

# **BGer 5A\_859/2010 vom 3. März 2011**

Bundesgericht, 2011-03-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_859\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_859_2010)

FR: TF 5A\_859/2010 du 3 mars 2011

IT: TF 5A\_859/2010 del 3 marzo 2011

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

La décision entreprise soulève une question de nature civile au sens de l' art. 72 al. 1 LTF , l'action en réintégrande ( art. 927 al. 1 CC ) déposée par les intimés ayant été admise par la dernière autorité cantonale au détriment de la recourante. En tant qu'il clôt la procédure initiée quant à la protection de la possession, l'arrêt attaqué met en outre fin à l'instance sous l'angle procédural, de sorte qu'il s'agit d'une décision finale selon l' art. 90 LTF .

### **E. 1.2**

Le recours en matière civile n'est ouvert que si la valeur litigieuse minimale fixée par la loi, en l'espèce 30'000 fr., est atteinte ( art. 74 al. 1 let. b LTF ). Selon la cour cantonale, la valeur litigieuse de 30'000 fr. prévue par l' art. 74 al. 1 let. b LTF est a priori atteinte. La question peut toutefois demeurer ouverte dès lors que, dans le domaine des mesures provisionnelles - auxquelles appartient l'action possessoire (infra consid. 2) -, la cognition du Tribunal fédéral est limitée à la violation des droits constitutionnels ( art. 98 LTF ).

### **E. 1.3**

S'agissant des autres conditions de recevabilité, la décision attaquée a été rendue par une autorité cantonale de dernière instance ( art. 75 LTF ) et le recours a été interjeté par la partie qui a succombé dans ses conclusions devant l'instance précédente ( art. 76 al. 1 LTF ), dans le délai prévu par la loi ( art. 100 al. 1 LTF ), de sorte que le recours en matière civile est en principe recevable.

### **E. 2**

Les actions possessoires ne visent généralement qu'au rétablissement et au maintien d'un état de fait antérieur; sous réserve de l' art. 927 al. 2 CC , qui prévoit l'exception tirée du meilleur droit, elles ne conduisent pas à un jugement sur la conformité au droit de cet état de fait, mais n'assurent au demandeur qu'une protection provisoire, car une procédure engagée sur le terrain du droit peut mettre fin aux effets d'une décision portant sur la protection de la possession ( ATF 133 III 638 consid. 2; 113 II 243 consid. 1b et les arrêts cités). Ces actions doivent dès lors être considérées comme des mesures provisionnelles au sens de l' art. 98 LTF ( ATF 133 III 638 consid. 2; arrêt 5A\_428/2009 du 23 novembre 2009, consid. 1; Message du 28 février 2001 concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale, FF 2001, p. 4134).

### **E. 3**

Dès lors que la décision attaquée porte sur des mesures provisionnelles ( ATF 133 III 393 consid. 5.1 in fine), seule peut être dénoncée la violation des droits constitutionnels ( art. 98 LTF ). Le Tribunal fédéral ne connaît de la violation de ces droits que si un tel moyen est invoqué et motivé par le recourant ( art. 106 al. 2 LTF ), c'est-à-dire s'il a été expressément

soulevé et exposé de manière claire et détaillée ( ATF 134 I 83 consid. 3.2 p. 88 et les arrêts cités). Le recourant qui se plaint d'arbitraire ne saurait, dès lors, se borner à critiquer la décision attaquée comme il le ferait en procédure d'appel, où l'autorité de recours jouit d'une libre cognition; il ne peut, en particulier, se contenter d'opposer sa thèse à celle de l'autorité précédente, mais il doit démontrer, par une argumentation précise, que cette décision est manifestement insoutenable ( ATF 133 II 396 consid. 3.2 p. 400); les critiques de nature appellatoire sont irrecevables ( ATF 133 III 589 consid. 2 p. 591/592 et les arrêts cités).

