

Texte pseudonymisé

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

Jugement Civil (Ile chambre)
2024TALCH03/00134

Audience publique du mardi, deux juillet deux mille vingt-quatre

Numéro du rôle : TAL-2023-04929

Composition :

Christian SCHEER, vice-président,
Marc PUNDEL, premier juge,
Anne SCHREINER, juge-déléguée,
Danielle FRIEDEN, greffier.

ENTRE :

la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) Sàrl, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son gérant actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.),

appelante aux termes d'un exploit d'assignation de l'huissier de justice Nadine dite Nanou TAPPELLA d'Esch-sur-Alzette du 2 juin 2023 et d'un exploit de réassignation de l'huissier de justice suppléant Marine HAAGEN, en remplacement de l'huissier de justice Tom NILLES d'Esch-sur-Alzette, du 3 novembre 2023,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Stéphane LATASTE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

ET :

1. la société anonyme SOCIETE2.) SA, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.),

intimée aux fins du prédit exploit d'assignation de l'huissier de justice Nadine dite Nanou TAPPELLA d'Esch-sur-Alzette,

appelante par appel incident,

comparant par la société à responsabilité limitée E2M Sàrl, inscrite au barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-2419 Luxembourg, 2, rue du Fort Rheinsheim, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 210 821, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Max MAILLIET, avocat, demeurant à la même adresse,

2. L'ADMINISTRATION COMMUNALE DE LA VILLE DE LUXEMBOURG, établie à la maison communale, sise à L-1648 Luxembourg, 42, Place Guillaume, représentée par son bourgmestre actuellement en fonctions, représentée par son collège des bourgmestre et échevins actuellement en fonctions,

3. L'ETAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, représenté par son Ministre d'Etat actuellement en fonctions, ayant ses bureaux à L- 1341 Luxembourg, 2, Place Clairefontaine,

intimés sub. 2 et 3. aux fins des prédits exploits d'assignation de l'huissier de justice Nadine dite Nanou TAPELLA et de réassignation de l'huissier de justice Tom NILLES du 3 novembre 2023,

ne comparant pas.

FAITS:

L'affaire inscrite sous le numéro TAL-2023-04929 du rôle fut appelée à l'audience publique du mardi, 20 juin 2023, lors de laquelle elle fut fixée au 31 octobre 2023 pour plaidoiries.

Après plusieurs refixations, l'affaire fut refixée au 7 mai 2024 pour plaidoiries. A cette audience, l'affaire fut utilement retenue et les débats eurent lieu comme suit :

Maître Stéphane LATASTE, avocat, comparant pour la partie appelante SOCIETE1.) Sàrl, fut entendu en ses moyens.

Maître Emilie WALTER, avocat, en remplacement de Maître Max MAILLIET, représentant la société E2M Sàrl, comparant pour la partie intimée SOCIETE2.) SA, répliqua.

Sur ce, le tribunal prit l'affaire en délibéré et il rendit à l'audience publique du mardi, 2 juillet 2024 le

JUGEMENT QUI SUIT :

Par exploits d'huissier de justice des 10 juin 2022 et 15 septembre 2022, la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) (ci-après SOCIETE1.)) a fait donner citation à la société anonyme SOCIETE2.) (ci-après SOCIETE2.)), à l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE LA VILLE DE LUXEMBOURG (ci-après la VILLE DE LUXEMBOURG) et à l'ETAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG (ci-après l'ETAT), respectivement recitation à ces deux dernières parties, à comparaître par devant le tribunal de paix de et à Luxembourg pour voir statuer sur les mérites de sa demande en constat d'enclave de la parcelle inscrite au cadastre de la Commune de Luxembourg, section LA de ADRESSE3.), sous le n° NUMERO3.), lieu-dit ALIAS1.), et de l'existence d'une servitude légale de passage par les parcelles inscrites audit cadastre sous les nos NUMERO4.) et NUMERO5.) appartenant SOCIETE2.), les nos NUMERO6.) et NUMERO7.) appartenant à l'ETAT et le n° NUMERO8.) appartenant à la VILLE DE LUXEMBOURG, en fixation de l'assiette de cette servitude légale de passage vers la voie publique, le cas échéant après une visite des lieux, sur les parcelles désignées dans la citation aux fins de rejoindre la voie publique via le pont dit « ALIAS2.) », telle que reprise sur le plan GEOCAD n° NUMERO9.) du 6 février 2015, marquée en jaune, et à en voir ordonner la transcription au bureau de la conservation des hypothèques de Luxembourg.

Elle a encore sollicité la condamnation de SOCIETE2.) à lui fournir, endéans la huitaine de la signification du jugement, le système d'interphone permettant l'activation des bornes hydrauliques escamotables à distance via le réseau téléphonique, sinon tout autre dispositif d'activation à distance desdites bornes, à toute heure du jour et de la nuit, le tout sous peine d'une astreinte de 1.000.- euros par jour de retard.

Elle a en outre conclu à l'allocation d'une indemnité de procédure de 6.000.- euros et à voir ordonner l'exécution provisoire du jugement.

A l'audience des plaidoiries de première instance du 25 janvier 2023, la VILLE DE LUXEMBOURG et l'ETAT n'ont pas comparu. Ils avaient été au préalable reconvoqués, conformément aux prescriptions de l'article 84 du nouveau code de procédure civile, les courriers recommandés ayant été à chaque fois acceptés par une personne habilitée à ce faire pour les destinataires respectifs le 16 septembre 2022. Conformément à l'article 84, alinéa 2 du nouveau code de procédure civile, le juge de paix a statué contradictoirement à leur encontre.

SOCIETE2.) a conclu au non-fondé de la demande adverse au motif que l'enclave serait inexistante au regard du droit de passage conventionnel conclu entre parties et permettant à la demanderesse, de jour comme de nuit, de passer par le terrain de la citée pour accéder à sa propriété.

Elle a réclamé une indemnité de procédure de 5.000.- euros au vœu de l'article 240 du nouveau code de procédure civile. Elle conclut également à voir condamner la partie requérante aux frais et dépens de l'instance.

Par jugement du 8 février 2023, le tribunal de paix de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et en premier ressort, s'est déclaré compétent pour connaître de la demande, l'a dite recevable en la pure forme, a constaté que la parcelle inscrite au cadastre de la Commune de Luxembourg, Section LA de ADRESSE3.), sous le n° NUMERO3.), lieu-dit ALIAS1.), place (occupée), bâtiment à usage d'habitation, bâtiment à usage mixte, appartenant à SOCIETE1.), est enclavée et a dit qu'il doit dès lors exister au profit de cette parcelle une servitude de passage qui devra être déterminée conformément aux prescriptions des articles 683 et 684 du code civil.

