Texte pseudonymisé

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

RÉFÉRÉ N° 33/2025

Numéros TAD-2025-00414 et TAD-2025-00487 du rôle.

Audience publique des référés tenue le mardi, 3 juin 2025 à 14.15 heures au Palais de Justice à Diekirch, où étaient présentes

Silvia MAGALHAES ALVES, premier juge près le Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant comme juge des référés, en remplacement de la Présidente dudit tribunal,

Christiane BRITZ, greffier,

dans la cause

I.

ENTRE

PERSONNE1.), sans état actuel connu, demeurant à L-ADRESSE1.),

partie demanderesse, comparant par **Maître Sylvain L'HÔTE**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

ET

1. **PERSONNE2.)**, sans état actuel connu, né le DATE1.), et son épouse

2. **PERSONNE3.)**, sans état actuel connu, née le DATE2.), les deux demeurant ensemble à L-ADRESSE2.),

parties défenderesses, comparant par **Maître Morgane IMGRUND**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch ;

II.

ENTRE

1. **PERSONNE2.)**, sans état actuel connu, né le DATE1.), et son épouse

2. **PERSONNE3.)**, sans état actuel connu, née le DATE2.), les deux demeurant ensemble à L-ADRESSE2.),

parties demanderesses en intervention, comparant par **Maître Morgane IMGRUND**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

ET

la société à responsabilité limitée **SOCIETE1.) S.àr.l.**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par ses gérants actuellement en fonctions,

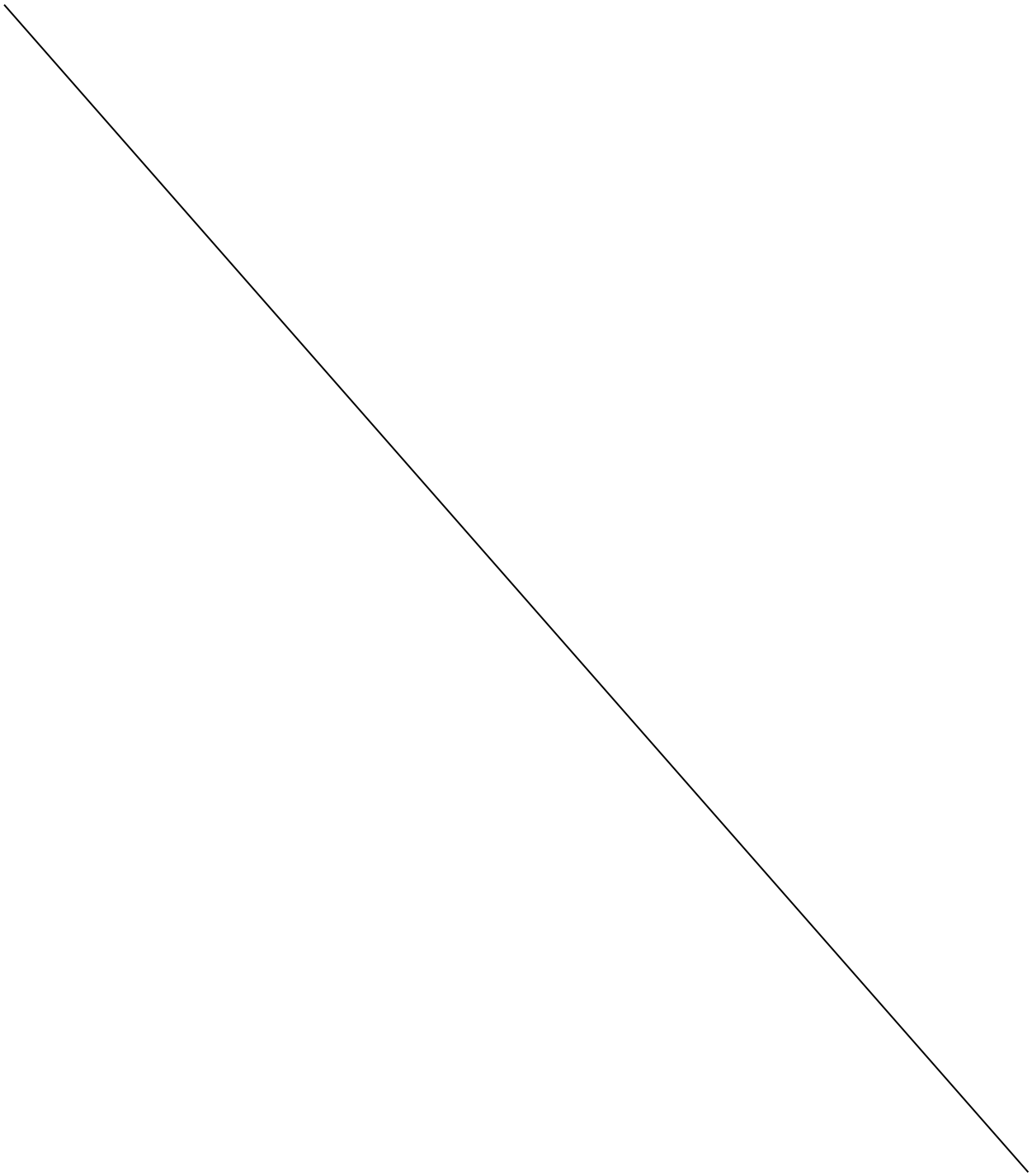
partie défenderesse sur intervention, comparant par **Maître Yves WAGENER**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

I.
FAITS

Par exploit de l'huissier de justice Georges WEBER, immatriculé près le Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, du 27 mars 2025, PERSONNE1.) a fait donner assignation à PERSONNE2.) et à PERSONNE3.) à comparaître devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant comme juge des référés, au Palais de justice à Diekirch, à l'audience publique des référés du mardi, 15 avril 2025, à quatorze heures quinze, aux fins spécifiées ci-après.

II.
FAITS

Par exploit de l'huissier de justice Nadine dite Nanou TAPELLA, immatriculée près le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, du 15 avril 2025, PERSONNE4.) et PERSONNE3.) ont fait donner assignation à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) S.àr.l. à comparaître devant le Président du Tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant comme juge des référés, au Palais de justice à Diekirch, à l'audience publique des référés du mardi, 29 avril 2025, à quatorze heures quinze, aux fins spécifiées ci-après.



Les affaires ont été utilement retenues à l'audience publique des référés du mardi, 20 mai 2025.