#### **E. 4**

Dans un premier grief, la recourante reproche à la cour cantonale d'être tombée dans l'arbitraire en admettant l'appel interjeté par les intimés alors que celui-ci se heurtait manifestement à la force de chose jugée de l'ordonnance rendue sur mesures provisionnelles le 28 mai 2010. Pourtant développé en instance inférieure, ce grief aurait été totalement éludé par la Cour de justice, de sorte que cette dernière autorité aurait violé son droit d'être entendue.

Vu la nature formelle du droit d'être entendu, dont la violation entraîne l'annulation de la décision attaquée indépendamment des chances de succès du recours sur le fond ( ATF 127 V 431 consid. 3d/aa p. 437), il convient d'examiner en priorité ( ATF 124 I 49 consid. 1 p. 50) et avec une libre cognition ( ATF 121 I 54 consid. 2a p. 57), le moyen relatif à ce droit.

##### **E. 4.1**

La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu consacré par l' art. 29 al. 2 Cst. l'obligation pour le juge de motiver ses décisions. Il suffit cependant qu'il mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. L'autorité n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais elle peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, lui paraissent pertinents ( ATF 134 I 83 consid. 4.1 p. 88).

L'absence d'autorité de la chose jugée est une condition de recevabilité de la nouvelle action. Si le juge admet l'exception de chose jugée, il doit ainsi déclarer la demande irrecevable ( ATF 121 III 474 consid. 2 et les références doctrinales; 105 II 149 consid. 4; FABIENNE HOHL, Procédure civile, tome 1, 2001, n. 1322).

##### **E. 4.2**

Contrairement à ce qu'elle soutient, la recourante n'a pas soulevé le grief d'autorité de la chose jugée devant la Cour de justice. Dans son mémoire de réponse à l'appel, elle a certes relevé, en fait, que le litige avait d'ores et déjà été tranché par l'ordonnance du 28 mai 2010, soulignant que les mesures provisionnelles et l'action en réintégration déposées par les recourants portaient sur le même complexe de faits, avec les mêmes arguments en fait et en droit, ainsi que les mêmes conclusions. Elle n'en a toutefois déduit aucune conclusion juridique; il aurait en outre convenu qu'elle conclue non pas au rejet de l'action déposée par sa partie adverse, mais à son irrecevabilité. En tant que le grief tiré de l'autorité de chose jugée n'a pas été soulevé en instance cantonale, il est irrecevable devant la Cour de céans, faute d'épuisement des griefs ( art. 75 al. 1 LTF ; ATF 134 III 524 consid. 1.3). Au demeurant, la recourante méconnaît que plusieurs voies de droit sont ouvertes au possesseur dépossédé ou troublé dans sa possession: il peut en effet se prévaloir de son droit par une action pétitoire et requérir des mesures provisionnelles avant ou simultanément à

l'introduction de cette action; il a également la possibilité d'invoquer la protection de sa possession par une action possessoire, laquelle peut aussi être précédée ou accompagnée d'une requête de mesures provisionnelles (Fabienne Hohl, Procédure civile, tome II, 2e éd. 2010, n. 1703 s.).

#### **E. 4.3**

Le grief de violation du droit d'être entendu ne peut en conséquence qu'être rejeté. La recourante ne saurait en effet reprocher à la Cour de justice de s'être abstenue de statuer sur un grief qu'elle n'avait pas soulevé devant elle.

#### **E. 5**

Dans un deuxième point, la recourante se plaint d'une application arbitraire des art. 927, 560 et 602 CC .

##### **E. 5.1**

Le Tribunal de première instance a rejeté l'action déposée par les intimés en jugeant que la recourante pouvait jouir seule de la possession de la parcelle no 2673 en sa qualité d'usufruitière; quant à la parcelle no 3050, le premier juge a estimé que les conclusions des intimés relevaient du pétitoire plutôt que du possessoire, de sorte qu'elles devaient être rejetées.

