A r r ê t c i v i l

Audience publique du mercredi, neuf juillet deux mille huit.

Numéro 32017 du rôle.

Composition :

Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre ;
Marc KERSCHEN, premier conseiller ;
Camille HOFFMANN, conseiller ;
Patrick KELLER, greffier.

E n t r e :

A.), retraité, demeurant à L-(…), (…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg en date du 08 décembre 2006,

comparant par Maître Roy REDING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1) B.), mécanicien, et son épouse

2) C.), fonctionnaire,

les deux demeurant ensemble à L-(…), (…),

intimés aux fins du prédit exploit ENGEL,

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

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

Selon acte d'appel du 8 décembre 2006, **A.)** a relevé appel de deux jugements rendus contradictoirement les 1er mars 2006 et 11 octobre 2006 par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg entre lui-même et les époux **B.)** et **C.)**. Le premier jugement entrepris a retenu la compétence du tribunal pour statuer sur la demande. Le second jugement a déclaré la demande des époux **B.)-C.)** partiellement fondée et a condamné **A.)** à procéder aux travaux de réparation et de redressement du mur de séparation et du terrain **B.)**, préconisés par l'expert KOUSMANN dans son rapport d'expertise du 22 novembre 2001, sous la surveillance et la direction de l'expert.

Les parties litigantes sont voisines. **B.)** et **C.)** estimant que les travaux exécutés par **A.)** au courant des années 1998 et 2000 et consistant en la construction d'un mur de séparation, d'un chemin de jardin, et la pose d'un conduit de drainage, n'ont pas été exécutés selon les règles de l'art, avaient saisi le tribunal en faisant valoir qu'ils auraient subi d'importantes infiltrations d'eau au niveau de leur terrasse et de leur garage.

A.) avait soulevé l'incompétence du tribunal d'arrondissement, le litige étant selon lui à qualifier d'action possessoire qui relèverait de la compétence de la justice de paix. Le tribunal a rejeté le moyen sur le fondement de l'article 640 du Code civil motif pris de ce que l'assigné n'avait pas établi une inclinaison naturelle du terrain donnant lieu à un écoulement naturel des eaux du fonds supérieur vers le fonds inférieur, sans intervention de la main de l'homme. Pour ce qui est du fond, le tribunal a déclaré la demande fondée sur la base de l'article 544 du Code civil, les infiltrations massives d'eau excédant les inconvénients normaux du voisinage.

Dans son recours **A.)** revient à son moyen tiré de la compétence en faisant valoir que le litige s'inscrirait dans le cadre d'une servitude d'écoulement d'eau du fonds dominant sur le fonds servant au vœu de l'article 640 du Code civil. Le tribunal de paix serait seul compétent pour statuer sur ces contestations et pour examiner les conditions d'application de cette disposition. En se déclarant compétent, le tribunal aurait violé la compétence exclusive du tribunal de paix.

Dans le cas où la compétence du tribunal serait retenue, et pour ce qui est du fond, il fait valoir qu'un nouveau plan de l'administration communale de Mersch établirait bien une différence de niveau de plus de 3 mètres entre les deux extrémités des terrains prouvant l'existence d'un dénivelé entraînant l'écoulement naturel de l'eau du fond dominant sur le fond servant. La demande serait partant à rejeter.

Les époux **B.)-C.)** maintiennent leur position. Selon eux le terrain **A.)** ne se situerait pas de par sa configuration naturelle à un niveau supérieur par rapport à leur terrain, mais en raison d'un remblayage. Il n'existerait donc pas de servitude et le litige ne relèverait pas de la compétence du possessoire. La charge de la preuve du contraire incomberait à l'appelant.

Les intimés concluent à la confirmation de la décision intervenue sur base du rapport d'expertise KOUSMANN, mais interjettent appel incident dans la mesure où ils ont été déboutés de leur demande en octroi de dommages-intérêts du chef de diminution de jouissance de leur propriété et à titre de dommage moral. Ils évaluent leur préjudice à la somme de 12.500 € avec les intérêts légaux du 18 janvier 2002, date du rapport d'expertise, jusqu'à solde. Ils présentent en ordre subsidiaire une offre de preuve par témoins sinon par expertise afin d'établir l'absence d'écoulement d'eau avant l'exécution des travaux.

L'appelant s'oppose au libellé de l'offre de preuve. Il ne servirait à rien de récolter des impressions visuelles, mais il faudrait obtenir des chiffres topographiques du terrain. L'expert KOUSMANN se serait déjà prononcé.

Les intimés s'opposent à la production du nouveau plan invoqué qui n'aurait pas été communiqué.

L'appelant ne verse pas de nouveaux plans, mais uniquement ceux qui ont fait l'objet des débats en première instance et ont été communiqués en cause.