Maître Sylvain L'HÔTE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, mandataire de PERSONNE1.), a exposé l'assignation et a été entendu en ses explications.

Maître Morgane IMGRUND, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, mandataire de PERSONNE2.) et d'PERSONNE3.), a été entendue en ses moyens de défense et explications et a exposé l'assignation en intervention.

Maître Claudia ARMELLIN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, en remplacement de Maître Yves WAGENER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, mandataire de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) S.àr.l., a été entendue en ses moyens de défense et explications.

Sur ce, le juge des référés prit les affaires en délibéré et fixa jour pour le prononcé à l'audience publique des référés du mardi, 3 juin 2025, à laquelle fut rendue l'

ORDONNANCE

qui suit :

Faits constants

PERSONNE1.) (désignée ci-après « PERSONNE1.) ») est propriétaire d'une maison d'habitation unifamiliale sise à L-ADRESSE1.), dont la construction a été achevée au courant de l'année 2020. Cette maison a été construite par la société SOCIETE2.) S.àr.l. qui a été déclarée en état de faillite par jugement n°2025TALCH02/00064 du 17 janvier 2025.

PERSONNE2.) et son épouse PERSONNE3.) (désignés ci-après « les époux GROUPE1.) ») sont propriétaires de la maison d'habitation voisine, sise à ADRESSE2.), qui a été construite postérieurement à celle de PERSONNE1.). Cette maison, dont la construction a été achevée au courant de l'année 2021, a été accolée à l'immeuble appartenant à PERSONNE1.). Les deux immeubles ne sont pas alignés, la maison appartenant à PERSONNE1.) étant en retrait d'environ deux mètres par rapport à la maison voisine à l'avant (côté rue) et donc plus en profondeur à l'arrière (côté jardin). Les travaux de gros-œuvre de la maison des époux GROUPE1.) ont été réalisés par la société SOCIETE1.) S.àr.l. qui a procédé, entre autres, à la construction de murs pare-vue du côté jardin à la limite de propriété entre les deux maisons.

En août 2021, sans préjudice quant à la date exacte, PERSONNE1.) et les époux GROUPE1.) ont conjointement chargé le cabinet d'expertises MOLITOR de dresser un rapport d'expertise concernant i) le mur pare-vue construit sur le terrain des époux GROUPE1.) à l'arrière des immeubles au niveau du rez-de-chaussée, ii) les doublages apposés contre les murs extérieurs de la maison n°NUMERO2.) au niveau du rez-de-chaussée et du premier étage et iii) le mur pare-vue construit au deuxième étage.

Un rapport d'expertise contradictoire a été établi en date du 24 août 2021 par l'expert Jochen HÖHN, qui exerçait à l'époque au sein du cabinet d'expertises MOLITOR. Aux termes dudit rapport, l'expert arrive à la conclusion que les travaux précités n'ont pas été réalisés conformément aux règles de l'art.

A la demande de PERSONNE1.), l'expert Jochen HÖHN, qui exerce actuellement au bureau d'expertises SOCIETE3.), s'est rendu une nouvelle fois sur les lieux en date du 13 septembre 2024 et a établi un état des lieux unilatéral en date du 23 septembre 2024. Dans un avenant établi en date du 15 novembre 2024, l'expert HÖHN a ensuite précisé, à la demande de PERSONNE1.), les mesures devant être prises afin de remédier aux désordres constatés lors de la visite des lieux du 13 septembre 2024, tout en chiffrant le coût de ces mesures.

Par exploit d'huissier de justice du 7 janvier 2025, PERSONNE1.) a fait donner assignation aux époux GROUPE1.) à comparaître devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant comme juge des référés, aux fins de leur voir ordonner, sur base de l'article 932 alinéa 1er du Nouveau Code de procédure civile, sinon de l'article 933 alinéa 1er du même code, de procéder à l'ensemble des travaux de remise en état figurant dans l'avenant du 15 novembre 2024, ce dans un délai de 45 jours à partir de la signification de l'ordonnance, sous peine d'une astreinte non comminatoire de 300.- euros par jour de retard.

Par exploit d'huissier de justice du 31 janvier 2025, les époux GROUPE1.) ont mis en intervention la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) S.àr.l. dans le cadre de cette procédure afin qu'elle soit tenue de les tenir quittes et indemnes de toute condamnation qui pourrait éventuellement intervenir à leur encontre.

Suivant ordonnance de référé n°20/2025 rendue en date du 4 mars 2025, la demande de PERSONNE1.) a été déclarée irrecevable sur toutes les bases légales invoquées.

Procédure

Par exploit d'huissier de justice du 27 mars 2025, PERSONNE1.) a fait donner assignation aux époux GROUPE1.) à comparaître devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant comme juge des référés, aux fins de voir nommer un expert avec la mission plus amplement spécifiée au dispositif de son assignation.

Cette affaire a été inscrite au rôle sous le numéro TAD-2025-00414.

Par exploit d'huissier de justice du 15 avril 2025, les époux GROUPE1.) ont mis en intervention la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) S.àr.l. afin que celle-ci soit tenue d'intervenir dans la procédure en référé-expertise introduite par PERSONNE1.) suivant assignation du 27 mars 2025.

Cette affaire a été inscrite au rôle sous le numéro TAD-2025-00487.

Dans la mesure où ces affaires se rapportent aux mêmes faits, il y a lieu, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, de les joindre afin qu'il y soit statué par une seule et même ordonnance.

Prétentions et moyens des parties

Au soutien de sa demande en institution d'une expertise, PERSONNE1.) se réfère aux faits et antécédents de l'affaire, tels que décrits ci-dessus. Elle souligne que l'ossature de sa maison est en bois et donc particulièrement exposée aux risques liés à des problèmes d'humidité. Elle indique qu'elle aurait constaté, d'une part, une dégradation visible à plusieurs endroits des joints de raccordement des murs de la propriété voisine qui sont accolés à sa maison, et ce sur les trois étages des immeubles, ainsi que, d'autre part, des infiltrations d'eau affectant le mur faisant office de brise-vue entre les deux propriétés au rez-de-chaussée. Il y aurait partant lieu de procéder à un constat des lieux en présence de toutes les parties, ce afin de, notamment, faire constater les désordres et dégâts affectant sa maison provoqués par la propriété voisine.

PERSONNE1.) base sa demande principalement sur l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, sinon subsidiairement sur l'article 932 alinéa 1er et plus subsidiairement encore sur l'article 933 alinéa 1er du même code.

