que le juge ne peut pas rejeter sans hésitations en quelques mots.

En l'occurrence, il est constant en cause que les travaux de terrassement incriminés par PERSONNE1.) ont été réalisés par PERSONNE2.) en 2017 déjà, soit il y a plus de 5 ans, sans qu'aucune contestation n'ait été formulée par rapport à ces travaux avant la mise en demeure du 6 février 2023, première démarche entreprise par PERSONNE1.) à l'encontre de PERSONNE2.) qui se trouve documentée par les pièces versées en cause.

Aucun élément objectif figurant au dossier ne permet de conclure que l'état de la bâtisse ou du grand chêne se serait récemment dégradé, de sorte qu'il y aurait désormais urgence à intervenir.

Contrairement à l'argumentaire des consorts SALENTINY, il n'est ainsi pas établi que les suites dommageables des travaux de terrassement réalisés par PERSONNE2.) ne se seraient manifestées que récemment.

A cela s'ajoute qu'il résulte des développements faits ci-avant dans le cadre de l'examen de la demande sur base de l'article 933 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile que la demande de PERSONNE1.) se heurte à des contestations sérieuses, tirées d'une part du fait qu'il n'est pas établi que l'instabilité de la bâtisse soit due aux travaux de terrassement réalisés par PERSONNE2.) et d'autre part de l'absence d'autorisation ministérielle à laquelle est soumise l'abattage de l'arbre protégé.

La demande principale de PERSONNE1.) est partant également à déclarer irrecevable sur base de l'article 932 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile.

Demande reconventionnelle de PERSONNE6.)

PERSONNE6.) a été assigné en déclaration d'ordonnance commune. Aucune demande n'a été formulée à son encontre dans l'acte introductif d'instance.

Tel que relevé ci-dessus, l'assignation en déclaration de jugement commun a pour effet de parer à l'effet relatif de la chose jugée, en enlevant au tiers, devenu partie à l'instance, le droit de se prévaloir de l'article 1351 du Code civil. Elle a encore pour effet de priver le tiers de la possibilité de former tierce opposition. L'assignation en déclaration de jugement commun a ainsi les mêmes effets qu'une mise en intervention purement conservatoire.

En ce qui concerne tout d'abord les moyens qui peuvent être soulevés par une partie assignée en déclaration de jugement commun, il convient de relever que la mise en cause d'un tiers a pour objet de permettre à ce tiers de préserver ses intérêts en se joignant à la partie à laquelle ses intérêts sont liés en prenant fait et cause pour celle-ci et en la soutenant en ses arguments. L'assignation en déclaration de jugement commun fait du tiers une partie à l'instance et lui permet de soutenir les prétentions de la partie à côté de laquelle il se range par des moyens nouveaux ou par une argumentation de nature à mettre à néant celle formulée par la partie adverse.

C'est partant à tort que GROUPE1.) ont fait valoir que PERSONNE6.) ne saurait être admis à s'opposer à la demande formulée à l'encontre de PERSONNE2.), alors que s'il estime que ses intérêts sont liés à ceux de PERSONNE2.), il lui est parfaitement loisible de prendre fait et cause pour ce dernier, tout comme GROUPE1.) ont d'ailleurs pris fait et cause pour la partie demanderesse.

Par contre, en ce qui concerne la recevabilité de la demande reconventionnelle formulée par PERSONNE6.), qui a été contestée par PERSONNE1.), il convient de rappeler que la demande reconventionnelle se définit comme étant la demande dirigée par le défendeur originaire contre le demandeur originaire par laquelle il entend se voir attribuer un avantage autre que le simple rejet de la demande principale.

La jurisprudence française considère ainsi que pour pouvoir formuler une demande reconventionnelle, il ne suffit pas d'être partie au procès, mais il faut être « *personnellement intéressé au procès* ».

La jurisprudence refuse ainsi au tiers assigné en déclaration de jugement commun la possibilité de former une demande reconventionnelle, alors que ce tiers est réputé ne pas être « *personnellement intéressé au procès* » (voir en ce sens : Jurisclasseur Procédure civile, Fasc. 600-35 : Demande reconventionnelle, Droit à la demande reconventionnelle, Droit de la demande reconventionnelle, n°34).

La première condition de recevabilité d'une demande reconventionnelle est qu'elle serve de défense à l'action principale. Spécialement doit être écartée la reconvention formulée par un intervenant attiré au litige dans le seul but de voir déclarer commune avec lui la décision à rendre contre le défendeur au principal (Diekirch 27 février 1902, Pas. 6, p.193, cité *in* TAL 27.03.2007, n°76234, 79777 et 90780 du rôle).

Il y a partant lieu de déclarer irrecevable la demande reconventionnelle formulée par PERSONNE6.).

Indemnités de procédure

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.

PERSONNE1.) ayant succombé dans ses prétentions, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure est à déclarer non fondée.

Quant aux demandes de PERSONNE6.) et de PERSONNE7.), le tribunal estime que ces derniers restent en défaut d'établir l'iniquité requise aux termes de l'article précité, ce au vu du fait, d'une part, que devant le juge des référés la représentation par un avocat n'est pas obligatoire et que, d'autre part, ces parties n'ont été assignées qu'en déclaration d'ordonnance commune et n'avaient dès lors pas, à proprement parler, à se défendre à l'encontre d'une demande.

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,

rejetons la demande de mise hors cause formulée par PERSONNE7.),

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,

déclarons la demande de PERSONNE1.) irrecevable sur toutes les bases légales invoquées,

déclarons irrecevable la demande reconventionnelle formulée par PERSONNE6.),

disons non fondées les demandes de PERSONNE1.), de PERSONNE6.) et de PERSONNE7.) en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et partant en **déboutons**,

déclarons la présente ordonnance commune à PERSONNE3.), PERSONNE4.), PERSONNE5.), PERSONNE6.) et PERSONNE7.),

condamnons PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance,

ordonnons l'exécution provisoire de la présente ordonnance nonobstant toutes voies de recours et sans caution.