

Jugement Civil (IIIe chambre)
2021TALCH03/00149

Audience publique du mardi, dix-neuf octobre deux mille vingt-et-un

Numéro du rôle : TAL-2019-06232

Composition :

Christian SCHEER, vice-président,
Marc PUNDEL, premier juge,
Julie ZENS, juge,
Chantal KRYSATIS, greffier.

E N T R E :

- 1) A, et son épouse,
- 2) B, demeurant ensemble à L- (...), (...),

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO, de Luxembourg du 12 juillet 2019,

intimés sur appel incident,

comparant par Maître Joé LEMMER, avocat à la Cour, demeurant à Steinfort,

E T :

- 1) C, et son épouse,
- 2) D, demeurant ensemble à L- (...), (...),

intimés aux fins du prédit exploit de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER,

appelants par appel incident,

comparant par Maître Jean-Marie BAULER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LE TRIBUNAL :

L'instruction a été clôturée à l'audience du 28 septembre 2021.

Vu la loi modifiée du 19 décembre 2020 portant adaptation temporaire de certaines modalités procédurales en matière civile et commerciale.

Vu l'avis du tribunal du 14 septembre 2021.

Les mandataires des parties constituées ont été informés par bulletin du 14 septembre 2021 de la composition du tribunal.

Aucune des parties n'a sollicité à plaider oralement.

Les mandataires respectifs des parties ont déposé leurs fardes de procédure au greffe du tribunal.

L'affaire a été prise en délibéré à l'audience du 28 septembre 2021 par le président du siège.

Par exploit d'huissier de justice du 22 novembre 2017, les consorts C-D ont fait citer les consorts A-B à comparaître devant le tribunal de paix de Luxembourg pour principalement voir condamner les cités sous peine d'une astreinte à arracher tous les arbres, arbrisseaux et arbustes dont la hauteur dépasse deux mètres et qui sont à une distance inférieure à deux mètres de la ligne séparative entre les terrains appartenant aux deux parties,

Subsidiairement, ils demandent à les voir condamner sous peine d'une astreinte à réduire lesdits arbres, arbrisseaux et arbustes à la hauteur de deux mètres.

Ils demandent encore à les voir condamner sous peine d'une astreinte à couper tous arbres, arbrisseaux et arbustes respectivement branches ou autres parties de ces arbres, arbrisseaux et arbustes qui avancent respectivement s'appuient sur la propriété des consorts C-D.

Ils demandent à voir dire que, si dans un délai d'un mois à partir de la signification du jugement à intervenir, les cités n'auront pas exécuté les travaux à ordonner par le tribunal, les requérants seront autorisés à charger une tierce entreprise de l'exécution desdits travaux, ceci aux frais des cités et à voir dire qu'en pareille hypothèse, toute tierce entreprise à désigner par les requérants sera autorisée à passer à travers le terrain des cités.

Ils demandent à voir procéder, pour autant que de besoin, à une visite des lieux ou à l'institution d'une expertise.

Ils sollicitent des dommages et intérêts à hauteur de 2.500.- euros avec les intérêts au taux légal à partir de la demande en justice.

Les consorts C-D demandent finalement à se voir allouer une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile et à voir ordonner l'exécution provisoire du jugement.

Par jugement du 6 juin 2018, le tribunal de paix de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et en premier ressort, a avant tout progrès en cause nommé expert Julia ENGELS, demeurant à L-6926 Flaxweiler, 4, rue Heicht, avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon, dans un rapport écrit et motivé :

- de faire l'inventaire des arbres, arbrisseaux, arbustes et de toutes autres plantations situés sur le terrain de A et B qui sont à une distance inférieure à deux mètres de la ligne séparative avec le terrain d'C et D, et dont la hauteur dépasse les deux mètres, d'en déterminer l'âge et le moment de leur plantation ainsi que la (les) date(s) à laquelle (auxquelles) les arbres, arbrisseaux, arbustes et autres plantations en question avaient atteint une hauteur supérieure à deux mètres,
- de faire l'inventaire des arbres, arbrisseaux, arbustes et de toutes autres plantations appartenant à A et B qui avancent sur le terrain d'C et D,

Il a dit que l'expert pourra s'entourer dans l'accomplissement de sa mission de tous renseignements utiles et nécessaires et même entendre des tierces personnes.

Il a ordonné à C et D de verser au plus tard le 28 juin 2018 la somme de 400.- euros à un établissement de crédit à convenir avec l'expert à titre de provision à valoir sur sa rémunération et d'en justifier au greffe du tribunal de paix, sous peine de poursuite de l'instance selon les dispositions de l'article 468 du Nouveau Code de Procédure civile,

Il a dit que si ses honoraires devaient dépasser le montant de la provision versée, l'expert devra avertir le juge de paix et ne continuer ses opérations qu'après consignation d'une provision supplémentaire.

Il a dit que l'expert devra déposer son rapport au greffe de la Justice de Paix le 3 octobre 2018 au plus tard.

Il a réservé les droits des parties et les dépens et a fixé l'affaire pour continuation des débats à l'audience publique du mercredi, 17 octobre 2018, à 9.00 heures.

Par jugement du 2 mai 2019, tribunal de paix de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et en premier ressort, a reçu les demandes principale et reconventionnelle en la forme.