A l'audience, elle propose de désigner l'expert Denis GANS.

Les époux GROUPE1.) soulèvent *in limine litis* la fin de non-recevoir tirée de l'autorité de chose jugée et concluent à l'irrecevabilité de la demande introduite par PERSONNE1.), ce au vu de l'ordonnance de référé n°20/2025 rendue en date du 4 mars 2025 par laquelle la demande précédemment introduite à leur encontre par PERSONNE1.) sur base également des articles 932 et 933 du Nouveau Code de procédure civile a été rejetée – ordonnance qui aurait été expressément acceptée par PERSONNE1.).

En se référant à l'article 1351 du Code civil qui soumet la fin de non-recevoir tirée de l'autorité de chose jugée à une triple identité de parties, de cause et d'objet, ainsi qu'à la motivation reprise dans l'ordonnance du 4 mars 2025 ayant rejeté la demande antérieure de PERSONNE1.) sur toutes les bases légales invoquées, les époux GROUPE1.) font valoir qu'il y aurait en l'occurrence identité de parties entre les deux instances, puisque le litige actuellement soumis au juge des référés impliquerait les mêmes parties que celles assignées dans le cadre de la procédure antérieure, à savoir PERSONNE1.) comme partie demanderesse, les époux GROUPE1.) comme parties défenderesses et la société SOCIETE1.) S.àr.l. comme partie mise en intervention.

Si la demande introduite par PERSONNE1.) suivant exploit 27 mars 2025 tendrait certes à l'institution d'une expertise et non plus à la réalisation de mesures conservatoires urgentes, il y aurait néanmoins identité d'objet entre les deux demandes puisque le juge des référés actuellement saisi s'exposerait, en statuant sur les prétentions des parties, à contredire la décision antérieure. En effet, dans son ordonnance du 4 mars 2025, le juge des référés aurait déjà constaté, sur base des mêmes faits, que i) la condition d'urgence requise pour que le juge des référés puisse intervenir sur base de l'article 932 alinéa 1er n'était pas établie et que ii) la preuve d'un dommage imminent, certain et évident ou d'un trouble manifestement illicite nécessaires pour

justifier l'intervention du juge des référés sur base de l'article 933 alinéa 1er ne serait pas non plus établie. La demande en institution d'une expertise reposant sur les mêmes bases légales, à savoir les articles 932 alinéa 1er et 933 alinéa 1er, ainsi que sur les mêmes faits que l'assignation en référé précédemment introduite par PERSONNE1.), le juge des référés actuellement saisi serait amené à apprécier les mêmes circonstances au regard des mêmes bases légales et s'exposerait partant au risque de contredire sa décision antérieure.

Quant à l'identité de cause, celle-ci serait également donnée en l'espèce puisque PERSONNE1.) invoquerait les mêmes faits et les mêmes bases légales à l'appui de sa demande en institution d'une expertise que ceux invoqués à l'appui de sa demande introduite par exploit du 7 janvier 2025.

A titre subsidiaire, au cas où la demande de PERSONNE1.) ne serait pas déclarée irrecevable pour cause d'autorité de chose jugée, les époux GROUPE1.) concluent au rejet de la demande en institution d'une expertise à laquelle ils s'opposent formellement.

En ce qui concerne la base principale de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, les époux GROUPE1.) se réfèrent à la jurisprudence rendue en la matière et rappellent qu'une mesure d'instruction ne saurait être ordonnée sur base de l'article précité que si la partie demanderesse justifie d'un motif légitime et rapporte la preuve de la plausibilité de l'existence des circonstances alléguées qui justifient la mesure demandée.

Or, en l'espèce, PERSONNE1.) se contenterait de verser un lot de 6 photographies qui concerneraient toutes le mur brise-vue érigé au rez-de-chaussée sur la propriété des époux GROUPE1.), de sorte que les prétendues dégradations constatées au niveau des joints de raccordement ne se trouveraient nullement établies et seraient partant purement hypothétiques.

Quant aux infiltrations d'eau affectant le mur brise-vue, les époux GROUPE1.) renvoient à l'ordonnance de référés du 4 mars 2025 dans laquelle il aurait déjà été retenu que ce mur se trouve sur leur propriété, de sorte qu'ils en sont seuls propriétaires. Lesdites infiltrations ne seraient dès lors pas de nature à causer un quelconque préjudice à PERSONNE1.) qui n'aurait dès lors aucun intérêt à voir ordonner une expertise à leur sujet et qui ne profiterait aucunement de ladite mesure à défaut d'être propriétaire du mur litigieux. La mesure sollicitée par PERSONNE1.) ne serait dès lors ni pertinente, ni utile.

Les époux GROUPE1.) relèvent en outre que PERSONNE1.) dispose déjà de deux expertises relatives aux désordres invoqués, de sorte qu'elle disposerait d'ores et déjà de moyens de preuves suffisants pour conserver ou établir la preuve des faits litigieux.

Ainsi, ni le motif légitime, ni le motif opérant, ni l'intérêt probatoire requis aux termes de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile ne seraient établis en l'espèce.

Quant aux articles 932 alinéa 1er et 933 alinéa 1er, les époux GROUPE1.) citent l'ordonnance de référés n°20/2025 du 4 mars 2025 aux termes de laquelle il aurait d'ores et déjà été retenu que les conditions prévues par lesdits articles ne se trouvent pas remplies en l'espèce.

La demande en institution d'une expertise serait partant à rejeter purement et simplement.

A titre plus subsidiaire, au cas où une expertise serait ordonnée, les époux GROUPE1.) critiquent la mission proposée par PERSONNE1.) au motif que celle-ci serait trop vaste et imprécise alors que le libellé de la mission ne contiendrait aucune indication précise quant aux dégâts et désordres éventuels que l'expert serait censé constater. Il y aurait partant lieu de réduire la mission reprise au point 1) aux seuls dégâts dont le tribunal estimerait qu'ils sont établis à suffisance de droit par PERSONNE1.).

Les époux GROUPE1.) précisent encore qu'ils ont mis en intervention la société SOCIETE1.) S.àr.l. afin que l'expertise qui serait éventuellement ordonnée lui soit opposable. La société SOCIETE1.) S.àr.l. aurait en effet construit la maison des époux GROUPE1.) ainsi que le mur brise-vue litigieux, de sorte que ces derniers auraient un intérêt manifeste et légitime à ce que la société SOCIETE1.) S.àr.l. intervienne dans la présente procédure, puisqu'elle serait responsable des désordres invoqués. Les époux GROUPE1.) précisent à cet égard que la société SOCIETE1.) S.àr.l. se serait d'ailleurs engagée par courrier du 7 octobre 2021 à remédier aux désordres constatés par l'expert HÖHN dans son rapport du 24 août 2021, ce qu'elle n'aurait toutefois pas fait.