Il a, avant tout autre progrès en cause et aux fins de pouvoir apprécier toutes les possibilités se présentant pour donner accès à ladite parcelle enclavée, ordonné une visite des lieux, a refixé l'affaire pour continuation des débats à l'audience du mercredi, 26 avril 2023 et a réservé les autres demandes.

L'affaire a réapparu pour plaidoiries à l'audience de la justice de paix du 26 avril 2023 à laquelle seule SOCIETE1.) et SOCIETE2.) ont comparu.

Les parties ont fait état de ce qu'elles ont pu s'arranger sur l'assiette, mais qu'elles n'auraient pu trouver un accord quant à l'indemnisation du terrain servant.

Par jugement du 10 mai 2023, le tribunal de paix de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et en premier ressort, ayant revu le jugement n° 389/2023 du 8 février 2023 et le procès-verbal de la visite des lieux du 10 mars 2023, a donné acte à SOCIETE1.) et à SOCIETE2.) de leur accord quant à l'assiette de passage de la servitude, retenue par les lettres j-k-l-m-n-o-p-q-r-s-t-u-v-w-x-y sur le plan GEOCAD du 6 février 2015 et a donné acte à SOCIETE1.) et à SOCIETE2.) de leur accord quant à voir relier la maison de la première au système d'activation à distance des bornes, à installer aux frais de celle-ci.

Il a débouté SOCIETE1.) de sa demande à voir adapter le nombre de badges à celui d'habitants de l'immeuble.

Il a fixé l'indemnisation du terrain servant par le terrain dominant au regard des coûts d'usure à prévoir *ex aequo et bono* à 1.500.- euros par an, montant payable et portable par SOCIETE1.) à SOCIETE2.) pour le 5 du mois de janvier de chaque année à partir de 2024 et pour l'année en cours le 5 juin 2023.

Il a condamné SOCIETE2.) à payer à SOCIETE1.) le montant de 1.000.- euros à titre d'indemnité de procédure.

Il a débouté SOCIETE2.) de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure et a condamné celle-ci aux frais et dépens de l'instance.

Par exploit d'huissier de justice du 2 juin 2023, SOCIETE1.) a régulièrement interjeté appel contre le prédit jugement du 10 mai 2023.

Par réformation du jugement entrepris, elle demande à « *voir fixer les assiettes de la servitude légale de passage qui existe au profit de la parcelle n° NUMERO3.) appartenant à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) S.à r.l sur les parcelles appartenant à la VILLE DE LUXEMBOURG et à l'ÉTAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG sur :*

(i) la voie existante située sur la partie Ouest de la parcelle n°NUMERO7.) appartenant à l'ÉTAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, légèrement à l'Est de l'aire délimitée par les points p-q-r-s-p du plan GEOCAD du 6 février 2015 ;

(ii) la partie Est de la voie existante située sur la parcelle n°NUMERO8.) appartenant à la VILLE DE LUXEMBOURG, qui longe la parcelle n°NUMERO3.) appartenant à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) S.à r.l, sur l'aire délimitée par les points p-q-r-s-p du plan GEOCAD du 6 février 2015 ;

(iii) la voie existante située sur la parcelle n°NUMERO6.) appartenant à l'ÉTAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG sur l'aire délimitée par les points m-n-u-v-m du pian GEOCAD du 6 février 2015 ».

Elle demande encore à « *entériner l'accord de SOCIETE1.) et SOCIETE2.) sur la fixation de l'assiette de la servitude légale de passage qui existe au profit de la parcelle n° NUMERO3.) appartenant à SOCIETE1.) sur les parcelles appartenant à SOCIETE2.) sur la partie Est de la voie quasi-circulaire existante située sur la parcelle n° NUMERO5.) appartenant à SOCIETE2.) et la partie Sud-Est de la voie située au Sud de la parcelle n° NUMERO5.) appartenant à SOCIETE2.), par un tracé en L, et sur la voie située sur la parcelle n° NUMERO10.) appartenant à SOCIETE2.) matérialisée par l'aire délimitée par les points j-k-l-m-v-w-x-y-j du Plan GEOCAD 2015, le tout aux fins de garantir à tout moment à SOCIETE1.), ses ayants-cause, et aux résidents de la maison la parcelle enclavée inscrite au cadastre de la Commune de Luxembourg, ADRESSE4.) sous le n° NUMERO3.), lieu-dit ALIAS1.), place (occupée), bâtiment à usage d'habitation, bâtiment à usage mixte, personnels de maison ou fournisseurs, tels des corps de métier ou livreurs, l'accès carrossable et piéton permanent à ladite parcelle, de jour comme de nuit, à pied, en voiture, ou autres véhicules. »*

Elle demande à voir « *entériner l'accord de SOCIETE1.) et SOCIETE2.) sur la transcription, et partant la publication, de cette assiette de la servitude légale de passage sur les prédites parcelles appartenant à SOCIETE2.) grevées de la servitude légale de passage au bureau de la conservation des hypothèques de Luxembourg, ensemble avec le jugement du Tribunal de Paix de et à Luxembourg du 8 février 2023 constatant l'état d'enclave de la parcelle n° NUMERO3.) appartenant à SOCIETE1.)* ».

Elle demande à voir dire que le jugement à intervenir sera transcrit au bureau de la conservation des hypothèques de Luxembourg.

Elle demande à voir dire prescrite, sinon non fondée la demande de SOCIETE2.) en indemnité sur le fondement de l'article 682 du code civil, subsidiairement à la voir ramener à de plus justes proportions.

Elle réclame une indemnité de procédure 6.000.- euros pour la première instance et encore une fois de 6.000.- euros pour la présente instance d'appel ainsi que la condamnation de SOCIETE2.) aux frais et dépens des deux instances avec distraction au profit de Maître Stéphane LATASTE, affirmant en avoir fait l'avance.

SOCIETE2.) dit interjeter appel incident et demande, par réformation du jugement entrepris, à voir « *fixer le montant unique de l'indemnité prévue à l'article 682 du code civil suivant un critère objectif, respectivement sur base du coût actuel d'un abonnement annuel avec tarif résident multiplié par le nombre de badges, respectivement par le nombre de parkings sollicités* :

- 1 badge = 1 parking = 2.707,51€ + TVA
- 2 Badges = 5.415,02 € + TVA
- 3 badges = 8.122,53 € + TVA
- 4 badges = 10.830,04 € + TVA. »

Subsidiairement, elle sollicite la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a fixé l'indemnité au montant annuel de 1.500.- euros.

A titre encore plus subsidiaire, elle demande à voir ordonner une expertise judiciaire.

Elle demande en outre, par réformation du jugement entrepris, à se voir décharger de la condamnation de payer à SOCIETE1.) une indemnité de procédure pour la première instance.

