Audience publique du mercredi, onze janvier mil neuf cent quatrevingt-quinze.

Numéro 15963 du rôle.

Composition:

Marc THILL, président de chambre;
Edmée CONZEMIUS, conseiller;
Fernand BOSSELER, conseiller;
Nico EDON, avocat général;
Armand BELLOT, greffier.

E N T R E :

l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE **LIEU.1.)**, représentée par son collège des bourgmestre et échevins actuellement en fonctions,

appelante aux termes d' un exploit de l'huissier de justice Michelle THILL de Luxembourg en date du 5 octobre 1993,

comparant par Maître Albert RODESCH, avocat, demeurant à Luxembourg;
e t :

1) la dame **A.)**, sans état, demeurant à **LIEU.1.)**, 44, rue **(...)**,

intimée aux fins du prédit exploit THILL,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat, demeurant à Luxembourg;

2) le sieur **B.)**, comptable, demeurant à **LIEU.1.)**, 46, rue **(...)**,

intimé aux fins du prédit exploit THILL,

comparant par Maître Georges MARGUE, avocat, demeurant à Luxembourg.

L A C O U R D ' A P P E L :

Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg avait à connaître d'une demande introduite le 6 juillet 1990 par **A.)** contre **B.)** sur le fondement des articles 1382 et 1383 du code civil et tendant, d'une part, à la remise en pristin état de son terrain sis à **LIEU.1.)**, 46, rue **(...)**, par la destruction du garage y construit dans le délai d'un mois à partir de la signification du jugement à intervenir sous peine d'une astreinte de 5.000 francs par jour de retard, et , d'autre part, à sa condamnation au montant de 1.000.000 francs à titre de dommages-intérêts.

Par exploit du 6 août 1990 **B.)** reprochant à la commune de **LIEU.1.)** de lui avoir délivré une autorisation de construire irrégulière, assigna cette dernière par un acte intitulé "assignation en intervention" devant le même tribunal pour voir joindre son action à celle introduite par la dame **A.)** et pour "voir dire que la commune de **LIEU.1.)** est tenue d'indemniser le requérant des suites dommageables de l'annulation, par arrêt du comité du contentieux du Conseil d'Etat du 19 juin 1990, de l'autorisation de construire du 4 juillet 1989, partant s'entendre condamner à tenir le requérant quitte et indemne de toute condamnation susceptible d'être prononcée contre lui à la demande de la dame **A.)** et s'entendre condamner à rembourser au requérant les dépenses inutilement faites pour la construction du garage litigieux".

L'administration communale de **LIEU.1.)** souleva l'irrecevabilité de la demande en intervention dans la mesure où elle dépassait le cadre tracé par la demande principale. Au fond, et pour se dégager de sa responsabilité civile, elle invoqua la faute de la victime **B.)** ayant consisté à continuer la construction malgré un recours des voisins devant le tribunal civil et devant le Conseil d'Etat et malgré l'annulation de son autorisation par le Conseil d'Etat. Elle faisait valoir encore le défaut de remise en état des lieux malgré sa mise en demeure du 20 septembre 1990 et son assignation en référé du 28 septembre 1990 et présenta finalement une demande reconventionnelle en destruction du garage litigieux.

Par sa décision du 29 mai 1991, le tribunal d'arrondissement, estimant qu'une demande en intervention est distincte de la demande principale et que les intervenants peuvent prendre des conclusions différentes de la partie principale, déclara la demande en intervention, qu'elle jugea connexe à la demande principale, recevable.

Le jugement du 5 mai 1993 a donné acte à **A.)** de ce qu'elle reconnaît que les murs et la toiture du garage ont été démolis, a déclaré la demande en dommages-intérêts de la surhauteur partiellement fondée, a condamné **B.)** à payer à **A.)** 5.000 francs de dommages-

intérêts, a déclaré la demande en destruction de la surhauteur sans objet et a déclaré la demande non fondée pour le surplus. Le même jugement a retenu que la commune de **LIEU.1.)** n'est pas tenue à tenir **B.)** quitte et indemne de la condamnation à 5.000 francs de dommagesintérêts, mais a dit que la commune de **LIEU.1.)** est tenue d'indemniser le dommage résultant pour **B.)** des frais de démolition et des frais de construction inutilement engagés et a, avant tout autre progrès en cause, institué une expertise afin d'évaluer les travaux de construction du garage et le coût des travaux de destruction.

Ces deux jugements ont été régulièrement entrepris par la commune de **LIEU.1.)** par exploit de l'huissier Michelle THILL en date du 5 octobre 1993.