Il a dit prescrite la demande en arrachage sinon en réduction des épicéas, pin, faux cyprès, mélèze et sapin portant dans le rapport ENGELS les numéros 2 à 34, ainsi que du lierre et de la clématite grimpant le long des épicéas portant dans le rapport ENGELS les numéros 12, 15, 29 et 30 et a rejeté la fin de non-recevoir invoquée pour le surplus.

Il a dit fondée la demande basée sur l'article 672 du code civil en ce qu'elle est relative à l'« *Ilex* » et au lierre grimpant le long des épicéas portant dans le rapport ENGELS les numéros 2 à 11, 13, 14, 16 à 23, et 31 à 34, des faux cyprès portant dans le rapport ENGELS les numéros 24 et 27, du mélèze portant dans le rapport ENGELS le numéro 25, du pin portant dans le rapport ENGELS le numéro 26, et du sapin portant dans le rapport ENGELS le numéro 28 et a partant condamné A et B à réduire dans un délai d'un mois à partir de la signification du présent jugement l'« *Ilex* » et le lierre grimpant le long des épicéas portant dans le rapport ENGELS les numéros 2 à 11, 13, 14, 16 à 23, et 31 à 34, des faux cyprès portant dans le rapport ENGELS les numéros 24 et 27, du mélèze portant dans le rapport ENGELS le numéro 25, du pin portant dans le rapport ENGELS le numéro 26, et du sapin portant dans le rapport ENGELS le numéro 28, à la hauteur maximale de deux mètres, sous peine d'une astreinte de 50.- euros par jour de retard, plafonnée à 5.000.- euros.

Il a débouté C et D de leur demande basée sur l'article 672 du code civil pour le surplus.

Il a dit fondée la demande basée sur l'article 672-1 du code civil et a partant condamné A et B à couper dans un délai d'un mois à partir de la signification du jugement les branches du pin, des épicéas, du faux cyprès et du mélèze, portant dans le rapport ENGELS les numéros 1, 18, 19, 20, 21, 22, 24 et 25, ainsi que le lierre et les autres arbustes qui avancent sur la propriété d'C et de D, sous peine d'une astreinte de 50.- euros par jour de retard, plafonnée à 5.000.- euros.

Il a débouté C et D de leur demande en allocation de dommages et intérêts.

Il a débouté A et B de leur demande en allocation de dommages et intérêts.

Il a condamné A et B à payer à C et D la somme totale de 300.- euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Il a dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire du jugement et a condamné les parties A et B, d'une part, et C et D, d'autre part, chacune à la moitié des dépens de l'instance, y compris les frais de l'expert Julia ENGELS.

Par exploit d'huissier de justice du 12 juillet 2019, A et B ont régulièrement interjeté appel limité à l'égard du prédit jugement du 2 mai 2019, jugement qui leur fut signifié en date du 14 juin 2019.

Ils demandent la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a déclaré prescrites la demande en arrachage, sinon en réduction des épicéas, pin, faux cyprès, mélèze et sapin portant dans le rapport ENGELS les numéros 2 à 34 ainsi que du lierre et de la clématite grimpant le long des épicéas n° 12, 15, 29 et 30.

Par réformation du jugement entrepris, ils demandent à voir dire forcloses, sinon prescrites, sinon non fondées les actions et demandes des parties intimées en ce qu'elles sont basées sur les articles 672 et 671 du code civil.

Ils demandent à voir dire que le lierre et la clématite forment corps unique avec l'arbre sur lequel elles se greffent de sorte que le moyen de la prescription décennale doit s'appliquer de façon globale à l'arbre y inclus les plantes grimpantes.

Ils demandent à voir dire forcloses, sinon prescrites, sinon non fondées les actions et demandes des parties intimées en ce qu'elles sont basées sur les articles 672-1 du code civil.

Ils demandent à voir condamner les parties intimées à leur payer des dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire à hauteur de 2.500.- euros, avec les intérêts au taux légal à partir de la demande en justice.

Ils demandent à se voir décharger de façon générale de toute condamnation prononcée à leur encontre.

Ils réclament une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile de 2.500.- euros ainsi que la condamnation des parties intimées aux frais et dépens des deux instances, y inclus les frais d'expertise.

C et D soulèvent le libellé obscur de la demande adverse pour autant qu'elle concerne toute condamnation autre que celle portant sur le lierre et la clématite.

Ils interjetent appel incident et demandent, par réformation du jugement entrepris, à voir condamner A et B à leur payer des dommages et intérêts à hauteur de 2.500.- euros, avec les intérêts au taux légal à partir du 22 novembre 2017, date de la notification de la demande introductive d'instance, sous réserve d'augmentation en cours d'instance.

Ils demandent la confirmation du jugement entrepris pour le surplus.

Subsidiairement, C et D demandent à voir ordonner une descente sur les lieux en présence des parties notamment afin de prendre inspection de la hauteur des

différentes plantes et du dépassement des branches des arbres et d'autres plants ainsi que des limites de terrains.

Ils demandent à voir déclarer irrecevable la demande des parties appelantes en allocation de dommages et intérêts pour ne pas avoir été formulé dans l'acte d'appel, sinon à la voir rejeter.

Ils réclament une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure de 2.500.- euros.

Ils demandent à voir condamner A et B à l'intégralité, sinon à la plus grande partie des frais et dépens des deux instances, avec distraction au profit de Maître Jean-Marie BAULER, affirmant en avoir fait l'avance.