Elle réclame la confirmation du jugement entrepris pour le surplus.

Elle sollicite encore une indemnité de procédure pour l'instance d'appel de 5.000.- euros et la condamnation de SOCIETE1.) aux frais et dépens.

L'ETAT et de la VILLE DE LUXEMBOURG n'ont pas comparu.

Par exploits d'huissier de justice du 3 novembre 2023, SOCIETE1.) a procédé à la réaffectation de l'ETAT et de la VILLE DE LUXEMBOURG conformément aux prévisions de l'article 84 du nouveau code de procédure civile.

Ceux-ci n'ayant toujours pas comparu à l'audience des plaidoiries d'appel du 7 mai 2024, il y a néanmoins lieu de statuer par jugement contradictoire à leur rencontre au vœu de l'article 84 alinéa 2 du nouveau code de procédure civile.

Position des parties

1. SOCIETE1.)

SOCIETE1.) expose qu'elle serait propriétaire d'une maison d'habitation sise à L-ADRESSE1.), sur la parcelle inscrite au cadastre de la commune de Luxembourg, ADRESSE4.), sous le numéro NUMERO11.), acquise le 22 mars 2012.

L'état d'enclave de la parcelle aurait été constaté dès l'année 1898, reconnaissant au propriétaire d'alors un droit au maintien de la possession d'un passage paisible sur les parcelles appartenant aujourd'hui à SOCIETE2.), à la VILLE DE LUXEMBOURG et à l'ÉTAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG.

En 2002, SOCIETE2.) aurait décidé de reconverter le site industriel se trouvant sur la parcelle n° NUMERO10.) lui appartenant en site urbain multifonctionnel, obstruant ainsi l'accès en voiture par le portail situé au bas de la Montée de ADRESSE3.) et donnant sur la ADRESSE5.).

Nonobstant l'état matériel d'enclave dans lequel se trouverait la parcelle n° NUMERO3.) appartenant actuellement à SOCIETE1.), engendrant *ipso facto* un droit à la servitude de passage sur tous les fonds entourant sa parcelle, et nonobstant le passage exercé librement pendant des années, SOCIETE1.) se serait vue imposer par SOCIETE2.) une convention datée du 12 février 2014 aux termes de laquelle SOCIETE2.) aurait dit accorder à SOCIETE1.), pour une durée déterminée, une autorisation strictement personnelle de traverser ses parcelles n° NUMERO12.) et n° NUMERO13.) (actuellement les parcelles portant le n° NUMERO10.) et le n° NUMERO5.)), et ce en vue d'accéder à la voie publique en empruntant le pont enjambant l'Alzette, lui remettant à cet effet un badge pour actionner les bornes hydrauliques mises par SOCIETE2.) à l'entrée de sa parcelle n° NUMERO10.).

En contrepartie, SOCIETE2.) aurait exigé une « *indemnité annuelle* », indexée, « *égale au prix de location annuel d'un emplacement de parking dans le parking SOCIETE3.) aux ALIAS1.)* », soit, pour l'année 2014, 3.325,13 euros, ainsi qu'une participation annuelle aux frais de gardiennage du site urbain.

Par assignation devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg du 13 avril 2015, SOCIETE1.) aurait introduit une action visant à voir déclarer nulle, sinon résolue, sinon résiliée, ladite convention du 12 février 2014 en ce qu'elle reviendrait à transiger sur un droit réel légal d'ordre public qui ne serait pas dans le commerce. Par jugement n° 2019TALCH08/00148 du 25 juin 2019 rendu par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, la convention du 12 février 2014 aurait été déclarée nulle pour violation des dispositions de l'article 1128 du code civil, et la demande de SOCIETE1.) en remboursement des sommes payées en vertu de ladite convention aurait été déclarée fondée.

Par arrêt n° 161/20 du 9 décembre 2020, la Cour d'appel aurait réformé ce jugement, arrêt qui aurait alors été cassé par arrêt de la Cour de cassation du 31 mars 2022 et l'affaire aurait été renvoyée devant la Cour d'Appel où elle serait toujours pendante.

Le passage carrossable jusqu'à la voie publique le plus court et le moins dommageable à partir de la parcelle n° NUMERO3.) appartenant à SOCIETE1.), serait, en raison de la configuration actuelle des lieux, du portail d'entrée de la parcelle n°NUMERO3.) appartenant à SOCIETE1.) au pont « ADRESSE6.) », en passant par :

(i) la voie existante située sur la partie Ouest de la parcelle n°NUMERO7.) appartenant à l'ETAT, légèrement à l'Est de l'aire délimitée par les points p-q-r-s-p du Plan GEOCAD 2015, puis

(ii) la partie Est de la voie existante située sur la parcelle n°NUMERO8.) appartenant à la VILLE DE LUXEMBOURG, qui longe la parcelle n° NUMERO3.) appartenant à SOCIETE1.), sur l'aire délimitée par les points p-q-r-s-p du Plan GEOCAD 2015, puis

(iii) la partie Est de la voie quasi-circulaire existante située sur la parcelle n° NUMERO5.) appartenant à SOCIETE2.) et la partie Sud-Est de la voie située au Sud de la parcelle n° NUMERO5.) appartenant à SOCIETE2.) par un parcours en L, puis

(iv) la voie située sur la parcelle n°NUMERO6.) appartenant à l'ÉTAT sur l'aire délimitée par les points m-n-u-v-m du Plan GEOCAD 2015, puis

(v) la voie située sur la parcelle n° NUMERO10.) appartenant à SOCIETE2.) matérialisée par l'aire délimitée par les points j-k-l-m-v-w-x-y-j du Plan GEOCAD 2015.

Au dispositif du jugement entrepris du 10 mai 2023, le juge de paix aurait donné acte à SOCIETE1.) et à SOCIETE2.) de leur accord quant à l'assiette de passage de la servitude, retenue par les lettres j-k-l-m-n-o-p-q-r-s-t-u-v-w-x-y sur le plan GEOCAD du 6 février 2015. Or, les points d'accord entre SOCIETE1.) et SOCIETE2.) à entériner auraient été plus précis.