Tout comme en première instance, l'appelante, qui se prévaut d'un contrat judiciaire qui serait intervenu entre elle-même et **B.)**, s'oppose à ce que l'assignation en intervention soit considérée comme demande principale. Elle résiste ensuite à la jonction des deux demandes qui selon elle ne seraient pas connexes pour être différentes dans la cause et dans l'objet et reprend son moyen d'irrecevabilité de l'assignation en intervention dans la mesure où elle tend à voir rembourser à **B.)** les dépenses inutilement faites pour la construction du garage litigieux, à voir l'indemniser des suites dommageables de l'annulation par le Conseil d'Etat de l'autorisation de construire et à le voir tenir quitte et indemne de la condamnation au rétablissement des lieux sous peine d'astreinte.

Pour ce qui est du fond même du litige l'appelante conclut à voir débouter **B.)** de sa demande. Subsidiairement, elle fait plaider la faute exclusive, sinon prépondérante de l'intimé dans la genèse de la situation créée et conteste les montants réclamés tant par la demanderesse originaire **A.)** que par l'intervenant **B.)**. Elle formule ensuite une demande incidente sinon reconventionnelle pour voir condamner **B.)** "à restituer les lieux en leur pristin état dans un délai de 8 jours à partir de la signification de l'arrêt à intervenir sous peine d'une astreinte définitive de 10.000 francs par jour de retard constaté" et demande finalement sur le fondement de l'article 131-1 du code de procédure civile l'octroi d'un montant de 30.000 francs.

Par des conclusions subséquentes du 24 novembre 1994 elle conclut en ordre très subsidiaire à voir nommer un expert avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon d'évaluer dans un rapport écrit les travaux de construction du garage réalisés par **B.)** après le prononcé de l'arrêt du Conseil d'Etat du 19 juin 1990, ainsi que le coût de la destruction de ces travaux, le coût des travaux de construction réalisés postérieurement à l'arrêt du Conseil d'Etat devant, dans l'optique de l'appelante, rester à charge de l'intimé.

B.) conclut à la confirmation de la décision entreprise. **A.)**, qui dans ses conclusions écrites du 8 novembre s'était réservé tous droits, n'a plus

précisé autrement ses intentions et n'a pas saisi la Cour d'un appel incident de sa part.

LA PROCEDURE.

L'intervention est une demande dont l'objet est de rendre un tiers partie au procès engagé entre les parties originaires. Elle fait exception au principe de l'immutabilité du litige en cours d'instance. Cette exception concerne évidemment en premier chef les parties, mais elle peut s'étendre aux autres éléments de l'instance, à son objet et à sa cause, lorsque des prétentions propres sont formulées par ou contre les intervenants (Encyclopédie Dalloz, proc. civ. vo Intervention no 4).

Lorsque, comme en l'espèce, des prétentions propres sont formulées contre l'intervenant, il doit y avoir connexité de la demande originaire et de la demande en intervention. L'exception de connexité suppose deux affaires distinctes qui sans être nécessairement liées entre les mêmes parties, présentent de tels rapports entre elles que si les tribunaux rendaient deux jugements en sens contraire il n'y aurait pas sans doute opposition de chose jugée, mais il serait difficile sinon même impossible de faire exécuter les deux sentences. En l'occurrence, l'intervention se rattache aux prétentions des parties par un lien suffisant de connexité comme étant basée sur le même fait et la même cause - construction d'un garage sur une autorisation irrégulière - les prétentions indemnitaires de **B.)** étant engendrées par la demande de **A.)** en rétablissement des lieux en leur pristin état par la destruction du garage dont question et par sa demande indemnitaire.

A cela s'ajoute qu'une demande en intervention, même non recevable comme telle - hypothèse non donnée en l'espèce - peut néanmoins être prise en considération comme demande principale, si elle présente, comme c'est le cas, les conditions de recevabilité de celle-ci (Lux. 4 octobre 1947, 14, 384).

L'on ne saurait pas non plus reprocher à l'intimé d'avoir modifié le contrat judiciaire qui s'était formé entre lui-même et la commune par l'adjonction de demandes nouvelles au cours de l'instance d'intervention, **B.)** ayant dans son assignation conclu à l'indemnisation des suites dommageables de l'annulation de l'autorisation de bâtir par le Conseil d'Etat et cette demande englobant tant les frais de construction que ceux de la démolition de même que toutes les condamnations prononcées à son encontre.

C'est donc à bon droit que les premiers juges ont rejeté le soutènement de la commune de **LIEU.1.)**. Leur décision est à confirmer par adoption de leurs motifs et sur base des développements qui précèdent.

LE FOND DU LITIGE.

La Cour renvoie pour les faits de la cause à l'exposé exhaustif qu'en ont donné les premiers juges.