Les époux GROUPE1.) demandent finalement à voir condamner PERSONNE1.) au paiement d'une indemnité de procédure de 2.500.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile. Au soutien de leur demande, ils font valoir que PERSONNE1.) ferait preuve d'un véritable acharnement judiciaire à leur égard et tenterait de mettre à leur charge les conséquences de la faillite du constructeur ayant construit sa maison.

La société SOCIETE1.) S.àr.l. se rapporte à prudence de justice en ce qui concerne la recevabilité de l'assignation en intervention ainsi que la fin de non-recevoir tirée de l'autorité de chose jugée soulevée par les époux GROUPE1.).

Quant au fond, elle souligne tout d'abord qu'elle n'a construit que la maison des époux GROUPE1.), tandis que la maison de PERSONNE1.) a été construite par la société SOCIETE4.) S.àr.l. qui a été déclarée en état de faillite. Ce serait partant à juste titre que les époux GROUPE1.) reprocheraient à PERSONNE1.) de tenter de mettre à leur charge les frais de remise en état des désordres causés par son constructeur en faillite.

La société SOCIETE1.) S.àr.l. demande ensuite à voir déclarer la demande en institution d'une expertise irrecevable, sinon non fondée, et ce sur toutes les bases légales invoquées.

En ce qui concerne l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile invoqué à titre principal, la société SOCIETE1.) S.àr.l. fait valoir que PERSONNE1.) ne justifierait d'aucun intérêt probatoire à voir ordonner une nouvelle mesure d'instruction puisqu'elle disposerait d'ores et déjà de deux expertises qui auraient d'ailleurs déjà été examinées par le juge des référés. La demande introduite par PERSONNE1.) ne ferait que traduire l'acharnement judiciaire dont cette dernière ferait preuve.

La demande ne serait pas non plus à accueillir sur les bases subsidiaires des articles 932 alinéa 1er et 933 alinéa 1er puisqu'il n'y aurait ni urgence, ni trouble manifestement illicite, ni dommage imminent, tel que cela aurait d'ailleurs déjà été retenu dans l'ordonnance de référés du 4 mars 2025. La société SOCIETE1.) S.àr.l. rappelle à cet égard que la maison de PERSONNE1.) a été construite en 2020, soit il y a plus de 5 ans, de sorte qu'il lui aurait appartenu d'agir plus tôt si elle estimait que les travaux réalisés n'étaient pas conformes aux règles de l'art.

La demande principale étant à déclarer irrecevable, la demande en intervention serait sans objet. Les frais de l'instance principale seraient ainsi à mettre à charge de PERSONNE1.), tandis que les frais de l'instance en intervention devraient rester à charge des époux GROUPE1.).

A titre subsidiaire, au cas où une expertise serait ordonnée, la société SOCIETE1.) S.àr.l. se rapporte à prudence de justice quant à l'expert proposé par PERSONNE1.), tout en indiquant toutefois qu'il serait éventuellement plus judicieux de désigner un expert qui s'est déjà rendu sur les lieux. Elle se rallie en outre aux contestations formulées par les époux GROUPE1.) par rapport au libellé de la mission proposé par PERSONNE1.) qu'elle juge trop vague et imprécis en ce qu'il viserait « *tous les désordres affectant la maison sise à L-ADRESSE1.)* ».

En réponse au moyen d'irrecevabilité soulevé par les époux GROUPE1.), PERSONNE1.) fait valoir qu'il n'y aurait pas d'identité d'objet entre la demande introduite par exploit du 7 janvier 2025 et celle dont se trouve actuellement saisi le juge des référés, puisque sa première demande aurait été une demande en référé « voie de fait », respectivement en référé « urgence » qui avait pour objet d'obtenir la condamnation des époux GROUPE1.) à réaliser les mesures urgentes de remise en état des désordres constatés, tandis que sa demande actuelle tendrait à l'institution d'une expertise. Aucun risque de contradiction entre les deux ordonnances n'existerait par conséquent. La fin de non-recevoir soulevée par les époux GROUPE1.) serait partant à rejeter. PERSONNE1.) précise encore que le fait qu'elle ait accepté l'ordonnance du 4 mars 2025 ne porterait nullement à conséquence puisque cette acceptation ne constituerait ni une reconnaissance préjudiciable quelconque, ni une renonciation à un quelconque droit, de sorte que le fait qu'elle ait accepté l'ordonnance du 4 mars 2025 ne la priverait aucunement de son droit de solliciter une expertise.

Quant au fond de sa demande, PERSONNE1.) rappelle que celle-ci est basée principalement sur l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile dont les conditions seraient pleinement remplies en l'espèce.

L'intérêt probatoire pour PERSONNE1.) de voir établir les désordres ou risque de désordres affectant sa maison en raison des vices et malfaçons affectant la propriété voisine serait plus qu'évident et la plausibilité d'un procès au fond ne saurait valablement être remise en cause. PERSONNE1.) relève à cet égard que les époux GROUPE1.) ne contestent pas la réalité des désordres constatés dans les rapports d'expertise HÖHN affectant les joints de raccordement entre les deux maisons et le mur brise-vue séparant les deux propriétés. La réalité des faits invoqués serait partant établie. Ce serait à tort que les parties défenderesses feraient valoir qu'elle disposerait d'ores et déjà des éléments suffisants pour pouvoir introduire un procès au fond, alors qu'elle manquerait de preuve concernant les causes et origines des désordres, ce d'autant plus que le rapport HÖHN établi en septembre 2024 serait unilatéral. L'expert n'aurait ainsi pas pu prendre inspection du mur du côté des voisins. PERSONNE1.) fait en outre valoir que la situation

se serait encore dégradée depuis le rapport HÖHN de septembre 2024, tel que cela résulterait des photographies versées en cause qui établiraient clairement que les problèmes d'humidité affectant le mur brise-vue se seraient aggravés.