Se fondant sur l' art. 560 CC , la Cour de justice a considéré que la recourante et les intimés avaient succédé au défunt et formaient ensemble l'hoirie X.\_\_\_\_\_, dans laquelle chacun d'entre eux détenait, en main commune, l'ensemble de ses droits et obligations, mais également la possession que ce dernier exerçait sur ceux-ci. Ce statut d'héritier obligeait les parties à s'entendre avant de prendre une décision, qui devait être unanime (art. 602 al. 2 et 653 al. 2 CC). Il s'ensuivait que la volonté de la recourante de fermer les portails entre les parcelles no 2518 et 3050, puis 2673, procédait d'une décision unilatérale et injustifiée de sa part dans la mesure où elle ne disposait, en l'état, d'aucun droit supplémentaire par rapport à ses cohéritiers. La recourante ne pouvait en particulier se prévaloir de son statut d'usufruitière, n'étant elle-même pas inscrite comme telle au registre foncier et le testament lui conférant cette qualité faisant l'objet d'une action en nullité. La possession exercée sur la parcelle no 2673 n'était pas exclusive, mais constituait plutôt une possession en main commune, également pour le compte des deux enfants du défunt.

##### **E. 5.2**

Après avoir exposé les principes découlant des art. 560, 602 et 927 CC , la recourante soutient que les intimés ne sauraient se fonder sur les deux premières dispositions pour "construire" une possession susceptible d'être protégée par la réintégration. Leur possession ne serait que fictive et, en tant qu'un exécuteur testamentaire avait été désigné, leurs prérogatives seraient réduites. Prétendant ensuite que son usufruit ne serait pas contesté par les intimés, la recourante estime que l'admission de leur action aurait pour conséquence de leur octroyer, entre le décès et la liquidation de la succession, une "fenêtre" durant laquelle ils pourraient prétendre user de la parcelle no 2673 sur laquelle se trouvait la propriété du défunt et l'accès au port. Telle situation serait totalement artificielle et ne répondrait à aucun intérêt digne de protection. La recourante affirme également que les requérants ne pourraient agir par le biais de la réintégration dans la mesure où, en réalité, leur action relèverait d'une volonté de "mettre les mains" sur les parcelles, prétention qui relèverait du pétitoire et non du possessoire. Elle soutient enfin disposer d'un droit liquide et préférable -

l'usufruit - lui permettant, conformément à l' art. 927 al. 2 CC , de faire échec à l'action introduite par les intimés.

### **E. 5.3**

La recourante reprend quasi textuellement les écritures qu'elle a déposées devant la Cour de justice, de sorte qu'elle ne s'en prend pas directement aux considérants de l'arrêt qu'elle attaque, mais plutôt aux arguments présentés par les intimés dans leur appel. L'on peut donc sérieusement douter de la conformité de son recours aux exigences de motivation applicables en l'espèce (consid. 3). A supposer toutefois qu'il le soit, sa motivation ne démontre pas l'arbitraire de la décision cantonale.

#### **E. 5.4.1**

En tant que le recours est limité à l'examen de la violation des droits constitutionnels (consid. 3 supra), le Tribunal fédéral dispose d'un pouvoir d'examen restreint. Il ne peut dès lors procéder à une substitution de motifs que pour autant que la nouvelle motivation n'ait pas expressément été réfutée par l'autorité cantonale et qu'elle résiste, à son tour, au grief de violation des droits constitutionnels ( ATF 128 III 4 consid. 4/aa; 112 Ia 353 cons. 3c/bb). Il ne fait toutefois usage de cette faculté que si la situation juridique est claire ( ATF 124 I 336 consid. 4d)