Moyens et prétentions des parties

A et B

A et B s'opposent au moyen d'irrecevabilité tiré du libellé obscur de l'acte d'appel. L'acte d'appel tel que formulé demanderait la réformation du jugement entrepris sur tous les points sur lesquels il n'a pas été fait droit aux conclusions et demandes formulées par les parties appelantes en première instance leur causant ainsi torts et griefs.

Tel que prévu à l'article 586, les parties appelantes auraient dans le cadre de leurs conclusions développé et expliqué leurs prétentions. L'acte d'appel quant à lui énoncerait à suffisance de cause et de droit les mentions devant y figurer aux termes des articles 153, 154 et 585 du nouveau code de procédure civile. Les parties intimées auraient bien compris les points sur lesquels portent l'acte d'appel.

Ce serait à tort que le premier juge a dit non fondé le moyen de la prescription décennale invoqué par les parties appelantes à l'égard du lierre et de la clématite grimpant le long du tronc des arbres.

Sur base du rapport d'expertise, le premier juge aurait retenu que pour ce qui est des arbres n° 1 à 11, 13, 14, 16 à 28 et 31 à 34 situés le long de la ligne séparative, il y a application de la prescription décennale étant donné que tous les arbres dépassent la hauteur maximale autorisée de deux mètres depuis plus de dix ans. Or, tant le lierre que la clématite, en se greffant sur ces arbres, constitueraient des plantes grimpantes ayant comme seul support l'arbre sur lequel elles grimpent. Le lierre et la clématite formeraient des parties intégrantes et indissociables de leur support.

En effet, sans ce support, ils leur seraient impossible de pousser en hauteur. Cette seule constatation suffirait pour dire que les plantes grimpantes seraient à

considérer avec l'arbre qu'elles envahissent comme un ensemble. Le moyen de la prescription décennale devrait s'appliquer de façon globale à l'arbre.

Les plantes grimpantes ne seraient d'ailleurs pas à qualifier d'arbustes ou arbrisseaux au sens du code civil.

Au cas où le tribunal décidait que le lierre et les clématites ne forment pas d'ensemble avec l'arbre, ils demandent à voir ordonner un complément d'expertise ayant lieu au printemps lorsque le lierre et la clématite sont en fleur car seul le lierre âgé de plus de vingt ans fleurirait. Ceci serait un fait scientifique contrairement aux photos datant de 2009 utilisées par l'expert ENGELS.

Il en irait de même de la largeur du tronc du lierre. Un mesurage de l'épaisseur du tronc du lierre aurait également permis de conclure à une ancienneté de plus de dix ans par rapport à la hauteur de deux mètres.

Subsidiairement, le lierre et les clématites serait à qualifier d'espalier au sens de l'article 671 alinéa 2 du code civil qui ne serait soumis à aucune distance légale.

En tout état de cause, couper le lierre et la clématite risquerait de contrevenir aux dispositions environnementales issues de la législation sur la protection des animaux. Avant de condamner les parties appelantes à l'élagage de la lierre et clématite il y aurait lieu d'ordonner une expertise tendant à établir dans quelle mesure le lierre et la clématite constituent des terrains d'habitat et de chasse d'oiseaux et de chauve-souris.

Ils font valoir que l'article 672-1 alinéa 4 du code civil disposerait expressément que le droit de couper les racines et les branches ne s'applique pas aux arbres protégés par la législation sur la conservation de la nature. Les branches du lierre et les aristoloches clématite seraient en effet répertoriées parmi les espèces protégées par le règlement grand-ducal du 8 janvier 2010 concernant la protection de la flore.

Ce serait également à tort que le premier a rejeté la prescription décennale pour ce qui est de l'Ilex. L'expert retiendrait, après une visite des lieux le 17 septembre 2018, que l'Ilex aurait un âge précis de dix ans précis. Il n'y aurait pas lieu d'en déduire que l'Ilex avait moins de dix ans au jour de l'introduction de la demande en date du 22 novembre 2017, il y aurait moins de dix mois entre le 22 novembre 2017 et le 17 septembre 2018.

La botanique serait loin d'être une science exacte et l'expert n'aurait pas pu préciser à dix mois près si l'arbre avait ou non dix ans au moment de l'introduction de la demande. Il se pourrait tout aussi bien que les « *10 ans précis de l'arbre* » se référerait à la date d'introduction de la demande. Il y aurait lieu d'interroger l'expert une nouvelle fois sur le sens précis de ses paroles.

Subsidiairement, ils donnent à considérer que l'élagage de l'Ilex risqueraient de détruire les habitats naturels d'oiseaux et de chauve-souris protégés et il y aurait lieu d'ordonner une expertise sur ce point.

Concernant le prétendu dépassement des branches d'arbres sur le fond voisin, A et B font valoir que l'expert ENGELS retiendrait un dépassement minimal de 30 à 50 centimètres de certaines « *brindilles* » à une hauteur de 4,50 m.

L'expertise manquerait pour le surplus de précision et serait truffée de fausses prémisses sur ce sujet. En effet, la limite séparative retenue par l'expert serait fautive en ce que le treillis serait entièrement situé sur la propriété d'C et de D. Ensuite de l'aveu même de l'expert, il aurait été impossible de prendre des mesurages fiables sur une hauteur de 14 à 18 mètres. Finalement le rapport ne préciserait pas quelles « *brindilles* » de quel arbre dépasseraient sur le terrain voisin. Il n'y aurait pas de dépassement et donc rien à couper.