Le rapport d'expertise HÖHN ne serait par conséquent pas suffisant pour que PERSONNE1.) puisse introduire une action au fond à l'encontre de ses voisins. Il y aurait partant lieu d'ordonner une expertise en référé, car l'expertise qui pourrait le cas échéant être ordonnée par les juges du fond n'interviendrait pas en temps utile, PERSONNE1.) rappelant à cet égard que l'ossature de sa maison est en bois et qu'il serait partant urgent qu'une expertise soit ordonnée.

PERSONNE1.) conteste l'argumentaire des époux GROUPE1.) selon lequel il lui appartiendrait de rapporter la preuve de la réalité des désordres invoqués alors que dans le cadre de l'article 350, elle n'aurait nullement l'obligation de verser une quelconque pièce probante.

PERSONNE1.) conteste le prétendu manque de précision de la mission proposée par ses soins. Etant donné que le point 1) de sa mission prévoirait expressément que seuls les désordres en rapport avec la maison voisine seraient à constater, la mission d'expertise proposée serait suffisamment précise et pertinente.

PERSONNE1.) conteste encore avoir fait preuve d'un acharnement judiciaire à l'égard des époux GROUPE1.), tout en relevant qu'il s'agit seulement de la deuxième procédure introduite à leur encontre. Si acharnement il devait y avoir, ce serait du côté des époux GROUPE1.) qui s'opposeraient avec véhémence à sa demande alors que celle-ci aurait simplement pour objet l'institution d'une expertise et ne serait dès lors nullement de nature à leur porter préjudice.

PERSONNE1.) conteste finalement l'indemnité de procédure sollicitée par les époux GROUPE1.) tant dans son principe que dans son *quantum*.

<u>Quant à la fin de non-recevoir tirée de l'autorité de chose jugée</u>

L'autorité de la chose jugée est envisagée par l'article 1351 du Code civil en tant qu'une des présomptions établies par la loi en vertu de l'article 1350 du Code civil pour valoir preuve dans les instances judiciaires. A ce titre, la présomption de vérité qui s'attache à ce qui a été précédemment décidé au cours d'une instance joue positivement en faveur du demandeur au regard de la charge de la preuve, puisqu'il peut le cas échéant prendre appui sur cette présomption pour justifier sa demande ou son argumentation. Elle joue négativement en sa défaveur si ce qui est décidé précédemment contredit sa position et que son adversaire peut l'invoquer pour contester sa demande. C'est essentiellement cet effet négatif qui intervient lorsqu'on replace l'autorité de la chose jugée dans un contexte purement procédural : l'exception de l'autorité de chose jugée empêche que ce qui a été définitivement jugé antérieurement puisse à nouveau être soumis à l'appréciation d'un juge. Une demande, identique à celle présentée et jugée précédemment dans une autre instance, est déclarée irrecevable au titre de la fin de non-recevoir résultant de l'autorité de la chose jugée (Thierry HOSCHEIT, Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg, 2e édition, Editions Paul Bauler, 2019, n° 1017, p. 581 et suiv., cité *in* TAL réf. 25.02.2025, ord. n°2025TALREFO/00111, n°TAL-2024-09054 du role).

L'article 1351 du Code civil énonce les conditions sous lesquelles l'autorité de la chose jugée peut s'exercer, en exigeant une triple identité. Il faut qu'entre la demande soumise au juge par une partie et celle invoquée par son adversaire pour soutenir l'exception de l'autorité de la chose jugée il y ait triple identité d'objet, de cause et de parties agissant en les mêmes qualités.

La notion de cause peut être définie comme le fondement de la demande en justice, la base de la prétention qui concourt avec l'objet à déterminer la matière du litige.

L'appréciation de l'identité d'objet mène le juge dans un domaine plus mouvant, puisque sous des termes différents de ce que recherche le demandeur peuvent se cacher des réalités identiques ou similaires, ou s'excluant mutuellement. Ce ne sont donc pas les termes de la demande en elle-même qui doivent être seuls examinés, mais le but réellement poursuivi et les effets que l'adjudication de la demande pourrait produire sur la situation juridique des parties.

Ainsi, dans un arrêt du 18 mars 2010, la Cour de cassation, après avoir rappelé que « *l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties* », a retenu « *qu'il n'y [a] identité d'objet d'une demande que lorsque le juge s'expose, en statuant sur les prétentions des parties, à contredire une décision antérieure en affirmant un droit nié ou en niant un droit affirmé par la première décision* » (Cass. 18 mars 2010, arrêt n° 16/10, n° 2727 du registre).

En l'espèce, force est de constater qu'il n'y a pas identité d'objet entre la demande actuellement soumise au juge des référés, qui tend à voir instituer une mesure d'instruction, et celle introduite par PERSONNE1.) suivant exploit du 7 janvier 2025, qui tendait à obtenir la condamnation des époux GROUPE1.) à réaliser des travaux de remise en état.

Le but poursuivi par les deux demandes n'est manifestement pas le même, de sorte qu'il n'existe aucun risque de contradiction entre l'ordonnance de référé n°20/2025 du 4 mars 2025 et la décision que le juge sera amené à prononcer dans le cadre de la présente procédure, étant d'ailleurs rappelé à ce titre que l'autorité de la chose jugée ne s'attache en principe qu'au seul dispositif de la décision.

En outre, il convient encore de relever que la demande en institution d'une expertise introduite par PERSONNE1.) suivant assignation du 27 mars 2025 est basée principalement sur l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile et a donc un tout autre fondement que la demande introduite par exploit du 7 janvier 2025.

La fin de non-recevoir soulevée par les époux GROUPE1.) tirée de l'autorité de chose jugée est partant à rejeter.

<u>Quant à l'institution d'une expertise sur base de l'article 350 du NCPC</u>

La demande de PERSONNE1.) est basée principalement sur l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, sinon subsidiairement sur l'article 933 alinéa 1er du même code.

L'article 350 du Nouveau Code de procédure civile dispose que « *s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un*

litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé ».

Non subordonnée aux conditions de l'urgence et de l'absence de contestations sérieuses, la demande de mesure d'instruction basée sur l'article 350 précité a un caractère autonome et ne doit répondre qu'aux conditions posées par ledit texte lesquelles se résument comme suit :

i) la demande doit intervenir avant tout procès au fond,
ii) du fait à établir doit dépendre la solution d'un litige,
iii) le motif pour établir le fait doit être légitime,
iv) la mesure doit être légalement admissible.