En effet, il aurait été demandé au premier juge d'entériner :

- l'accord de SOCIETE1.) et SOCIETE2.) sur la fixation de l'assiette de la servitude légale de passage sur les parcelles appartenant à SOCIETE2.) au profit de la parcelle n°NUMERO3.) appartenant à SOCIETE1.) :

(i) sur la partie Est de la voie quasi-circulaire existante située sur la parcelle n°NUMERO5.) appartenant à SOCIETE2.) et la partie Sud-Est de la voie située au Sud de la parcelle n° NUMERO5.) appartenant à SOCIETE2.), par un tracé en L, et

(ii) sur la voie située sur la parcelle n° NUMERO10.) appartenant à SOCIETE2.) matérialisée par l'aire délimitée par les points j-k-l-m-v-w-x-y-j du Plan GEOCAD, le tout aux fins de garantir à tout moment à

SOCIETE1.), ses ayants-cause, et aux résidents de la maison la parcelle enclavée inscrite au cadastre de la Commune de Luxembourg, ADRESSE4.) sous le n° NUMERO3.), lieu-dit ALIAS1.), place (occupée), bâtiment à usage d'habitation, bâtiment à usage mixte, personnels de maison ou fournisseurs, tels des corps de métier ou livreurs, l'accès carrossable et piéton permanent à ladite parcelle, de jour comme de nuit, à pied, en voiture, ou autres véhicules.

- l'accord de SOCIETE1.) et SOCIETE2.) sur la transcription, et partant la publication, de cette assiette de la servitude légale de passage sur les prédites parcelles appartenant à SOCIETE2.) au bureau de la conservation des hypothèques de Luxembourg, ensemble avec le jugement du tribunal de paix de et à Luxembourg du 8 février 2023 constatant l'état d'enclave de la parcelle n°NUMERO3.) appartenant à SOCIETE1.).

Le jugement entrepris ne donnerait aucune précision sur les parcelles grevées de la servitude légale de passage, ne serait-ce qu'en terme de numéros et ne comporterait rien en termes de transcription et de publication au bureau de la conservation des hypothèques de Luxembourg.

Il aurait en outre été demandé au juge de paix de fixer les assiettes de la servitude légale de passage sur les parcelles appartenant à la VILLE DE LUXEMBOURG et à l'ETAT comme suit :

- la voie existante située sur la partie Ouest de la parcelle n° NUMERO7.) appartenant à l'ÉTAT, légèrement à l'Est de l'aire délimitée par les points p-q-r-s du plan GEOCAD 2015 ;
- la partie Est de la voie existante située sur la parcelle n° NUMERO8.) appartenant à la VILLE DE LUXEMBOURG, qui longe la parcelle n° NUMERO3.) appartenant à SOCIETE1.), sur l'aire délimitée par les points p-q-r-s du plan GEOCAD 2015 ;
- la voie existante située sur la parcelle n° NUMERO6.) appartenant à l'ETAT sur l'aire délimitée par les points m-n-u-v du plan GEOCAD 2015.

Dans la mesure où l'ETAT et la VILLE DE LUXEMBOURG n'auraient pas comparu en première instance, le simple entérinement, au dispositif du jugement dont appel, de l'accord de SOCIETE1.) et SOCIETE2.) sur l'assiette de la servitude légale de passage retenue par les lettres j, k, l, m, n, o, p, q, r, s, t, u, v, w, x et y du plan GEOCAD 2015 ne reviendrait pas à une fixation de l'assiette de la servitude légale de passage sur les parcelles de l'ETAT et la VILLE DE LUXEMBOURG, et ne pourrait pour le surplus pas avoir d'effet en ce qui les concernent.

Ce serait encore à tort que le premier juge aurait accueilli en son principe la demande en indemnité compensatrice du dommage prétendument occasionné par l'exercice du droit de passage en cause.

Tel qu'il résulterait du jugement de la justice de paix du 10 août 1898 rendu entre les auteurs de SOCIETE1.) et SOCIETE2.), confirmé en appel par décision du tribunal d'arrondissement du 14 décembre 1898, l'état d'enclave existerait depuis plus de 120 ans et l'exercice du droit de passage légal se ferait largement depuis plus de 120 ans,

sans qu'aucune indemnité en relation avec le prétendu dommage causé n'ait jamais été réclamée.

Si le droit de réclamer un passage au titre d'état d'enclave est imprescriptible et qu'il n'est pas possible d'y renoncer tacitement ou expressément d'une façon définitive, tel ne serait, en application de l'article 685 du code civil, pas le cas de l'action en indemnité.

Lorsque, en 2002, SOCIETE2.) a décidé de reconverter le site industriel se trouvant sur la parcelle NUMERO10.) lui appartenant en site urbain multifonctionnel, elle aurait obstrué l'accès en voiture par le portail situé au bas de la ADRESSE7.) et donnant sur la ADRESSE5.), et dévié le passage vers le pont « ADRESSE6.) », au niveau duquel elle aurait ensuite fait poser des bornes hydrauliques.

L'usage de tracés différents sur le même fond ne ferait pas obstacle à la prescription de l'action en indemnité qui s'éteindrait quel qu'ait été le trajet suivi dès lors qu'ont été accomplis des actes répétés et continus de passage.

Subsidiairement et pour autant que l'action en indemnité de SOCIETE2.) ne soit pas prescrite, l'indemnisation fixée par le premier juge ne serait pas justifiée, en ce que le dommage que le passage pourrait occasionner est inexistant, sinon manifestement disproportionné.

En procédant à la mise en place de bornes hydrauliques, pour des besoins lucratifs propres à son commerce, SOCIETE2.) aurait mis un obstacle à l'exercice de la servitude de passage, de sorte qu'elle ne saurait réclamer quoique ce soit en lien avec ces bornes en termes de dommages.

SOCIETE2.) aurait même constitué, à titre gratuit, et sans droit à une quelconque indemnité spéciale au propriétaire du fonds servant, des servitudes de passage au profit de l'ETAT et de la VILLE DE LUXEMBOURG. Inversement, SOCIETE2.) se serait vu consentir, à titre gratuit, des servitudes de passage par l'ETAT et la VILLE DE LUXEMBOURG.

En tout état de cause, SOCIETE2.) n'aurait jamais apporté le moindre élément de preuve d'un dommage que lui causerait le passage, y compris notamment en termes de prétendue usure du chemin et des bornes hydrauliques. Le passage des voitures des occupants de la maison appartenant à SOCIETE1.) n'engendrerait pas de frais d'entretien. Elle souligne que l'accès litigieux serait au contraire utilisé par des véhicules lourds y circulant du matin au soir dans l'intérêt commercial de SOCIETE2.).

La renonciation à un droit ne se présumerait d'ailleurs pas mais devrait résulter d'actes manifestant sans équivoque la volonté de renoncer. Dès lors, le silence gardé par SOCIETE1.) lorsque le juge de paix a évoqué la question de l'indemnité prévue à l'article 682 du code civil n'emporterait aucune renonciation à invoquer la prescription dans son chef.

Dans ce contexte, ce serait également à tort que le premier juge aurait fixé une indemnité sous la forme d'une somme annuellement due par SOCIETE1.) alors que cela confinerait à l'obligation perpétuelle.