Sinon, ils demandent à voir ordonner une expertise, respectivement un complément d'expertise visant à déterminer les branches ou « *brindilles* » dépassant sur le fond voisin et à surveiller le cas échéant les mesures d'élagage.

Comme déjà ci-dessus pour le lierre, la clématite et l'Ilex, les branches des arbres constitueraient un habitat naturel et des terrains de chasse aux oiseaux et chauve-souris, de sorte qu'il y aurait lieu d'ordonner une expertise sur l'incidence au niveau environnementale avant de prononcer une condamnation.

A et B réclament une indemnité pour procédure abusive et vexatoire à hauteur de 2.500.- euros. Ils seraient âgés de 90, respectivement 88 ans dont les parties intimées auraient pleinement connaissance, et se feraient « *harceler* » pour un prétendu dépassement de branches d'arbres de plusieurs mètres qui se réduirait en réalité à « *zéro* ».

C et D

C et D auraient compris la demande en réformation des parties appelantes pour autant qu'elle concerne le lierre et la clématite. Ils estiment cependant que « *les juges de la deuxième instance doivent se limiter, en ce qui concerne l'appel interjeté par les appelants auxdits moyens d'appel* ». De par l'effet dévolutif, le tribunal de céans serait seulement saisi de la demande visant à dire que la prescription décennale doit s'appliquer de façon globale à l'arbre y inclus les plantes grimpanes.

En effet, dans le dispositif de l'acte d'appel les parties appelantes demanderaient à se voir décharger de façon générale de toute condamnation intervenue, sans préciser dans la motivation de l'acte d'appel de quelles autres condamnations elles demandent à être déchargées. L'acte d'appel manquerait surtout, par violation des articles 153, 585 et 586 du nouveau code de procédure civile, de

motivation quant à la question pourquoi le jugement entrepris devrait être réformé sur d'autres points que pour ce qui est du lierre et de la clématite. Il ne serait pas possible d'entreprendre un jugement par des clauses de style générales, de même qu'il ne serait pas possible de « *sauver* » l'acte d'appel par des développements complémentaires ultérieurs.

Les parties intimées n'auraient pu que spéculer sur le sens et la portée de l'acte d'appel de sorte que la défense de leurs intérêts aurait été entravée. Ces manquements seraient à qualifier de libellé obscur et entraîneraient la nullité de l'appel sur tous les chefs de la demande à l'exception de celle visant le lierre et la clématite.

C et D relèvent appel incident pour autant que le premier juge n'a pas fait droit à leur demande en obtention de dommages et intérêts à hauteur de 2.500.- euros à titre de préjudice moral. Or, l'attitude des consorts A-B seraient téméraire et vexatoire en raison du refus prolongé au cours des cinq dernières années d'exécuter les travaux d'entretien de leur jardin. Les parties intimées auraient dû enlever et nettoyer les saletés et débris végétaux provenant de leurs voisins et auraient été privés d'une bonne partie de la lumière naturelle.

Le premier jugement serait encore à réformer en ce qu'il a condamné C et D à la moitié des frais et dépens. Ils auraient obtenu gain de cause sur la plupart de leurs demandes, de sorte que les parties appelantes seraient à condamner à l'intégralité des frais et dépens pour la première instance.

Les consorts C-D demandent pour le surplus la confirmation du jugement entrepris.

Sur base du rapport d'expertise ENGELS, le premier juge aurait correctement appliqué les principes de droit prévus par le code civil.

Le lierre et la clématite seraient à qualifier d'organismes propres, indépendants de leur support. S'agissant justement de plantes grimpantes, elles seraient en mouvement et se développeraient rapidement en envahissant les autres plantes ainsi que la propriété des consorts C-D.

Le code civil n'aurait pas prévu de règles spécifiques en rapport avec les plantes grimpantes. Il n'y aurait dès lors pas lieu de distinguer là où la loi ne distinguerait pas.

Le lierre ne constituerait pas non plus d'« *espalier* » au sens de l'article 671 du code civil mais seraient bien à ranger dans la catégorie des « *arbres, arbrisseaux et arbustes* », aucune autre catégorie n'étant prévue.

Ils s'opposent à toute expertise complémentaire qui ne constituerait qu'un moyen dilatoire et vexatoire. Les parties appelantes auraient accepté l'expertise sans formuler la moindre réserve ou poser des questions à l'expert.

Le rapport d'expertise ENGELS serait clair et net et toute demande en institution d'une nouvelle expertise, respectivement d'un complément d'expertise serait à rejeter. Les conclusions de jardinier amateurs et de journalistes versées par les parties appelantes seraient dépourvues de pertinence face au rapport d'expertise établi par une femme de l'art.

C et D contestent que des oiseaux ou chauve-souris habiteraient les arbres ou les utiliseraient comme terrain de chasse.

Le juge civil ne serait pas compétent pour connaître des considérations relatives à l'habitat de certains animaux. Même en admettant que le tribunal de céans seraient compétents pour analyser les moyens relatifs à la protection de la nature et des animaux, ces considérations n'entreraient pas en ligne de compte alors que les règles relatives aux distances et hauteurs des plantations devraient toujours – à tout moment de l'année – être respectées.

Concernant le dépassement des branches d'arbres, même un dépassement de 50 centimètre serait contraire au code civil.