L'article 350 institue un référé qui est autant « préventif », en ce qu'il tend à éviter tout procès au fond, que « probatoire », en ce qu'il tend à conserver des éléments de preuve. Il se dégage de ces dispositions que leur application est notamment subordonnée à la condition que la mesure d'instruction sollicitée ait pour objet, soit la preuve de faits qui se sont déjà produits, soit de conserver la preuve de faits existants, dont il est établi qu'ils sont soumis à un risque de dépérissement.

Le motif légitime exigé par cette disposition légale est fonction de la plausibilité d'un procès au fond et de l'utilité, dans cette perspective, de la mesure d'instruction sollicitée. Il y a ainsi motif légitime au sens de la loi s'il n'est *a priori* pas exclu que des faits ou des éléments dont l'on veut établir ou conserver la preuve, puisse dépendre la solution d'un éventuel procès au fond entre parties, voire qu'ils soient susceptibles d'avoir une influence sur la solution du litige.

Le juge est souverain pour apprécier le motif légitime qui constitue la seule condition positive du recours à une mesure d'instruction *in futurum*. Le juge qui apprécie la légitimité du motif invoqué par le demandeur doit le mettre en balance avec la légitimité des arguments développés par le défendeur ; il ne doit autoriser la mesure sollicitée que si les intérêts légitimes de la défense ne sont pas plus atteints que ceux du demandeur.

La légitimité du motif invoqué s'apprécie par rapport à l'intérêt que peut présenter la mesure demandée. Les faits dont s'agit d'établir et de conserver la preuve doivent être à la fois utiles et pertinents, ce qui signifie que la mesure d'instruction réclamée doit être susceptible d'améliorer la situation du demandeur du point de vue de la preuve et implique l'existence d'un lien suffisant entre l'objet de la mesure et un litige éventuel.

A la nécessité du motif légitime s'ajoute ainsi celle du caractère opérant, de la pertinence de la mesure sollicitée. Le demandeur est ainsi tenu de démontrer, outre la légitimité de la mesure sollicitée, qu'elle est pertinente, c'est-à-dire adaptée, utile et proportionnée au litige ultérieur que la requiert.

Il est en outre de jurisprudence que si la partie demanderesse dispose d'ores et déjà de moyens de preuves suffisants pour conserver ou établir la preuve des faits litigieux, la mesure d'instruction demandée est dépourvue de toute utilité et doit être rejetée. En d'autres termes, le demandeur doit établir l'existence de son « intérêt probatoire ».

En l'espèce, il est constant en cause que PERSONNE1.) est propriétaire d'une maison d'habitation qui est attenante à la maison d'habitation des époux GROUPE1.) dont la construction a été entamée postérieurement à celle de PERSONNE1.).

En août 2021, à un moment où la construction de la maison des époux GROUPE1.) n'était pas encore entièrement achevée, PERSONNE1.) et les époux GROUPE1.) ont mandaté un expert afin que celui-ci se prononce sur la qualité des travaux réalisés par la société SOCIETE1.) S.àr.l. en limite de propriété, ces travaux portant plus particulièrement sur le mur pare-vue construit sur le terrain des époux GROUPE1.) à l'arrière des immeubles au niveau du rez-de-chaussée, les doublages apposés contre les murs extérieurs de la maison n°NUMERO2.) au niveau du rez-de-chaussée et du premier étage et le mur pare-vue construit au deuxième étage.

Dans son rapport du 24 août 2021, le cabinet d'expertises MOLITOR arrivait à la conclusion que lesdits travaux n'étaient pas conformes aux règles de l'art. Suite audit rapport, la société SOCIETE1.) S.àr.l. s'est engagée à procéder à certains travaux afin de remédier aux désordres constatés, tel que cela résulte de son courrier du 7 octobre 2021.

Etant donné que les travaux de construction de la maison des époux GROUPE1.) ont par la suite été finalisés et que certains travaux de remise en état ont été réalisés par la société SOCIETE1.) S.àr.l., tels que par exemple la destruction du mur brise-vue qui avait été construit au dernier étage de la maison des époux GROUPE1.) et la reconstruction d'un nouveau mur afin d'aligner à ce niveau les murs des deux maisons côté jardin, il est incontestable que le rapport d'expertise contradictoire du 24 août 2021 n'est plus d'actualité car les constats y contenus ne correspondent plus à l'état actuel des maisons. Ce rapport ne saurait dès lors servir de base à PERSONNE1.) pour l'introduction d'une affaire au fond à l'encontre des époux GROUPE1.).

En septembre 2024, l'expert HÖHN s'est rendu une nouvelle fois sur les lieux à la demande de PERSONNE1.), celle-ci craignant que les désordres affectant les joints de raccordement et les murs de la propriété voisine puissent être à l'origine de problèmes d'humidité au niveau de sa maison. Un état des lieux unilatéral a ainsi été établi par l'expert HÖHN en date du 23 septembre 2024 dans lequel l'expert arrive à la conclusion que « *les murs construits ultérieurement par M. PERSONNE5.) présentent des faiblesses dans la finition des détails, en particulier au niveau des raccords et des joints avec la maison PERSONNE1.).*

Le mur le long de la terrasse de la maison PERSONNE1.) présente des infiltrations et des décollements du crépi de la façade du côté PERSONNE1.).

Tous les joints de raccordement de la maison PERSONNE5.) à la maison PERSONNE1.) devraient être contrôlés et réalisés dans les règles de l'art afin d'exclure toute infiltration d'eau dans la façade de la maison PERSONNE1.), étant donné qu'il s'agit d'une construction à ossature bois sensible.

Ensuite, le mur le long de la terrasse de la maison PERSONNE1.) devrait être retravaillé afin d'obtenir une façade esthétique et homogène. »

Au vu des conclusions de l'expert HÖHN, qui retient des problèmes d'étanchéité au niveau des joints de raccordement entre les deux maisons et le mur brise-vue du rez-de-chaussée, les craintes exprimées par PERSONNE1.) que ces désordres puissent causer des problèmes d'humidité au niveau de sa propre maison ne sont pas purement hypothétiques mais apparaissent au contraire comme plausibles. PERSONNE1.) a dès lors intérêt à voir déterminer par un homme de l'art, de manière contradictoire, les éventuels désordres affectant les joints de raccordement et les murs de la propriété voisine qui sont accolés à sa maison, ainsi que les conséquences dommageables que ces éventuels désordres ont entraîné ou peuvent entraîner pour sa propriété, ce en vue d'une éventuelle action en responsabilité à introduire à l'encontre de ses voisins ayant pour objet soit de prévenir les dommages futurs, soit de réparer les dommages éventuellement déjà survenus.