Aux termes de l'article 4 NCPC, le juge de paix connaît à charge d'appel à quelque valeur que la demande puisse s'élever de toutes contestations relatives à l'application des articles 637 à 710 du code civil, donc y compris l'article 640 du code civil. Néanmoins, cette compétence exceptionnelle ne s'applique que s'il s'agit de l'écoulement naturel des eaux que les seuls fonds inférieurs sont tenus de recevoir, ce qui n'est pas le cas, par exemple, lorsque l'écoulement naturel de ces eaux a été modifié, en plus ou en moins, par des travaux effectués au fonds supérieur au préjudice du fonds inférieur. En d'autres termes, cette compétence exceptionnelle n'a été établie que pour les contestations auxquelles donne lieu une aggravation autorisée par la loi, et non pour celles résultant d'une aggravation interdite par le législateur, auquel cas le droit commun reprend son empire et le litige doit être porté devant le tribunal d'arrondissement *(Cass. req., 20 oct. 1913 : DP 1917, 1, p. 70. – Cass. req., 14 nov. 1928 : DH 1929, p. 4. – Aubry et Rau, op. cit., t. III, § 240, p. 22)*. JurisClasseur Notarial V° Servitudes, fasc. 60 n° 90). La servitude naturelle d'écoulement des eaux établie et définie par l'article 640 du Code civil ne concerne donc que l'eau répondant à une double exigence : être d'origine naturelle non altérée par le fait de l'homme et s'écouler par le seul fait de la pente du terrain. En sorte que d'une manière générale, ne doivent être portées en premier ressort devant le tribunal de paix que les contestations auxquelles peuvent donner lieu l'établissement et l'exercice des servitudes résultant de l'écoulement des eaux pluviales qui tombent sur un fonds supérieur, d'eaux de source nées sur ce fonds ou d'eaux que le propriétaire y a fait surgir par des sondages ou travaux souterrains. Cette énumération étant limitative et la servitude légale imposée par l'article 640 du Code civil ne concernant que les eaux qui découlent naturellement du fonds supérieur sans que la main de l'homme y ait contribué, le tribunal de

paix est incompétent pour statuer sur la demande lorsqu'il y a intervention de la main de l'homme, comme les parties demanderesses l'affirment.

Il est de principe que les fonds inférieurs sont assujettis, envers ceux qui sont plus élevés, à recevoir les eaux qui en découlent naturellement sans que la main de l'homme y ait contribué. Le propriétaire inférieur ne peut point élever de digue qui empêche cet écoulement. Le propriétaire supérieur ne peut rien faire qui aggrave la servitude du fonds inférieur. Par suite, il ne doit et ne peut modifier l'état des lieux entraînant une aggravation de la charge grevant le fonds servant. L'aggravation de la servitude d'écoulement consiste dans toute modification ayant pour résultat d'augmenter le volume naturel des eaux, de changer leur cours normal ou d'ajouter aux eaux des matières nuisibles.

Pour bénéficier de la servitude légale de l'article 640 du Code civil et par ricochet de la compétence d'attribution du juge de paix, le propriétaire du fonds supérieur doit prouver que, suivant la pente naturelle du terrain, les eaux ruissellent de sa propriété sur celle du propriétaire du fonds servant *(CA Riom, 27 oct. 1970 : D. 1971, p. 138)*.

Il ressort des photographies versées au dossier, du constat **D.)** et du rapport d'expertise Kousmann que le terrain **A.)** a été remblayé et a été de ce fait manifestement surélevé par rapport au terrain **B.)-C.)**. Une maison familiale a été construite sur le terrain **A.)** et un mur de soutènement a été érigé entre les deux terrains. Il est certes vrai que le terrain **B.)-C.)** est situé en contre bas et destiné par sa situation à servir de fonds servant, mais toujours est-il que par le remblayage et la construction du mur, la situation du fonds servant a été aggravée. Si initialement la différence de niveau entre les deux terrains était minime, elle est actuellement de 1,20 mètres et c'est cette surélévation qui a rendu nécessaire la construction d'un mur de soutènement servant à retenir le terrain **A.)**. Lorsque, comme en l'espèce, les dégâts des eaux subis par le fonds des intimés viennent d'une aggravation de la servitude naturelle d'écoulement des eaux pluviales et de ruissellement – aggravation causée lors de travaux immobiliers sur le fonds voisin par la mise en place d'ouvrages en surface du sol qui ont réduit de façon importante la capacité d'absorption des eaux et du défaut de mise en place d'un réseau d'assainissement satisfaisant – le responsable du trouble doit faire cesser l'aggravation de la servitude par l'exécution des travaux nécessaires et doit indemniser le voisin des frais de remise en état du fonds endommagé. Sans la modification de la configuration des lieux et si le niveau des deux terrains était resté identique, les dommages constatés par l'expert ne se seraient pas produits.

La décision entreprise est donc à confirmer en ce qu'elle a retenu la compétence du tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour connaître de la demande, et la responsabilité de l'appelant sur le fondement de l'article 544 du code civil. C'est également par une motivation exhaustive et correcte en droit que les premiers juges ont entériné les conclusions de l'expertise

qui a proposé les mesures adaptées pour la réparation en nature par la remise en état du mur de séparation et le redressement du terrain **B.)-C.)**.

Les intimés ont interjeté appel incident pour se voir accorder des dommages-intérêts pour préjudice moral subi. Faute par eux de préciser en quoi leur préjudice moral aurait consisté et de l'établir, leur recours est à rejeter.

Vu le résultat du recours, l'appelant n'obtenant pas de gain, sa demande en octroi d'une indemnité de procédure est à rejeter.

Comme il serait inéquitable de laisser l'entièreté des frais non compris dans les dépens à charge des intimés, la Cour d'appel leur alloue une indemnité de procédure de 1.500 €.

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, sur rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit en la forme les appel principal et incident ;

les dit non fondés ;

rejette la demande en octroi d'une indemnité de procédure de l'appelant ;

condamne **A.)** à payer à **B.)** et **C.)** une indemnité de procédure de 1.500 € ;

condamne l'appelant aux dépens avec distraction au profit de Maître Jean-Marie BAULER.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre, en présence de Patrick KELLER, greffier.