Ce qui serait qualifié « *d'indemnité* » dans la convention du 12 février 2014, n'aurait rien à voir avec l'indemnité prévue à l'article 682 du code civil. Il s'agirait d'un simple péage puisqu'il serait indiqué dans ladite convention, que ce que devrait payer SOCIETE1.) pour passer est l'équivalent du prix de location annuel d'un emplacement de parking.

Au demeurant la convention du 12 février 2014 aurait été déclarée nulle, et partant sans effet, par le jugement du tribunal d'arrondissement numéro 2019TAL08/00148 du 25 juin 2019, lequel s'il a fait l'objet d'un appel de SOCIETE2.), n'aurait actuellement pas fait l'objet d'une réformation. Or, les jugements auraient autorité de chose jugée dès leur prononcé, l'exercice d'une voie de recours n'en suspendant que la force exécutoire, mais non pas l'autorité de chose jugée y attachée qui demeurerait tant que le jugement n'est pas réformé. SOCIETE2.) ne saurait donc actuellement se prévaloir de cette convention de quelque manière que ce soit.

Contrairement aux dires de SOCIETE2.), l'action en indemnité tirée de l'article 682 du code civil ne naîtrait pas le jour où l'état d'enclave est constaté par le juge ou encore le jour où l'assiette de la servitude est fixée par le juge mais dès le premier jour où le passage serait exercé « *à titre d'enclave* », soit depuis plus de 120 ans en l'espèce.

La demande adverse en expertise judiciaire serait à rejeter au motif qu'il ne reviendrait pas à une mesure d'instruction judiciaire de combler la carence de la preuve dans le chef de SOCIETE2.).

2. SOCIETE2.)

SOCIETE2.) expose qu'il ne faudrait pas perdre de vue qu'en 2012, lorsque SOCIETE1.) a acquis la propriété :

- Le chantier des ALIAS1.) aurait été terminé et le site était utilisé normalement ;
- SOCIETE2.) aurait mis en place une zone piétonne sur l'ensemble du site ;
- Les bornes escamotables permettant de réguler l'accès en voiture à cette zone piétonne auraient été en service.

Le 12 février 2014, alors que SOCIETE1.) avait encore PERSONNE1.) comme actionnaire unique, une convention aurait été conclue entre SOCIETE2.) et SOCIETE1.), ayant plusieurs objets :

- Prolongation de l'autorisation de traverser à toute heure, à pied, en voiture etc ;
- Mise à disposition, par SOCIETE2.), d'un badge à SOCIETE1.) pour ouvrir les bornes d'accès au site ALIAS3.) ;
- Paiement d'une indemnité par SOCIETE1.), égale au prix de location d'un emplacement dans le parking SOCIETE3.), qui couvre le droit de passage (et donc non seulement la mise à disposition d'un badge) et
- Participation de SOCIETE1.) aux frais de gardiennage du site.

Si PERSONNE2.) ne s'est pas renseignée sur le bien appartenant à SOCIETE1.) lors de la cession des parts sociales à son profit en avril 2014, SOCIETE2.) ne saurait en être responsable.

L'actionnaire de SOCIETE1.) aurait donc « *parfaitement* » connu tant la localisation de la maison que la configuration des lieux lorsqu'elle l'a acquise et aussi lorsqu'elle a signé la cession de parts avec la convention, même si elle tenterait aujourd'hui d'argumenter le contraire. D'ailleurs, preuve en serait puisque dans son acte d'appel, SOCIETE1.) admettrait que la propriété est enclavée depuis plus de 120 ans.

Elle dit se rapporter à prudence de justice quant à la prétendue omission d'entériner certains points d'accord entre SOCIETE1.) et SOCIETE2.) et sur l'omission de statuer sur certains points soumis au premier juge.

Dans le projet de règlement amiable du litige lui soumis, SOCIETE2.) aurait proposé une version amendée en ajoutant notamment une section intitulée « *fixation du montant de l'indemnité* » en application de l'article 682 du code civil.

Toutefois, SOCIETE1.) aurait jugé cet ajout « *totalelement inacceptable* » alors que lors de la visite des lieux du 10 mars 2023, le juge de paix aurait suggéré aux parties de régler leur litige à l'amiable et aurait également précisé qu'il conviendrait en outre de fixer l'indemnité prévue à l'article 682 du code civil, ce que la partie adverse n'aurait pas contesté.

La finalité de l'indemnité prévue à l'article 682 du code civil consisterait à réparer le préjudice résultant de l'atteinte portée au droit de propriété du propriétaire du fonds grevé par la servitude de passage. Partant, cette indemnité devrait être fixée en considération du seul préjudice occasionné par le passage.

Ce serait donc à bon droit que le premier juge a accueilli en son principe la demande en indemnité compensatrice du dommage occasionné par l'exercice du droit de passage en cause.

L'état d'enclave ayant été reconnu suivant jugement du 8 février 2023, le droit à indemnité serait né le jour où le passage a été exercé à titre de droit au profit du fonds enclavé, soit à la date dudit jugement. Contrairement aux dires adverses, l'action en indemnité ne serait donc aucunement éteinte.

Même à supposer que l'action en indemnité soit éteinte en raison d'actes répétés et continus de passage de l'appelante, il pourrait être renoncé à la prescription acquise aux termes de l'article 2220 du code civil.

En achetant les parts sociales de SOCIETE1.), PERSONNE2.) aurait manifestement renoncé au bénéfice de la prescription puisqu'elle aurait en toute connaissance de cause accepté la convention du 12 février 2014 (conclue entre SOCIETE2.) et l'ancien actionnaire unique de SOCIETE1.) et l'aurait même exécuté en procédant au paiement de l'indemnité y prévue.

En l'espèce, SOCIETE2.) aurait construit à ses propres frais le pont reliant la ADRESSE8.) aux ALIAS1.). Il en irait de même de toute l'infrastructure mise en place pour sécuriser les rives de ADRESSE3.), dont les bornes escamotables et de l'entretien de celles-ci. Il serait évident avec la servitude légale que la chaussée ne va pas se dégrader de la même manière que si elle restait exclusivement une zone

piétonne, s'y rajouteraient de considérables frais d'entretien en fonction des conditions météorologiques. Il irait de même quant à la dégradation du chemin carrossable donnant sur le Parc.

Enfin, de nouveaux dangers naîtraient pour les piétons avec l'augmentation croissante du nombre de voitures.

La présente servitude comporterait donc pour SOCIETE2.) de considérables frais d'entretien.