Etant donné que l'état des lieux du 23 septembre 2024 n'a pas été établi de manière contradictoire, il n'est pas opposable aux parties assignées. Eu égard à son caractère unilatéral, le rapport d'expertise établi par l'expert HÖHN ne constitue dès lors pas, à lui seul, un élément de preuve suffisant permettant à PERSONNE1.) d'obtenir gain de cause à l'encontre de ses voisins. En effet, s'il est certes exact que les juges du fond peuvent prendre en considération un rapport établi unilatéralement en tant qu'élément de preuve dès lors que ce dernier a été communiqué valablement et soumis à la libre discussion des parties, il est toutefois de principe que les juges ne sont pas admis à fonder leur décision uniquement sur un rapport unilatéral, respectivement ne peuvent baser leur décision sur les renseignements consignés dans un tel rapport que pour autant qu'ils sont corroborés par d'autres éléments. Un rapport complémentaire, établi dans le respect du principe du contradictoire, apparaît ainsi comme une mesure d'instruction nécessaire et pertinente qui pourra être ordonnée soit par les juges du fond, soit par le juge des référés si les conditions auxquelles son intervention est soumise sont remplies.

En effet, il est admis en jurisprudence que l'existence d'un rapport d'expertise unilatérale ou officieuse n'est pas en elle-même de nature à interdire aux parties de saisir les tribunaux d'une demande en institution d'une expertise judiciaire, alors qu'il incombe au juge des référés de vérifier s'il est autorisé, sur base des dispositions légales invoquées, à instituer la mesure sollicitée.

Ce n'est en effet que lorsque la partie demanderesse dispose d'ores et déjà de moyens de preuves suffisants pour conserver ou établir la preuve des faits litigieux que la mesure d'instruction est dépourvue de toute utilité et doit être rejetée.

Or, en l'espèce, force est de constater que l'état des lieux unilatéral établi le 23 septembre 2024 ne se prononce pas de manière claire, détaillée et précise sur les conséquences dommageables que les désordres constatés au niveau des joints de raccordement et du mur brise-vue ont eu ou peuvent avoir sur la propriété de PERSONNE1.). Ledit état des lieux ne fournit ainsi pas à PERSONNE1.) les éléments de preuve dont elle a besoin pour pouvoir agir à l'encontre de ses voisins.

Au vu des photographies versées en cause par PERSONNE1.), il est en outre établi que l'état du mur brise-vue séparant les deux propriétés au niveau du jardin s'est encore dégradé par rapport à la situation telle qu'elle se présentait en septembre 2024, tel que relevé par PERSONNE1.) à l'audience, puisqu'il résulte clairement desdites photographies que les décollements de crépi, qui

en septembre 2024 se localisaient essentiellement en haut du mur, affectent désormais l'intégralité du mur, des décollements de crépis étant désormais également visibles en bas du mur. S'il résulte des éléments figurant au dossier que ledit mur est la propriété des époux GROUPE1.) pour avoir été construit sur leur terrain, de sorte que les problèmes d'humidité affectant ledit mur portent principalement préjudice aux époux GROUPE1.), il n'en demeure cependant pas moins que PERSONNE1.) éprouve, au moins, un préjudice esthétique du fait de l'état dégradé de ce mur qui est attenant à sa terrasse. Se pose en outre la question de savoir si les problèmes d'humidité constatés au niveau dudit mur, qui affectent désormais également le bas du mur, peuvent se répercuter sur la propriété de PERSONNE1.) – question à laquelle l'état des lieux du 23 septembre 2024 n'apporte pas de réponse. Contrairement à l'argumentaire des époux GROUPE1.), les dégâts affectant ledit mur peuvent ainsi s'avérer pertinents dans le cadre d'une éventuelle affaire au fond pouvant opposer les parties, ce notamment au cas où l'expert conclurait à un risque de préjudice pour la propriété de PERSONNE1.) découlant desdits désordres. A cet égard, il convient d'ailleurs de relever que la mesure d'instruction sollicitée par PERSONNE1.) ne tend pas, en première ligne, à voir établir les désordres affectant la propriété des époux GROUPE1.), mais plutôt à voir constater si ces désordres causent ou sont susceptibles de causer un préjudice à sa propriété. La mesure sollicitée par PERSONNE1.) est donc de nature à améliorer sa situation du point de vue de la preuve et lui profitera personnellement.

Finalement, il convient encore de relever que c'est à tort que les époux GROUPE1.) s'opposent à la demande en institution d'une expertise au motif que PERSONNE1.) ne rapporterait pas la preuve des désordres qu'elle invoque.

Il est en effet de principe que, en raison de la finalité même du référé probatoire, le demandeur en expertise n'est pas tenu de rapporter la preuve des problèmes au sujet desquels il sollicite une mesure d'instruction, la mesure d'instruction sollicitée ayant précisément pour but de les établir. Le juge ne peut ainsi pas rejeter une demande basée sur l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile au seul motif que le demandeur ne prouve pas la réalité des faits que la mesure d'instruction sollicitée a justement pour objet d'établir (Cass. fr. 2ème civ. 17.02.2011, n°10-30-638).

Si les faits allégués ne doivent ainsi pas être purement hypothétiques, il n'est cependant pas nécessaire qu'ils soient d'ores et déjà établis par les pièces versées en cause, puisque si tel était le cas, une mesure d'instruction ne serait plus nécessaire.

Il résulte ainsi de l'ensemble des développements qui précèdent que PERSONNE1.) a un intérêt légitime à ce qu'un homme de l'art se prononce clairement sur les conséquences éventuelles que les désordres affectant les murs de la maison des époux GROUPE1.) peuvent avoir sur sa propriété, ce en vue d'une éventuelle action à introduire à l'encontre de leurs voisins afin qu'il y soit remédié.

La demande en institution d'une expertise est partant à déclarer fondée ; étant relevé qu'aucun procès au fond n'est pendant entre les parties suivant les informations dont dispose le tribunal.

Etant donné qu'il est constant en cause, pour ne pas avoir été contesté, que les murs en question et joints de raccordement ont été réalisés par la société SOCIETE1.) S.àr.l., les époux

GROUPE1.) ont un intérêt manifeste à faire intervenir cette dernière à l'instance afin que le rapport d'expertise qui sera établi lui soit opposable, ce en vue d'une éventuelle action en garantie à introduire à son encontre.