#### **E. 5.4.2**

Les actions possessoires des art. 927 s. CC ont pour objet la défense de la possession comme telle et permettent de réagir contre une voie de fait apparente. Elles ne visent ainsi qu'au rétablissement et au maintien de l'état de fait antérieur. Sous réserve de l' art. 927 al. 2 CC , qui prévoit l'exception tirée du meilleur droit, elles ne conduisent pas à un jugement sur la conformité au droit de cet état de fait. Elles n'assurent au demandeur qu'une protection provisoire, seule une procédure engagée sur le terrain du droit (action pétitoire) pouvant mettre fin aux effets de la décision portant sur la protection de la possession (action possessoire; cf. ATF 113 II 243 consid. 1b; 5P.509/2006 du 8 mai 2007 consid. 1.3; Emil W. Stark, Berner Kommentar, 3e éd. 2001, n. 1 ss ad Vorb. zu Art. 926-929 CC ; BETTINA HÜRLIMANN-KAUP, Grundfragen des Zusammenwirkens von Miete und Sachenrecht, 2008, n. 129).

Par la réintégrande, prévue par l' art. 927 al. 1 CC , le demandeur qui a perdu la possession de la chose peut en obtenir la restitution de celui qui l'a usurpée illicitement. Il lui suffit de prouver qu'il était possesseur de la chose et qu'il a perdu cette possession à la suite d'un acte d'usurpation illicite. La réintégrande étant une action possessoire, qui doit être distinguée de l'action pétitoire (action fondée sur le droit sur ou à la chose), le défendeur ne peut exciper du droit préférable qu'il aurait sur la chose, comme le rappelle l'art. 927 al. 1 i. f. CC ( ATF 113 II 243 consid. 1b; Paul-Henri Steinauer, Les droits réels, tome I, 4e éd. 2007, n. 344; Stark, op. cit., n. 91 ss ad Vorb. zu Art. 926-929 CC ). Il ne peut que contester l'usurpation illicite en invoquant le consentement du demandeur ou une justification tirée de la loi (Hürlimann-Kaup, op. cit., n. 147 et 188; cf. Steinauer, op. cit., n. 325 ss). L' art. 927 al. 2 CC apporte toutefois une exception à ce principe pour le cas où le défendeur établit aussitôt - sans retarder sensiblement la procédure (STEINAUER, op. cit., n. 347) - un droit réel ou contractuel ( ATF 40 II 559 consid. 3, p. 564 ss; STARK, op. cit., n. 20 ad art. 927 CC ) préférable qui l'autoriserait à reprendre la chose au demandeur ( ATF 113 II 243 consid. 1b i. f.). Cette disposition vise, dans un souci d'économie de procédure, à ne pas donner gain de cause au demandeur à la réintégrande qui aurait certainement tort dans un procès au

pétitoire (STEINAUER, op. cit., n. 346 et les références; EMIL W. STARK/WOLFGANG ERNST, in Basler Kommentar, 3e éd. 2007, n. 6 ad art. 927 CC ).

#### **E. 5.4.3**

Aux termes de l' art. 560 al. 1 CC , les héritiers acquièrent de plein droit l'universalité de la succession dès que celle-ci est ouverte. L' art. 560 al. 2 CC précise notamment qu'ils sont saisis des créances et actions, des droits de propriété et autres droits réels, ainsi que des biens qui se trouvaient en la possession du défunt. Il s'agit toutefois d'une possession fictive, qui fait abstraction des deux éléments de la possession, à savoir la maîtrise de fait et la volonté de posséder. Les héritiers acquièrent ainsi la même possession (originaire, dérivée, médiate, etc.) qu'avait le défunt (Steinauer, op. cit., n. 202; ), ce indépendamment de la situation de droit matériel, par exemple lorsqu'une institution d'héritier fait l'objet d'une contestation. La possession passe d'abord aux héritiers légaux, qui transmettront le cas échéant la possession à l'héritier institué une fois sa qualité clarifiée (STARK/ERNST, op. cit., n. 55 ad art. 919 CC ).

#### **E. 5.4.4**

Il ressort des constatations de fait, non contestées valablement par la recourante (consid. 3 ci-dessus), que le fils du défunt utilisait la jetée et le débarcadère se trouvant sur la parcelle no 2673 pour y amarrer son bateau et qu'il payait les taxes d'amarrage et d'utilisation du domaine public; pour accéder à son bateau, il traversait la parcelle no 3050, la rue de Lausanne, puis la parcelle no 2673. Il s'ensuit que la décision de la recourante de fermer unilatéralement les portails constitue un acte d'usurpation illicite au sens de l' art. 927 al. 1 CC .