Le fait que les dépassements se font essentiellement « en hauteur » ne constituerait pas non plus d'argument valable pour ne couper les branches. Si les consorts A-B auraient fait un entretien régulier, le problème ne se poserait pas à l'heure actuelle et le droit de couper les branches serait imprescriptible.

L'alinéa 4 de l'article 672-1 ne serait pas d'application en l'espèce alors que les arbres en question ne feraient pas parties d'une forêt.

La condamnation intervenue en première instance serait également suffisamment précise pour permettre aux parties appelantes de savoir quelles branches sont à couper.

A défaut d'autres éléments tangibles, les contestations relatives à la ligne séparative des deux fonds, soulevées pour la première fois en instance d'appel, seraient à rejeter.

La demande des consorts A-B en allocation de dommages et intérêts serait à déclarer irrecevable pour ne pas avoir été formulée dans l'acte d'appel. Subsidièrement, elle serait à rejeter.

Motifs de la décision

1. Quant au libellé obscur

C et D demandent à voir déclarer l'appel nul pour libellé obscur en ce qui concerne toutes demandes à l'exception de celle relative au lierre et à la clématite.

Il est admis en jurisprudence que les parties peuvent invoquer le libellé obscur pour une partie bien délimitée de l'acte d'appel rendant cette dernière irrecevable, tandis que le reste de l'acte n'est pas affecté.

En l'espèce, la motivation de l'acte d'appel du 12 juillet 2019 se limite au titre intitulé « *I) Application de la prescription décennale au lierre et à la clématite grimpant le tronc des arbres* ». Sous ce titre, A et B développent leurs moyens relatifs au lierre et à la clématite qui, selon eux, formeraient corps unique avec l'arbre sur lequel elles se greffent. Ils concluent que le jugement entrepris serait à réformer en ce qu'il les a condamnés à réduire le lierre et la clématite à une hauteur maximale de deux mètres.

Dans le dispositif du prédit acte d'appel, A et B concluent cependant non seulement à voir « *dire que le lierre et la clématite forment corps unique avec l'arbre sur lequel elles se greffent de sorte que le moyen de la prescription décennale doit s'appliquer de façon globale à l'arbre y inclus les plantes grimpantes* » mais également « *de façon générale de voir décharger les parties appelantes de toutes condamnations intervenues* ».

Il convient partant d'examiner si la demande générale de A et d'B de se voir décharger « *de toutes condamnations intervenues* » sans que l'acte d'appel ne contienne aucune motivation concernant ce volet de l'acte d'appel est recevable.

Aux termes des articles 154 et 585 du nouveau code de procédure civile, l'acte d'appel doit contenir l'objet de la demande et un exposé sommaire des moyens. L'article 154 précité exige sous peine de nullité, dans l'acte introductif d'instance, l'indication exacte des prétentions et la désignation des circonstances de fait qui forment la base de la demande. La description des faits doit être suffisamment précise pour ne pas laisser le défendeur se méprendre sur l'objet de celle-ci et pour lui permettre le choix des moyens de défense appropriés.

Il n'est pas nécessaire, pour satisfaire aux exigences de l'article 154 du nouveau code de procédure civile, d'indiquer le texte de loi sur lequel est basée l'action, c'est-à-dire de qualifier juridiquement la demande. Il est néanmoins indispensable que l'exploit soit rédigé de telle façon que les textes visés s'en dégagent, du moins implicitement (J.-Cl. Wiwinius, Mélanges dédiés à Michel Delvaux : L'exception obscuri libelli, p. 290).

Pour pouvoir préparer sa défense, la partie défenderesse doit savoir de façon précise ce qu'on lui demande et sur quelle qualité, quel titre, quels motifs le demandeur se fonde. L'indication exacte des prétentions et la désignation des circonstances de fait qui forment la base de la demande sont requises. La

description des faits doit être suffisamment précise pour ne pas laisser le défendeur se méprendre sur l'objet de la demande et pour lui permettre le choix des moyens de défense appropriés (Cour, 14 juillet 2010, n° 34588 du rôle).

Les parties appelantes de dire que dans le cadre de leurs conclusions postérieures à l'acte d'appel, ils auraient suffisamment développé les moyens concernant les demandes autres que celles relatives au lierre et à la clématite.

Il est cependant de principe que c'est l'acte introductif d'instance, en l'espèce l'acte d'appel du 12 juillet 2019, qui circonscrit le lien d'instance en ses éléments constitutifs, à savoir les parties, objet et cause qui se caractérisent par leur caractère immuable, qui doit fournir au défendeur les données requises pour que celui-ci ne puisse légitimement se méprendre quant à la portée, partant quant aux cause ou fondement juridique de l'action dirigée contre lui. La nullité de l'exploit introductif d'instance résultant du libellé obscur de cet exploit ne peut être couverte par des conclusions ultérieures (TAL, 10^{ième}, 21 octobre 2016, n° 158600 et 171502 du rôle).

Les conclusions de A et d'B, notamment celle notifiées le 21 avril 2020 dans lesquelles ils indiquent pour quels motifs les autres chefs du jugement devraient être réformés, ne peuvent donc être pris en considération pour apprécier si l'exploit introductif d'instance encourt la nullité pour libellé obscur.

L'absence ou l'insuffisance de motivation de l'acte d'appel au regard des exigences des articles 154 et 585 du nouveau code de procédure civile, constitue un vice de forme et entraîne la nullité de l'acte d'appel et partant l'irrecevabilité de l'appel si les conditions prévues à l'article 264 du nouveau code de procédure civile sont remplies.

