

## **BGer 5C.107/2001 vom 18. Juli 2001**

Bundesgericht, 2001-07-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5C.107\\_2001](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5C.107_2001)

FR: TF 5C.107/2001 du 18 juillet 2001

IT: TF 5C.107/2001 del 18 luglio 2001

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

L'arrêt attaqué tranche une contestation civile portant sur des droits de nature pécuniaire dont la valeur dépasse largement 8'000 fr.; il constitue une décision finale prise par le tribunal suprême du canton de Genève qui ne peut pas être l'objet d'un recours ordinaire de droit cantonal.

Le recours en réforme, interjeté en temps utile, est donc recevable au regard des art. 46, 48 al. 1 et 54 al. 1 OJ.

#### **E. 2**

a) Selon la cour cantonale, la servitude de passage à l'origine du présent litige doit être considérée comme une servitude affirmative, en ce sens qu'elle contraint les défendeurs à tolérer sur leur fonds le passage en provenance des trois autres parcelles du lotissement. Dès lors, les demandeurs jouissent en particulier, comme moyen de protection, de l'action à raison du trouble fondée sur l'art. 679 CC qui leur permet de requérir un rétablissement des lieux conforme à la servitude (arrêt attaqué, consid. 3), telle qu'elle est délimitée par le plan figurant sur le tableau de mutation n° x/1980 de la commune de Vernier (cf.

arrêt attaqué, consid. 5).

b) Toujours selon les juges cantonaux, il est constant que d'après les constatations du géomètre officiel G. \_\_\_\_\_, l'assiette de la servitude n'est pas respectée par le fait que, tout au long de son parcours sur la parcelle n° aaa, le chemin d'accès à la parcelle n° bbb présente un tracé plus étroit. Il est établi qu'au fil des années, les défendeurs ont pris des dispositions pour entraver ou rendre plus incommode l'exercice de la servitude, enfreignant ainsi l'art. 737 al. 3 CC et contraignant finalement les demandeurs à ouvrir action. Le fait qu'à l'origine, le tracé délimité par l'architecte Z. \_\_\_\_\_ n'a pas donné lieu à une contestation de la part des demandeurs est par ailleurs sans importance, étant donné que les défendeurs ont mis eux-mêmes fin à l'accord tacite qui existait à ce sujet en prenant des mesures unilatérales restreignant encore davantage l'accès à la parcelle n° bbb. Les défendeurs ne peuvent donc plus, de bonne foi, se prévaloir de la tolérance dont ils bénéficiaient à l'origine pour avoir modifié la situation de fait sans l'accord des autres propriétaires concernés (arrêt attaqué, consid. 4).

c) La cour cantonale a relevé qu'en tant qu'action réelle, l'action en cessation de trouble ne se prescrit pas; est réservé le cas où le lésé tolère la situation dont il se plaint pendant longtemps, ce qui peut impliquer un abus de droit s'il en demande subitement la suppression. Dans le cas particulier, il apparaît que les relations entre les parties se sont progressivement dégradées pour en arriver à une rupture dès l'année 1987, et que les demandeurs se sont plaints dès 1986 de l'étroitesse du chemin puis des entraves apportées à

l'exercice de la servitude de passage. Ainsi, l'hypothèse d'un abus de droit de la part des demandeurs ne peut être retenue. De même, il n'est pas possible de soutenir sérieusement que les demandeurs auraient fait naître chez les défendeurs une confiance qu'ils auraient ensuite déçue. En effet, le dommage qu'ils allèguent a pour seule source les entraves qu'ils ont mises à l'exercice de la servitude, soit leur propre comportement qui a consisté à mettre fin à l'accord tacite portant sur le tracé originaire du chemin (arrêt attaqué, consid. 6).

d) L'autorité cantonale a exposé que contrairement au chemin d'accès faisant l'objet de la servitude litigieuse, les canalisations passant sous le terrain des défendeurs ne donnent lieu à aucune difficulté, de sorte qu'il n'apparaît nullement nécessaire de déplacer les canalisations passant sous le terrain des défendeurs et se trouvant hors de l'assiette de la servitude. Au surplus, de l'aveu même des défendeurs, leur demande reconventionnelle n'est que subsidiaire ou conditionnelle dans la mesure où son existence dépend de la seule admission de la demande principale et serait rendue caduque par le rejet de celle-ci. Ainsi, la demande reconventionnelle procède manifestement d'un pur esprit de chicane et de rétorsion pour ne répondre à aucune nécessité pratique, de sorte qu'elle ne peut qu'être rejetée comme constitutive d'un abus de droit (arrêt attaqué, consid. 7).