SOCIETE2.) interjette appel incident quant au montant de l'indemnité redue et demande

« Vu tous les critères à prendre en compte dans la détermination du calcul du montant de l'indemnité, lesquels ne sont pas aisément chiffrables, il y a lieu de fixer le montant unique de l'indemnité prévue à l'article 682 du Code civil suivant un critère objectif, respectivement sur base du coût actuel d'un abonnement annuel avec tarif résident multiplié par le nombre de badges, respectivement par le nombre de parkings sollicités :

- 1 badge = 1 parking = 2.707,51€ + TVA
- 2 Badges = 5.415,02 € + TVA
- 3 badges = 8.122,53 € + TVA
- 4 badges = 10.830,04 € + TVA.

L'indemnité sera en outre réévaluée en fonction des prix d'abonnement y pratiqués.

Ladite indemnité sera payable en une fois. »

Subsidiairement, elle sollicite la confirmation du jugement entrepris lui ayant alloué *ex aequo et bono* une indemnité annuelle de 1.500.- euros.

A titre encore plus subsidiaire, il y aurait lieu de fixer le montant de l'indemnité due par SOCIETE1.) à dire d'expert en fonction des coûts de fonctionnement de SOCIETE2.).

Motifs de la décision

1. Remarques préliminaires

Le tribunal tient à relever d'emblée que par jugement du 8 février 2023 (répertoire fiscal n° 389/2023), le juge de paix de paix a constaté *« que la parcelle inscrite au cadastre de la Commune de Luxembourg, Section LA de ADRESSE3.), sous le n° NUMERO3.), lieu-dit ALIAS1.), place (occupée), bâtiment à usage d'habitation, bâtiment à usage mixte, appartenant à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) Sàrl, est enclavée »* et a *« dit qu'il doit dès lors exister au profit de cette parcelle une servitude de passage qui devra être déterminée conformément aux prescriptions des articles 683 et 684 du Code civil »*.

Ce jugement a été signifié à SOCIETE2.), l'ETAT et la VILLE DE LUXEMBOURG en date du 23 février 2023 et n'a pas fait l'objet d'un recours, de sorte qu'il est actuellement coulé en force de chose jugé.

Le tribunal constate ensuite encore que SOCIETE2.) ne remet pas autrement en cause, ni l'état d'enclave de la parcelle appartenant à SOCIETE1.), ni l'assiette de la servitude telle qu'actuellement réclamée par SOCIETE1.).

Au contraire, il résulte de la note de plaidoiries versée par SOCIETE2.) lors de l'audience des plaidoiries et exposée oralement à l'audience que

« *Maintenant que la partie adverse a obtenu un jugement **constatant l'état d'enclave de son terrain**, elle semble étonnée de la demande de l'intimée quant au versement de l'indemnité lui due et semble tenter de tout mettre en œuvre pour échapper à ses obligations!* » (page 9 de la note). La note de bas de page y mentionnée renvoie d'ailleurs au prédit jugement rendu par le juge de paix en date du 8 février 2023.

SOCIETE2.) fait encore écrire à la même page que « **Vu que l'état d'enclave a été reconnu** par un jugement rendu le 8 février 2023 et inscrit au répertoire fiscal sous le n°389/2023, (...) ».

Dans ces conditions et sur base des éléments qui précèdent, il y a d'ores et déjà lieu de retenir que la parcelle au n° cadastral NUMERO3.) appartenant à SOCIETE1.) se trouve enclavée car entourée par les parcelles

- n° NUMERO14.), NUMERO15.) et NUMERO10.) appartenant à la société anonyme SOCIETE2.) SA,
- n° NUMERO8.) appartenant à la VILLE DE LUXEMBOURG,
- n° NUMERO7.) appartenant à l'ETAT et
- n° NUMERO16.) appartenant à PERSONNE3.).

2. Quant à la servitude de passage

Le tribunal renvoie à ses développements ci-dessus desquels il résulte que SOCIETE2.) ne remet pas autrement en cause la fixation de l'assiette de la servitude telle qu'actuellement réclamée par SOCIETE1.).

SOCIETE1.) reproche au juge de paix d'avoir omis d'entériner certains points de l'accord trouvé entre elle et SOCIETE2.), dont notamment la transcription de la servitude au bureau des hypothèques.

Force est de constater que le tribunal de céans ne dispose pas de l'accord tel qu'il a été déféré au juge de paix, voire ignore quelle pièce a été soumis au juge de paix dans ce contexte mais dispose seulement de la « *proposition de règlement du litige de SOCIETE1.) du 14 avril* » (pièce 34 de Maître LATASTE). Partant, le tribunal ne saurait pas non plus se prononcer sur les points éventuellement omis par le premier juge.

Toujours est-il cependant que, sur ce point isolé, SOCIETE2.) ne s'oppose cependant pas à la demande en réformation telle qu'actuellement formulée par SOCIETE1.) et il s'y ajoute qu'en tout état de cause il est de principe que l'omission de statuer par un tribunal de première instance est à réparer par la réformation de la décision incomplète (cf. Cour 6 novembre 1990, 28, 91 ; Cour 27 janvier 2000, Pas. 31, 227).

Au vu de l'état d'enclave de la parcelle inscrite sous le n° cadastral NUMERO3.) appartenant à SOCIETE1.), il y a lieu de déclarer fondée la demande de cette dernière sur base de l'article 682 du code civil en obtention d'un droit de passage sur les parcelles inscrites

- n° NUMERO7.) et n° NUMERO6.) appartenant à l'ETAT ;
- n° NUMERO8.) appartenant à la VILLE DE LUXEMBOURG ;
- n° NUMERO5.) et n° NUMERO10.) appartenant à SOCIETE2.).

Il y a partant lieu de dire que SOCIETE1.) bénéficie d'une servitude de passage, **telle que plus amplement spécifiée dans le dispositif du présent jugement**, sur les parcelles inscrites sous les numéros cadastraux n° NUMERO7.) et n° NUMERO6.) appartenant à l'ETAT, n° NUMERO8.) appartenant à la VILLE DE LUXEMBOURG et les parcelles n° NUMERO5.) et n° NUMERO10.) appartenant à SOCIETE2.) afin de raccorder son lotissement à réaliser à la voie publique.

Il y a lieu d'ordonner la transcription du présent jugement au Premier Bureau des Hypothèques à Luxembourg et l'inscription de la servitude de passage au profit de SOCIETE1.) sur les plans cadastraux de l'Administration du Cadastre et de la Topographie.

3. Quant à l'indemnisation revenant au fond servant

Le tribunal relève à nouveau d'emblée que ni SOCIETE1.), ni SOCIETE2.) n'ont relevé appel, respectivement appel incident à l'encontre du jugement du 10 mai 2023 en ce qu'il a constaté que SOCIETE1.) dispose actuellement de quatre badges servant à ouvrir les bornes hydrauliques escamotables et en ce que le juge de paix a dit sans objet la demande de SOCIETE1.) à se voir allouer autant de badges qu'il y a d'habitants dans la maison.