Concernant l'exigence d'un grief, l'article 264 du nouveau code de procédure civile dispose, dans son deuxième alinéa, ce qui suit : « *Aucune nullité pour vice de forme des exploits ou des actes de procédure ne sera prononcée que s'il est justifié que l'inobservation de la formalité, même substantielle, aura pour effet de porter atteinte aux intérêts de la partie adverse.* »

L'atteinte aux intérêts de la partie qui se prévaut de la nullité de forme, autrement dit le grief, peut être considérée comme étant constituée dès lors que l'irrégularité a pour conséquence de déranger le cours normal de la procédure. Une irrégularité dommageable peut donc être celle qui désorganise la défense de l'adversaire. *Il en est ainsi lorsque l'intimé éprouve une gêne réelle dans le choix des moyens de défense appropriés* (cf. not. Cour d'appel, IV, 10.03.2004, Pas. 32, 516 confirmé par Cour de Cassation, 12.05.2005, Pas. 33, 53).

Le libellé de l'acte d'appel critiqué ne permet pas de cerner le mal-jugé que les appelants reprochent à la juridiction du premier degré autre que de les avoir

condamné à réduire le lierre, ni même de déterminer si les appelants lui reprochent autre chose.

Dans ces conditions, l'impossibilité, ou du moins la très grande difficulté en résultant pour les intimés dans l'organisation de leur défense est établie à suffisance dans la présente affaire, d'autant que celle-ci présente une envergure et une complexité certaine.

Au vu des développements qui précèdent, l'appel est recevable en ce qu'il tend à voir appliquer la prescription décennale au lierre et à la clématite grimpant le long des troncs d'arbres. Il est irrecevable pour le surplus.

2. Quant à la réduction ou l'arrachage du lierre et de la clématite

Aux termes de l'article 671 alinéa 1^{er} du code civil, « *il n'est pas permis d'avoir des arbres, arbrisseaux et arbustes dont la hauteur dépasse deux mètres qu'à la distance de deux mètres de la ligne séparative des deux héritages.* ». L'article 672 alinéa 1^{er} du même code permet au voisin d'exiger l'arrachage ou la réduction à la hauteur de deux mètres des arbres, arbrisseaux et arbustes plantés à une distance moindre que la distance légale, à moins qu'il n'y ait titre, destination du père de famille ou prescription décennale.

A et B estiment que la demande des consorts C-D en arrachage sinon réduction est prescrite en ce qui concerne toutes les vrilles de lierre et de clématite. En effet, ces plantes feraient « *corps unique* » avec les arbres le long desquels elles ont grimpé. Or, comme l'expert Julia ENGELS retiendrait que les 34 arbres envahis de plantes grimpantes dépasseraient, sans exception, depuis plus de 10 ans la hauteur de deux mètres, l'action en arrachage et en réduction du lierre et de la clématite serait, à l'instar de celle relative aux arbres grimpés eux-mêmes, éteinte par prescription.

Le tribunal rappelle, à la lumière du jugement entrepris, que s'il est vrai qu'il est de la nature des plantes grimpantes, telles le lierre et la clématite, qu'elles ne peuvent pousser qu'à condition et dans la mesure où le support le long duquel elles grimpent pousse à son tour, il ne demeure pas moins qu'il est admis qu'elles forment à elles seules, indépendamment de leur support, des « *arbres, arbrisseaux et arbustes* » au sens de l'article 671 alinéa 1^{er} du Code civil (Jurisclasseur civil, articles 671 à 673, fasc. unique : servitudes, n° 3).

A et B demandent à voir ordonner un complément d'expertise ayant lieu au printemps lorsque le lierre et la clématite sont en fleur car seul le lierre âgé de plus de vingt ans fleurirait.

Il est à noter que pareille mesure ne se conçoit que pour autant que le tribunal soit en mesure d'apprécier la réalité, respectivement le bien fondé du moyen avancé.

En effet, aux termes de l'article 351 du nouveau code de procédure civile, une mesure d'instruction ne peut être ordonnée sur un fait que si la partie qui l'allègue ne dispose pas d'éléments suffisants pour le prouver. En aucun cas, la mesure d'instruction ne peut être ordonnée en vue de suppléer la carence de la partie dans l'administration de la preuve.

Les mesures d'instruction exécutées par un technicien ne peuvent au départ être considérées ou utilisées comme moyens de preuve (Thierry HOSCHEIT, chronique de droit judiciaire privé, Les mesures d'instruction exécutées par un technicien, P 32, p. 47).

L'expertise judiciaire n'est qu'une mesure d'instruction destinée à fournir, en vue de la solution du litige, des renseignements d'ordre technique que le juge ne peut se procurer lui-même et qui ne peuvent s'obtenir qu'avec le concours d'un spécialiste dans une science, un art ou un métier (Cour d'appel, 9 juin 1993, P. 26, 269).

A et B n'établissant pas les faits dont elles se prévalent par le biais de pièces probantes telles que par exemple des photos ou des articles de revues scientifiques/livres de biologie, de sorte qu'il n'y a pas lieu de faire droit à leur demande en complément d'expertise. Dans ce contexte, le tribunal tient encore à préciser que le site internet « *biologie-seite* » ne saurait constituer une source scientifique fiable emportant la conviction du tribunal.