L'assignation en intervention est partant également à déclarer recevable et fondée.

Quant à la mission d'expertise, il convient de rappeler qu'il est de principe que la mission d'expertise peut porter sur tous les faits d'ordre technique qui présentent un caractère pertinent et utile par rapport au litige pouvant éventuellement être introduit entre les parties.

Le juge dispose d'un pouvoir souverain pour fixer l'étendue de la mission à confier à l'expert.

En l'espèce, étant donné que la mission proposée par PERSONNE1.) est expressément limitée « *aux désordres affectant* (sa maison) *en rapport avec la maison voisine sise au ADRESSE2.)* », c'est à tort que les époux GROUPE1.) et la société SOCIETE1.) S.àr.l. font valoir que la mission serait trop large ou imprécise, alors que celle-ci ne vise que les désordres éventuellement causés à la propriété de PERSONNE1.) du fait de la propriété voisine. Il n'y a en outre pas lieu de limiter la mission d'expertise aux désordres dont la réalité se trouverait d'ores et déjà établie par les éléments de la cause, tel que sollicité par les époux GROUPE1.), puisque cela reviendrait à priver la mesure d'instruction sollicitée de toute son utilité. Il ne saurait en outre être reproché à PERSONNE1.) de ne pas avoir énuméré les désordres qui devraient faire l'objet de l'expertise puisque le ut de la mesure d'instruction est justement de constater si désordres il y a en relation avec la propriété voisine et dans l'affirmative de les décrire et d'en déterminer les causes.

Il y a lieu de confier à l'expert la mission proposée par la partie demanderesse, celle-ci étant précise et pertinente. Toutefois, dans la mesure où la réalité des désordres affectant la maison de PERSONNE1.) du fait de la propriété voisine ne se trouve pas encore établie, il convient de préciser que l'expert devra se prononcer sur les « *éventuels* » désordres.

Quant à l'expert à désigner, afin de garantir l'impartialité dudit expert, il est plus judicieux de désigner un expert qui ne s'est pas encore rendu sur les lieux, respectivement qui n'est pas encore intervenu sur les lieux à la demande de l'une ou de l'autre des parties. Le tribunal décide partant de désigner l'expert Denis GANS proposé par la partie demanderesse, étant relevé que cette proposition n'a fait l'objet d'aucune contestation circonstanciée.

A toutes fins utiles, il convient encore de rappeler que dans la mesure où l'expertise sollicitée sur base de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile a un caractère probatoire dans l'intérêt de la partie demanderesse, il appartient à PERSONNE1.) de faire l'avance des frais d'expertise, étant précisé que l'imputation définitive des frais dépendra de l'issue du procès au fond qui sera, le cas échéant, introduit suite au dépôt du rapport.

<u>Indemnité de procédure, Frais et dépens, Exécution provisoire</u>

Etant donné que la reconnaissance des droits respectifs des parties dépend de l'instance au fond à introduire le cas échéant après le dépôt du rapport d'expertise judiciaire, il y a lieu de réserver

la demande des époux GROUPE1.) en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Pour ce même motif, les frais et dépens des instances sont également à réserver en l'état actuel de la procédure.

PERSONNE1.) demande encore à voir assortir la présente ordonnance de l'exécution provisoire nonobstant toutes voies de recours et sans caution, sur minute et avant l'enregistrement.

La partie demanderesse n'ayant cependant pas établi la nécessité de l'exécution de la présente ordonnance au seul vu de la minute, il n'y a pas lieu de faire droit à cette demande, de sorte que conformément à l'article 938 alinéa 3 du Nouveau Code de procédure civile, la présente ordonnance est exécutoire à titre provisoire sans caution, étant précisé qu'en vertu du même article ladite ordonnance est signée sans retard et expédiée sans délai, même avant l'enregistrement.

PAR CES MOTIFS

Nous, Silvia MAGALHAES ALVES, premier juge près le Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant comme juge des référés, en remplacement de la Présidente dudit tribunal, assistée du greffier Christiane BRITZ, statuant contradictoirement,

ordonnons la jonction des affaires inscrites au rôle sous les numéros TAD-2025-00414 et TAD-2025-00487,

rejetons la fin de non-recevoir soulevée par PERSONNE2.) et PERSONNE3.) tirée de l'autorité de chose jugée,

partant, **recevons** les demandes principale et en intervention en la pure forme,

au principal, **renvoyons** les parties à se pourvoir devant qui de droit mais dès à présent et par provision, sur base de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile,

ordonnons une expertise et **commettons** pour y procéder l'expert Denis GANS, établi professionnellement à L-3381 Livange, 1, rue Fontebierg, avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit et motivé à déposer au greffe du Tribunal d'arrondissement de Diekirch pour le 31 octobre 2025 au plus tard, de :

1. constater les éventuels désordres affectant la maison sise à L-ADRESSE1.), en rapport avec la maison voisine sise au ADRESSE2.),

2. rechercher et déterminer les causes et origines des éventuels désordres,

3. proposer les travaux à exécuter pour y remédier et en évaluer le coût,

4. déterminer une éventuelle moins-value affectant la maison sise au ADRESSE1.) du fait des désordres constatés provenant de la maison voisine sise au ADRESSE2.),

5. déterminer la durée que prendront les travaux de remise en état,

disons que dans l'accomplissement de sa mission l'expert est autorisé à s'entourer de tous renseignements utiles et à entendre même de tierces personnes,

disons que PERSONNE1.) est tenue de verser par provision à l'expert une avance sur sa rémunération de 1.000.- euros et d'en justifier le versement au greffe du Tribunal d'arrondissement de ce siège,

disons qu'en cas de difficultés d'exécution de la mission d'expertise, il Nous en sera fait rapport,

disons que l'expert devra, en toutes circonstances, Nous informer de la date de ses opérations, de l'état desdites opérations et des difficultés qu'il pourra rencontrer,

disons que si les honoraires devaient dépasser le montant de la provision versée, l'expert devra Nous en avertir et ne continuer ses opérations qu'après consignation d'une provision supplémentaire,

disons qu'en cas d'empêchement de l'expert commis, il sera procédé à son remplacement par la Présidente du Tribunal de céans sur simple requête à lui présentée,

réservons la demande de PERSONNE2.) et d'PERSONNE3.) en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

réservons les frais et dépens des instances,

ordonnons l'exécution provisoire de la présente ordonnance, nonobstant toute voie de recours et sans caution.