Pour retenir la responsabilité de principe de la commune le tribunal a d'abord relevé la relation causale entre le caractère fautif de l'autorisation de bâtir et le dommage causé à **B.)** par les frais de démolition du garage et les frais de construction inutilement engagés. Il a ensuite écarté toute faute causale dans le chef de **B.)** en disant que le titulaire d'une autorisation de construire ne se trouve pas automatiquement en faute s'il continue sa construction malgré un recours administratif, une autorisation accordée devant pouvoir inspirer confiance à son bénéficiaire, en retenant que le dépassement de la hauteur était déjà acquis avant l'introduction par les voisins **C.)**-**D.)** de la demande en destruction fondée essentiellement sur ce fait, en rejetant pour défaut de preuve le soutènement que **B.)** aurait après l'annulation de son autorisation poursuivi la construction et en relevant que l'absence d'une destruction volontaire n'est pas fautive en soi, ceci en réponse à l'argumentation de la commune que **B.)** n'aurait pas obtempéré à sa mise en demeure de remise en pristin état et à son assignation en référé.

Le tribunal a ensuite ordonné une expertise afin de déterminer le coût des travaux de construction et ceux de la destruction.

La demande reconventionnelle de la commune en destruction du garage a été déclarée irrecevable pour défaut d'intérêt personnel et direct de sa part.

La commune qui admet le principe qu'une décision administrative annulée par le Conseil d'Etat engage la responsabilité de l'autorité l'ayant prise, reprend son argumentation développée en première instance pour faire retenir la faute exclusive sinon prépondérante de **B.)** qui aurait tout fait pour augmenter le préjudice. Elle invoque ensuite l'autorité de chose jugée qui s'attache à l'arrêt du Conseil d'Etat en ce que cette décision a retenu que le risque de la poursuite des travaux pèse surtout sur le bénéficiaire de l'autorisation attaquée alors que la décision des premiers juges a fait encourir tous les risques à la commune.

Abstraction faite de ce que la continuation des travaux de construction après l'arrêt du Conseil d'Etat laisse d'être établie, il convient de relever que la motivation invoquée à l'appui du moyen ne constitue ni un motif décisoire, ni un motif décisif, et n'est donc pas le soutien nécessaire du dispositif étant donné que le Conseil d'Etat a eu soin de relever l'avancement des travaux comme le motif principal du rejet de la

demande en obtention de l'effet suspensif du recours. Le moyen est, en conséquence à abjuger.

C'est ensuite à bon droit que les premiers juges ont rejeté l'argumentation de l'appelante tendant à considérer comme fautif, de façon directe ou indirecte, le comportement de **B.)**. En effet, aucune faute positive ou un abus de droit se dégageant des éléments de la cause ne sauraient être retenus dans son chef pour avoir, comme titulaire d'une autorisation de bâtir, construit ou continué à construire malgré l'introduction à son encontre de procédures judiciaires et administratives, un administré, comme l'ont relevé fort bien les premiers juges, devant pouvoir se fier aux décisions de l'administration. La faute tirée du refus de la destruction volontaire et immédiate de la construction, nonobstant mise en demeure et action devant le juge des référés, a été écartée à bon escient par les juges du premier degré. La Cour se rallie à la motivation afférente de la décision déférée.

Il suit de ces considérations que l'appelante n'a établi aucune faute dans le chef de l'intimé **B.)** de sorte que la responsabilité de la commune engendrée par la délivrance d'une autorisation de construire irrégulière reste entièrement donnée et que son offre de preuve par expertise n'est pas concluante.

La commune de **LIEU.1.)** conclut ensuite à condamner **B.)** à remettre les lieux en leur pristin état dans un délai de 8 jours à partir de la signification du présent arrêt sous peine d'une astreinte définitive de 10.000 francs par jour de retard. Le jugement entrepris a rejeté la demande pour défaut, dans le chef de la commune, d'un intérêt personnel et direct. A ceci s'ajoute que le garage a été détruit suite à l'ordonnance de référé rendue en instance d'appel de sorte que la demande est devenue sans objet.

Comme l'appelante succombera dans tous les chefs de son appel, sa demande tablant sur l'article 131-1 du code de procédure civile est à rejeter à son tour.

P A R C E S M O T I F S:

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement entre parties, le représentant du ministère public entendu,

reçoit l'appel en la forme,

au fond, le rejette,

déclare irrecevable l'offre de preuve de l'appelante,

dit non fondée sa demande introduite sur le fondement de l'article 131-1 du code de procédure civile,

renvoie l'affaire en prosécution de cause devant les premiers juges,

condamne l'appelante aux dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maîtres Georges MARGUE et Georges PIERRET, mandataires constitués qui la demandent affirmant avoir avancé lesdits dépens.