Subsidiairement, ils demandent encore à voir dire que le lierre et la clématite serait à qualifier d'espalier au sens de l'article 671 alinéa 2 du code civil qui ne serait soumis à aucune distance légale.

Aux termes de l'article 671 alinéa 2 du code civil « *les arbres, arbrisseaux et arbustes de toute espèce peuvent être plantés en espaliers de chaque côté de la clôture séparative, sans que l'on soit tenu d'observer aucune distance* ».

Suivant l'Encyclopédie Universelle Larousse le mot « *espalier* » est défini comme « *une ligne d'arbres, notamment fruitiers, disposés dans un plan vertical contre un mur, toutes les branches étant palissées. Planté en espalier se dit d'un arbre, notamment d'un arbre fruitier, palissé contre un mur. [...] Les rangées d'arbres dont les branches ne sont pas palissées contre un mur sont nommées « contre-espaliers »* ». (TAL, 10^{ième} chambre, 23 janvier 2004, jugement civil n° 15/2004, n° 67907 du rôle ; TAL 10^{ième} chambre, 6 mars 2009, jugement civil n° 51/2009, n° 116456 du rôle).

Est donc considérée comme espalier toute plantation d'arbres dont les branches sont étendues et liées contre un treillage de rameaux, fixés à un mur ou une clôture, pour leur imposer une direction.

Or, non seulement le lierre et la clématite ne poussent en rangées, ils ne sont pas non plus palissés, c'est-à-dire qu'aucune direction n'est imposée aux branches ni par leur fixation contre un mur (plantation en espalier) ni par leur fixation à un autre support (plantation en contre-espalier) (en ce sens TAL, 10^{ième}, 6 mars 2009 n° rôle 116456). Le simple fait que le lierre et la clématite poussent sur des troncs d'arbres ne sauraient leur qualifier *ipso facto* la qualité d'espalier alors que même si les troncs d'arbre leur servent comme support, le lierre et la clématite ne suivent aucune direction imposée mais poussent comme bon leur semble dans toutes les directions autour des troncs.

Au vu des éléments qui précèdent et les principes y exposés, il n'y a partant pas lieu de faire application de l'article 671 alinéa 2 du code civil.

A et B estiment encore qu'en tout état de cause le lierre et la clématite constitueraient des plantations protégées au sens de l'article 672 alinéa 4 du code civil, de sorte que leur arrachage, sinon réduction serait contraire à la législation sur la protection de la nature. Ils demandent à voir ordonner une expertise sur la question de savoir si le lierre et la clématite figurent parmi les habitats et terrains de chasse des oiseaux et chauve-souris.

Ils versent un extrait du règlement grand-ducal du 8 janvier 2010 concernant la protection intégrale et partielle de certaines espèces de la flore sauvage retenant l'« *aristoloche clématite* » comme espèce protégée.

Or, alors qu'il existe des centaines d'espèces de clématite, il n'est aucunement établi que la clématite qui occupe la présente affaire fait partie de l'espèce précise « *aristoloche clématite* ». Le tribunal renvoie à ses développements ci-dessus quant à l'institution d'un complément d'expertise et retient qu'il n'y a pas lieu de suppléer à la carence de la preuve des parties appelantes en ordonnant un complément d'expertise, ces dernières restant en défaut de produire la moindre pièce quant à l'espèce de clématite en cause, telle que par exemple l'avis d'un jardinier ou d'un ornithologue.

Force est encore de constater que l'expert Julia ENGELS classent les vrilles poussant sur les arbres en cause en quatre catégories :

- 1) les vrilles de lierre grimpant le long des arbres portant dans le rapport ENGELS les numéros 1 à 11, 17 à 19, 22, 24, 26 à 28 et 31 à 34, qui dépassent la hauteur de deux mètres depuis moins de dix ans,
- 2) les vrilles de lierre grimpant le long des arbres portant dans le rapport ENGELS les numéros 13, 14, 16, 20, 21, 23 et 25, dont l'âge n'est pas déterminable,
- 3) les vrilles de lierre grimpant le long des arbres portant dans le rapport ENGELS les numéros 12 et 15, qui dépassent très probablement la hauteur de deux mètres depuis plus de dix ans,

- 4) les vrilles de clématite grimpant le long des arbres portant dans le rapport ENGELS les numéros 29 et 30, qui dépassent certainement la hauteur de deux mètres depuis plus de dix ans.

A l'instar du premier juge et sur base des constatations faites par l'expert ENGELS, le tribunal retient que la demande en réduction sinon arrachage des consorts C-D est prescrite en ce qui concerne les vrilles de clématite relevant de la catégorie 4 ci-dessus.

Il en va de même pour ce qui est des vrilles de lierre de la catégorie 3, l'estimation de l'expert ENGELS de l'âge de ces plantes grimpant le long des arbres portant les numéros 12 et 15 étant suffisamment précise pour conclure qu'elles dépassent depuis plus de dix ans la hauteur maximale permise de deux mètres. En effet, l'expert note à cet égard à la page 21 de son rapport que « *Im Falle der Bäume Nr. 12 und 15 kann bereits im Jahr 2009 ein starker Efeubewuchs festgestellt werden, der weit über die Höhe von 2 m hinausgeht. Innerhalb eines Jahres sind solche Wuchsleistungen nicht zu erwarten, so dass hier davon auszugehen ist, dass der Efeu schon länger als 10 Jahre die Höhe von 2 m überwächst* ».