La question des badges ainsi que de leur nombre ne fait donc pas partie des présents débats et le tribunal de céans ne saurait connaître de telle question dans le cadre de la présente instance.

a. Quant à la prescription

La reconnaissance d'une servitude légale de passage a donc pour contrepartie, selon l'article 682 du code civil, le versement d'une indemnité proportionnée au dommage occasionné.

Celle-ci se définit en fonction de la dépréciation du terrain et du fait qu'il se trouve désormais grevé d'un droit réel, mais également en tenant compte des éventuels dommages matériels et de divers troubles et nuisances causés.

SOCIETE1.) invoque principalement, sur base de l'article 685 du code civil, la prescription de l'action en indemnisation de SOCIETE2.).

Aux termes de l'alinéa 2 de l'article 685 du code civil, l'action en indemnité, dans le cas prévu à l'article 682 du même code, est prescriptible et le passage peut être continué quoique l'action en indemnité ne soit plus recevable.

« (...) de même que le droit au passage existe au profit du propriétaire du fonds enclavé, dès qu'il y a enclave, le droit à indemnité naît au profit du propriétaire du fonds assujéti du jour où le passage a été exercé à titre de droit au profit d'un fonds enclavé ; que le propriétaire du fonds assujéti ne peut donc plus réclamer l'indemnité, **lorsque le temps nécessaire à la prescription est écoulé à partir du jour où le passage a commencé d'être exercé à titre d'enclave.** » (Cour, 28 octobre 1975, Pas. 23, p. 294)

« L'action s'éteint toutefois au bout de trente ans à compter du moment où le droit de passage a commencé à s'exercer (Req. 10 févr. 1941, Gaz. Pal. 1941. 1. 153). Après trente ans d'exercice, le propriétaire du fonds servant ne peut plus réclamer d'indemnité (Req. 30 janv. 1884, DP 1884. 1. 364 ; 21 juill. 1944, JCP 1946. II. 2962, note Boré) » (Dalloz, Répertoire de Droit Civil, Servitudes – Constitution des servitudes, n° 378)

La prescription ne commence donc à courir que du jour où le passage à titre d'enclave a été exercé pour la première fois en qualité de droit de servitude, sans qu'il soit possible, le cas échéant, de tenir compte de la durée pendant laquelle il a pu exister à titre de simple tolérance.

SOCIETE1.) renvoie à un jugement rendu par la justice de paix de et à Luxembourg en date du 10 août 1898, confirmé en appel par décision du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg du 14 décembre 1898, et retenant l'état d'enclave de la parcelle n°NUMERO3.) appartenant aujourd'hui à SOCIETE1.).

Force est toutefois de constater que les jugements des 10 août 1898 et 14 décembre 1898 ont été rendus entre un dénommé PERSONNE4.) et la société en commandite par SOCIETE4.), soit entre des propriétaires sans aucun lien avec les propriétaires actuels des parcelles litigieuses et qui ne sauraient donc être considérés comme leurs auteurs.

Pour rappel, ce n'est que par le jugement du 8 février 2023, actuellement coulée en force de chose jugée, **qu'il a été reconnu l'état d'enclave** en ce qui concerne les actuels propriétaires, soit SOCIETE1.) et SOCIETE2.).

Partant le moyen tiré de la prescription de l'action en indemnisation est à rejeter et la demande de SOCIETE2.) est à dire recevable.

b. Quant à la convention du 12 février 2014

Il est constant en cause que suivant convention du 12 février 2014, SOCIETE1.) s'est engagée, notamment, à payer à SOCIETE2.) le prix de location d'un emplacement dans le parking SOCIETE3.), en contrepartie du droit de passage.

Par assignation devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg du 13 avril 2015, SOCIETE1.) a introduit une action visant à voir déclarée nulle, sinon résolue, sinon résiliée, ladite convention du 12 février 2014 et par jugement n° 2019TALCH08/00148 du 25 juin 2019 rendu par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, la convention a été déclarée nulle.

Par arrêt n° 161/20 du 9 décembre 2020, la Cour d'appel a réformé ce jugement, arrêt qui a alors été cassé par un arrêt de la Cour de cassation du 31 mars 2022 et l'affaire a été renvoyée devant la Cour d'Appel où elle est actuellement toujours pendante.

« *Tout jugement qui tranche dans son dispositif tout ou partie du principal, a, dès son prononcé, autorité de chose jugée. L'exercice d'une voie de recours en suspend la force exécutoire, mais non l'autorité de chose jugée y attachée qui demeure **tant que le jugement n'est pas réformé**. Elle fait obstacle à soulever dans le cadre d'une autre demande entre parties une prétention dont le fondement est inconciliable avec ce qui a été jugé.* » (Cour de cassation, 16 juin 2022, n° 92/2022)

Etant donné que l'affaire concernant la nullité de la convention a été renvoyée devant une chambre d'appel à la suite de l'arrêt de cassation du 31 mars 2022, le jugement n° 2019TALCH08/00148 du 25 juin 2019 rendu par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg n'a pas encore fait l'objet d'une réformation et se trouve à l'heure actuelle toujours revêtue de l'autorité de chose jugée.

Par conséquent, la convention du 12 février 2014 ayant été déclarée nulle suivant jugement n° 2019TALCH08/00148 du 25 juin 2019, elle ne saurait être prise en compte par le tribunal de céans dans le cadre de la présente affaire.

c. Quant au montant de l'indemnité

Le tribunal renvoie tout d'abord à ses développements ci-dessus en vertu desquels l'article 682 du code civil prévoit, en cas de reconnaissance d'une servitude légale de passage, le versement d'une indemnité proportionnée au dommage occasionné.

Il s'agit d'un droit en argent versé soit en capital ou annuellement qui doit être déterminé en tenant compte de désagréments occasionnés par l'usage du passage par les propriétaires du fond dominant.

Les parties s'accordent sur le fait que le passage par le pont dit « ALIAS2.) » vers le lieu-dit ALIAS1.) est ouvert au public aux fins de donner accès au parking s'y trouvant. Derrière l'entrée du parking se trouvent les bornes hydrauliques escamotables qui délimitent l'entrée par voiture d'un côté sur le site des bars et restaurants à droite et de l'autre sur le chemin apprêté qui mène vers les trois maisons du site.

Le tribunal de céans rejoint le premier juge dans son appréciation en ce que, quoique le chemin soit totalement carrossable et ne nécessite aucun aménagement spécial, il n'en est pas moins que par suite de son utilisation régulière, il subira, à l'instar des bornes hydrauliques, une usure qui sera pour finir à redresser aux frais du propriétaire du terrain servant, en l'occurrence la société anonyme SOCIETE2.) SA.

