

**N° 91 / 2017
du 14.12.2017.**

Numéro 3892 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, quatorze décembre deux mille dix-sept.

Composition:

Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation, président,
Nico EDON, conseiller à la Cour de cassation,
Carlo HEYARD, conseiller à la Cour de cassation,
Jean ENGELS, conseiller à la Cour d'appel,
Yola SCHMIT, conseiller à la Cour d'appel,
Marc HARPES, avocat général,
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

Entre:

1) **A),**

2) **B),** les deux demeurant à (...),

demandeurs en cassation,

comparant par Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

et:

1) **C),**

2) **D),** les deux demeurant à (...),

défendeurs en cassation,

comparant par Maître Cristina PEIXOTO, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu.

LA COUR DE CASSATION :

Vu le jugement attaqué, no. 279/2016, rendu le 20 décembre 2016 sous le numéro 174663 du rôle par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, quatorzième chambre, siégeant en matière civile et en instance d'appel ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 7 mars 2017 par A) et B) à C) et à D), déposé au greffe de la Cour le 17 mars 2017 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 24 avril 2017 par C) et D) à A) et à B), déposé au greffe de la Cour le 5 mai 2017 ;

Sur le rapport du conseiller Romain LUDOVICY et sur les conclusions du procureur général d'Etat adjoint John PETRY ;

Sur les faits :

Attendu, selon le jugement attaqué, que le tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette, siégeant en matière civile, avait constaté l'état d'enclave de la maison d'habitation des époux C)-D) et avait déclaré fondée, sur base de l'article 682 du Code civil, la demande de ceux-ci en obtention d'un droit de passage sur le fonds appartenant aux époux A)-B) pour accéder en voiture à la voie publique ; que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a confirmé le jugement entrepris ;

Sur l'unique moyen de cassation :

tiré « *de la violation, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de l'article 682 du Code civil,*

première branche, « *en ce que les juges d'appel ont dit que << le fonds est considéré comme enclavé lorsqu'il ne dispose d'aucune issue ou d'une issue insuffisante pour les besoins de son exploitation. Il y a, en effet, enclave, lorsque l'accès à la voie publique est insuffisant (Juris-Classeur, Fasc. Unique, Servitudes, n°50), ou encore que 'Il n'y a pas d'enclave, si l'absence ou l'insuffisance d'accès à la voie publique résulte du fait volontaire du propriétaire du fonds (TAL, 3 février 2009, n°114607 du rôle).'* » >>

Alors que l'article 682 du Code civil luxembourgeoise, à la différence ou par opposition à l'article 682 du Code civil français, dispose : << Le propriétaire dont les fonds sont enclavés et qui n'a aucune issue sur la voie publique, peut réclamer un passage sur les fonds de ses voisins pour l'exploitation de son héritage, à la charge d'une indemnité proportionnée au dommage qu'il peut occasionner. >> »

deuxième branche, « en ce que les juges d'appel ont retenu l'état d'enclave de l'immeuble litigieux au motif que les époux A)-B) ne peuvent accéder de la voie publique à leur maison d'habitation en voiture,

Alors que l'enclave est exclue s'il existe un passage de tolérance.

troisième branche, « en ce que les juges d'appel ont rejeté le caractère volontaire de l'état d'enclave au motif que la construction d'un garage est fonction de l'utilisation normale d'un fonds servant à l'habitation,

Alors que les juges du fond auraient dû au contraire dire que le fonds litigieux n'est pas enclavé en raison du fait que les parties défenderesses en cassation sont les auteurs de l'état d'enclave dont elles se plaignent et que l'utilisation normale d'une maison d'habitation est l'habitation et rien que l'habitation. » ;

Sur la première branche du moyen :

Attendu qu'en retenant que l'état d'enclave existe lorsque le fonds dominant ne dispose d'aucune issue sur la voie publique ou d'une issue insuffisante pour les besoins de son exploitation, les juges d'appel ont fait l'exacte application de la disposition visée au moyen ;

Qu'il en suit qu'en sa première branche, le moyen n'est pas fondé ;

Sur la deuxième branche du moyen :

Attendu que les juges du fond ont constaté souverainement que l'insuffisance de l'issue du fonds dominant sur la voie publique consistait dans l'impossibilité d'accéder à ce fonds en voiture ; que l'existence d'un passage à pied n'est pas de nature à exclure l'état d'enclave constaté ;

Qu'il en suit qu'en sa deuxième branche, le moyen n'est pas fondé ;

Attendu que dans la discussion de la deuxième branche du moyen les demandeurs en cassation formulent un second grief non énoncé dans le moyen même ;

Attendu que si l'énoncé du moyen peut être complété par des développements en droit, ces développements ne peuvent toutefois servir à introduire un nouveau cas d'ouverture à cassation qui ne sera dès lors pas pris en considération ;

Sur la troisième branche du moyen :

Attendu qu'en retenant sur base de leur pouvoir d'appréciation souverain que l'accès par un véhicule automobile correspondait à un usage normal du fonds

des défendeurs en cassation destiné à l'habitation et que les demandeurs en cassation avaient, par la construction d'un muret, rendu cet accès impossible, les juges du fond ont justifié le rejet de l'exception d'enclave volontaire ;

Qu'il en suit qu'en sa troisième branche, le moyen n'est pas fondé ;

Sur la demande en allocation d'une indemnité de procédure :

Attendu que les demandeurs en cassation étant à condamner aux dépens de l'instance en cassation, leur demande en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter ;

Par ces motifs,

rejette le pourvoi ;

rejette la demande en allocation d'une indemnité de procédure ;

condamne les demandeurs en cassation aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître Cristina PEIXOTO, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le conseiller Romain LUDOVICY, en présence de Monsieur Marc HARPES, avocat général, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.