L'âge des vrilles de lierre relevant de la catégorie 2 n'étant pas déterminable selon l'expert ENGELS, il n'y a partant pas non plus lieu de faire application de la prescription décennale. L'expert ENGELS conclut finalement que les vrilles de lierre faisant partie de la catégorie 1 ont certainement moins de dix ans, de sorte que la prescription décennale ne saurait pas non plus s'appliquer à leur égard. Etant précisé que seul les vrilles se trouvant à une distance inférieure à deux mètres de la ligne séparative des deux propriétés tombent sous le coup de l'article 671 alinéa 1^{er} du code civil.

Dans ce contexte, l'expert relève en effet, d'une part, que l'arbre numéro 1 (relevant de la catégorie 1) se trouve à une distance supérieure à deux mètres de la ligne séparative (page 5 et 13 de l'expertise), et, d'autre part, l'existence de vrilles grimpantes « *deren Abstand über 2 m zur Grundstücksgrenze beträgt, da sie auf der der Grundstücksgrenze abgewandten Seite die Stämme der Bäume erklimmen* » (pages 16 et 26).

Eu égard à ce qui précède, il y a lieu de condamner les consorts A-B à réduire dans le délai d'un mois à partir de la signification du présent jugement le lierre et la clématite envahissant les arbres numéros 2 à 11, 13, 14, 16 à 28 et 31 à 34 à la hauteur maximale de deux mètres et à le maintenir à cette hauteur.

Il y a également lieu de confirmer le jugement entrepris, en ce qu'il assorti cette condamnation d'une astreinte à hauteur de 50.- euros par jour de retard, astreinte plafonnée à 5.000.- euros.

3. Quant à l'appel incident

Par voie d'appel incident, C et D demandent à voir condamner A et B à leur payer des dommages et intérêts à hauteur de 2.500.- euros pour préjudice moral.

C'est à juste titre que le premier juge a retenu que le manquement des consorts A-B aux obligations qui leur incombent au titre des dispositions légales est réparé à suffisance par la condamnation sous peine d'astreinte à intervenir.

Les consorts C-D laissent d'établir l'existence d'un préjudice distinct qui ne serait pas indemnisé par les mesures de réduction et de coupage des plantations ainsi ordonnées.

4. Quant à la demande en obtention d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire de A et B

A et B réclament une indemnité pour procédure abusive et vexatoire à hauteur de 2.500.- euros en arguant du fait qu'ils seraient âgés de 90, respectivement 88 ans dont les parties intimées auraient pleinement connaissance, et se feraient « harceler » pour un prétendu dépassement de branches d'arbres de plusieurs mètres qui se réduirait en réalité à « zéro ».

Etant donné que l'appel est recevable en ce qu'il tend à voir appliquer la prescription décennale au lierre et à la clématite grimpant le long des troncs d'arbres, la demande de A et B en obtention d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire est recevable.

Il convient de sanctionner, non pas le fait d'avoir exercé à tort une action en justice ou d'y avoir résisté injustement - puisque l'exercice d'une action en justice est libre - mais uniquement le fait d'avoir abusé de son droit en commettant une faute indépendante du seul exercice des voies de droit. (cf. Cour 17 mars 1993, rôle n°14.446 et 22 mars 1993, rôle n°14.971).

En l'espèce, il y a lieu de retenir, au vu de l'issue du litige, que ces conditions ne sont pas données.

La demande de A et B tendant à la condamnation de C et D à une indemnité pour procédure abusive et vexatoire doit être déclarée recevable mais non fondée.

5. Quant aux demandes accessoires

Aussi bien A et B que C et D sollicitent une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure.

Etant donné que l'appel est recevable en ce qu'il tend à voir appliquer la prescription décennale au lierre et à la clématite grimpant le long des troncs d'arbres, la demande de A et B en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est recevable.

L'application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cour de cassation 2 juillet 2015, Arrêt N° 60/15, JTL 2015, N° 42, page 166).

Au vu de l'issue de l'instance d'appel, la demande de A et B en allocation d'une indemnité de procédure est à dire non fondée.

A défaut par C et D de justifier en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge une partie des frais exposés par eux et non compris dans les dépens, leur demande introduite sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile est également à déclarer non fondée.

Aux termes des articles 238 et 242 du nouveau code de procédure civile, toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens et les avocats à la Cour pourront, dans les instances où leur ministère est obligatoire, demander la distraction des dépens à leur profit.

Il échet partant de condamner A et B aux frais et dépens de l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, troisième chambre, siégeant en matière civile et en instance d'appel, statuant contradictoirement,

déclare l'appel principal recevable en ce qu'il tend à voir appliquer la prescription décennale au lierre et à la clématite grimpant le long des troncs d'arbres,

le dit non fondé sur ce point,

déclare l'appel principal irrecevable pour le surplus,

reçoit l'appel incident en la forme,

le dit non fondé,

partant, confirme le jugement entrepris du 2 mai 2019,

dit la demande de A et B tendant à la condamnation de C et D à leur payer une indemnité pour procédure abusive et vexatoire recevable mais non fondée,

dit la demande de A et B en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile recevable mais non fondée,

partant en déboute,

dit la demande d’C et D en allocation d’une indemnité de procédure sur base de l’article 240 du nouveau code de procédure civile non fondée,

partant en déboute,

condamne A et B aux frais et dépens de l’instance d’appel.