L'argumentation de SOCIETE1.) en ce que le chemin serait de toute façon utilisé du matin au soir par les fournisseurs des restaurants et bars situés dans ALIAS3.) est sans incidence par rapport au fait que SOCIETE2.) est, sur base de l'article 682 du code civil, en droit de réclamer à SOCIETE1.) le versement d'une indemnité proportionnée au dommage causé **par cette dernière**, indépendamment d'éventuels autres dommages causés par les prédits fournisseurs.

A l'instar du juge paix, le tribunal de céans décide que le montant annuel de 10.830,04 euros tel que réclamé par SOCIETE2.) est largement surfait, ce d'autant plus qu'il n'est pas établi par la moindre pièce en cause mais uniquement calculé sur base du prix de la location quatre emplacements de parking dans le parking public situé dans ALIAS3.). Pour rappel, l'indemnité tient à dédommager des dégâts causés par le passage et non pas à réaliser une location déguisée de places de parking.

Subsidiairement, SOCIETE2.) demande à voir fixer le montant de l'indemnité par dires d'expert.

Le juge a le pouvoir discrétionnaire d'ordonner une mesure d'instruction comme celui d'en rejeter la demande, l'article 351, alinéa 2 du nouveau code de procédure civile énonce toutefois un principe de subsidiarité suivant lequel « *en aucun cas une mesure d'instruction ne peut être ordonnée en vue de suppléer la carence de la partie dans l'administration de la preuve* ». Ceci est le corollaire de l'article 58 d'après lequel « *il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention* ». Ainsi, une expertise doit compléter ou remplacer une preuve mais elle ne peut comme en l'espèce se substituer à l'absence de preuve fournie par la partie défenderesse.

Or, en l'espèce SOCIETE2.) reste en défaut de verser la moindre preuve quant au dommage causé par le passage de SOCIETE1.), tel que par exemple des factures relatives à l'entretien des bornes hydrauliques.

Dans ces conditions, la demande en institution d'une expertise judiciaire est à rejeter.

En l'absence de preuve mais étant donné que toute utilisation régulière du chemin et des bornes hydrauliques par SOCIETE1.) entraînera nécessairement leur usure, le tribunal décide, par confirmation du jugement entrepris, de fixer l'indemnité devant revenir à SOCIETE2.) au montant annuel de 1.500.- euros, ce montant payable et portable le 5 du mois de janvier de chaque année et pour l'année 2024 dès le 5 du mois d'août 2024.

4. Quant aux demandes accessoires

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, SOCIETE2.) est à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

C'est encore à bon droit que le premier juge a débouté SOCIETE2.) de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour la première instance.

A défaut par SOCIETE1.) de justifier en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge une partie des frais exposés par elle et non compris dans les dépens, sa demande introduite sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile est également à déclarer non fondée.

Le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a condamné SOCIETE2.) à payer à SOCIETE1.) une indemnité de procédure de 1.000.- euros pour la première instance.

Aux termes de l'article 238 du nouveau code de procédure civile, toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens.

Le tribunal se doit de constater que :

- SOCIETE2.) n'a pas remis en cause la réformation du jugement entrepris telle que sollicitée par SOCIETE1.) en ce qui concerne la fixation de l'assiette de la servitude de passage,
- tant l'appel principal que l'appel incident sur la question de l'indemnité revenant au fond servant ont été déclarés non fondés.

Dans ces conditions, il échet de faire masse des frais et dépens de l'instance d'appel et de les imposer pour moitié à chacune des parties.

Le jugement entrepris est encore à confirmer en ce qu'il a condamné SOCIETE2.) aux frais et dépens de la première instance.

La faculté réservée par l'article 242 du nouveau code de procédure civile à l'avocat à la Cour de demander la distraction des dépens n'existant que pour les frais dont il a fait l'avance dans les instances où son ministère est obligatoire (cf. CA, 25 janvier 2006, n°30.748) et la représentation par ministère d'avoué n'étant pas obligatoire en cas d'appel contre un jugement rendu par le juge de paix siégeant en matière civile, la demande de Maître Stéphane en distraction des frais et dépens de l'instance d'appel est à dire non fondée.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit les appels principal et incident en la forme,

dit l'appel incident non fondé,

dit l'appel principal partiellement fondé,

partant et par réformation du jugement entrepris,

déclare fondée la demande de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL basée sur l'article 682 du code civil,

dit que la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL bénéficie d'une servitude de passage sur les parcelles appartenant à l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE LA VILLE DE LUXEMBOURG et à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG sur :

- (i) la voie existante située sur la partie Ouest de la parcelle n°NUMERO7.) appartenant à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, légèrement à l'Est de l'aire délimitée par les points p-q-r-s-p du plan GEOCAD n° NUMERO9.) du 6 février 2015 ;
- (ii) la partie Est de la voie existante située sur la parcelle n°NUMERO8.) appartenant à la VILLE DE LUXEMBOURG, qui longe la parcelle n°NUMERO3.) appartenant à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL, sur l'aire délimitée par les points p-q-r-s-p du plan GEOCAD n° NUMERO9.) du 6 février 2015 ;
- (iii) la voie existante située sur la parcelle n°NUMERO6.) appartenant à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG sur l'aire délimitée par les points m-n-u-v-m du plan GEOCAD n° NUMERO9.) du 6 février 2015 ;

dit que la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL bénéficie d'une servitude de passage sur les parcelles appartenant à la société anonyme SOCIETE2.) SA

- sur la partie Est de la voie quasi-circulaire existante située sur la parcelle n° NUMERO5.) appartenant à la société anonyme SOCIETE2.) SA et
- la partie Sud-Est de la voie située au Sud de la parcelle n° NUMERO5.) appartenant à la société anonyme SOCIETE2.) SA, par un tracé en L,
- et sur la voie située sur la parcelle n° NUMERO10.) appartenant à la société anonyme SOCIETE2.) SA matérialisée par l'aire délimitée par les points j-k-l-m-v-w-x-y-j du plan GEOCAD n° NUMERO9.) du 6 février 2015,

dit que le plan GEOCAD n° NUMERO9.) du 6 février 2015 annexé (ANNEXE 1) au présent jugement en fait partie intégrante,

ordonne la transcription du présent jugement au Premier Bureau des Hypothèques à Luxembourg et l'inscription de la servitude de passage au profit de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL sur les plans cadastraux de l'Administration du Cadastre et de la Topographie,

confirme le jugement entrepris pour le surplus, sauf à dire que l'indemnité annuelle de 1.500.- euros est payable et portable le 5 du mois de janvier de chaque année et pour l'année 2024 dès le 5 du mois d'août 2024,

déboute la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

déboute la société anonyme SOCIETE2.) SA de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose pour moitié à chacune des parties,

rejette la demande en distraction de Maître Stéphane LATASTE.