En tant qu'elle a considéré que l'épouse ne dispose pas de plus de droit que ses cohéritiers, en particulier qu'elle ne peut se prévaloir de son statut d'usufruitière, qui est contesté judiciairement, la cour cantonale semble avoir statué au regard de l' art. 927 al. 2 CC . En effet, conformément au principe de la saisine sus-exposé, les parties sont toutes trois possesseurs des immeubles litigieux. Contrairement à ce que prétend la recourante, celle-ci n'est pas en mesure d'établir immédiatement un droit préférable lui permettant de s'opposer au rétablissement de l'état de fait antérieur ( art. 927 al. 2 CC ). Cette conclusion est évidente en ce qui concerne la parcelle no 3050, mais elle l'est également pour le bien-fonds no 2673.

#### **E. 5.5**

Dans le cadre de l'application prétendument arbitraire de l' art. 927 CC , la recourante soutient que les intimés ne peuvent, par le biais de la réintégration, invoquer une possession qui résulterait du prétendu long usage du port par C.\_\_\_\_\_. Le sort de cette critique est scellé par le considérant précédent de sorte qu'elle est sans objet.

#### **E. 6**

La recourante se plaint encore de ce que la décision cantonale violerait l' art. 13 al. 1 Cst. , selon laquelle toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile, de sa correspondance et des relations qu'elle établit par la poste et les télécommunications. Au vu des considérations exposées plus haut (consid. 5), cette critique est elle aussi sans objet.

#### **E. 7**

Dans un dernier grief, la recourante invoque la violation de son droit d'être entendue, reprochant à la Cour de justice de n'avoir traité qu'en une demi-page ses développements complexes et soignés au sujet de l'application des art. 927, 560 et 620 CC .

#### **E. 7.1**

Il convient de rappeler à la recourante que le droit d'être entendu n'oblige pas l'autorité à exposer et à discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais qu'elle peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, lui paraissent pertinents (supra consid.4.1). Savoir si la motivation est convaincante est une question distincte de celle du droit à une décision motivée; dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé le juge, le droit à une décision motivée est respecté, même si la motivation est erronée (arrêt 4A\_117/2007 du 13 septembre 2007, consid. 4.1.1; cf. ATF 126 I 97 consid. 2c).

#### **E. 7.2**

En l'espèce, se fondant sur les art. 560, 602 al. 2, 653 al. 2 et 927 CC, la Cour de justice a considéré que l'hoirie exerçait la possession sur l'ensemble de la succession et que les décisions concernant cette dernière devaient être prise en commun. Telle n'était pas le cas de la décision de la recourante consistant à fermer les portails d'accès aux parcelles no 3050 et 2673. En tant qu'elle ne disposait pas de droit liquide et préférable à opposer aux intimés, ceux-ci pouvaient ainsi être protégés par l'action en réintégration.

Une telle motivation satisfait au devoir d'examiner et de traiter les problèmes pertinents tel qu'il découle de la garantie constitutionnelle: les motifs de la décision attaquée permettent en effet parfaitement de comprendre les éléments sur lesquels les juges cantonaux se sont fondés et le raisonnement qu'ils ont tenu, même si ce dernier ne convient pas à la recourante ou lui paraît trop bref.

#### **E. 8**

En conclusion, le recours est rejeté, dans la mesure de sa recevabilité. Les frais judiciaires sont mis à la charge de la recourante qui succombe ( art. 66 al. 1 LTF ). Les intimés n'ont droit à aucun dépens puisqu'ils n'ont pas été invités à se déterminer sur le fond, étant précisé qu'ils s'étaient opposés à l'octroi de l'effet suspensif, finalement accordé à la recourante.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.