### **E. 3**

Les défendeurs reprochent à l'autorité cantonale d'avoir commis deux inadvertances manifestes dans la constatation des faits.

a) Selon la jurisprudence, il n'y a inadvertance manifeste au sens de l'art. 63 al. 2 OJ que lorsque l'autorité cantonale a omis de prendre en considération une pièce déterminée, versée au dossier, ou l'a mal lue, s'écartant par mégarde de sa teneur exacte, en particulier de son véritable sens littéral, et qu'il en résulte une erreur évidente dans la constatation des faits pertinents (ATF 115 II 399 consid. 2a; 109 II 159 consid. 2b et les arrêts cités).

L'absence de mention d'une pièce dans l'appréciation des preuves ne signifie pas encore qu'il y ait inadvertance, qui plus est inadvertance manifeste: il faut que ladite pièce n'ait pas été examinée, même implicitement, en d'autres termes que le juge n'en ait pas pris connaissance ou l'ait purement et simplement laissée de côté; dès l'instant où une constatation de fait repose sur l'appréciation, même insoutenable, d'une preuve, d'un ensemble de preuves ou d'indices, une inadvertance est exclue (arrêt non publié du 5 décembre 1995, reproduit in SJ 1996 p. 353, consid. 3a; arrêt non publié du 15 novembre 1994, reproduit in SJ 1995 p. 262, consid. 2a).

b) Selon les défendeurs, la constatation des juges cantonaux selon laquelle le chemin d'accès du chemin X. \_\_\_\_\_ à la parcelle n° bbb a été conçu et réalisé sous les auspices de l'architecte Z. \_\_\_\_\_, alors mandaté par les propriétaires du lotissement à l'exception des demandeurs (cf. lettre D supra), serait en contradiction manifeste avec une lettre, produite au dossier, adressée le 4 avril 1981 par l'architecte F. \_\_\_\_\_ à son collègue Z. \_\_\_\_\_.

Toutefois, il résulte des références figurant entre parenthèses dans l'arrêt attaqué à la suite de la constatation incriminée que celle-ci repose sur l'appréciation - qui ne peut être revue en instance de réforme - d'un ensemble de preuves, de sorte qu'une inadvertance manifeste est exclue (cf. consid. a supra).

c) Les défendeurs reprochent également à la cour cantonale une inadvertance manifeste pour avoir retenu, après avoir constaté que le chemin litigieux avait été construit avec une

largeur de 3 m au lieu de 4 m dans les deux parties de son tracé perpendiculaires au chemin X. \_\_\_\_\_, que ce chemin a été rendu encore plus étroit en 1987 à la suite de travaux effectués par les défendeurs pour présenter une largeur réduite à environ 3 m au lieu de 4 m (cf. lettre D supra).

Il est vrai que ces constatations sont contradictoires.

Toutefois, il ressort ici aussi des références figurant entre parenthèses dans l'arrêt attaqué que ces constatations contradictoires reposent sur l'appréciation de différents éléments de preuve, et les défendeurs ne démontrent pas que la seconde constatation procède d'une mauvaise lecture évidente, par l'autorité cantonale, des pièces citées.

De toute manière, ainsi qu'on le verra, cette contradiction dans l'état de fait n'est pas propre à influencer sur l'issue du litige.

#### **E. 4**

En droit, les défendeurs émettent contre l'arrêt attaqué une série de critiques, qui peuvent être résumées comme il suit:

a) C'est à tort que la cour cantonale aurait jugé que l'action des demandeurs repose sur l'action en cessation de trouble de l' art. 679 CC . En effet, selon la jurisprudence, les relations entre le propriétaire du fonds servant et le bénéficiaire de la servitude ne relèvent pas des rapports de voisinage, mais du droit des servitudes, notamment de l' art. 737 CC . L'action "confessoire" que le titulaire de la servitude peut intenter contre quiconque trouble l'exercice de la servitude, y compris contre le propriétaire du fonds grevé, ne pourrait en aucun cas mener à la condamnation des défendeurs à aménager pour moitié à leurs frais un accès conforme à la servitude de passage. Une telle condamnation serait contraire à l' art. 730 CC , dont il résulte qu'une servitude ne peut exiger du propriétaire du fonds grevé qu'une attitude passive, et non une prestation positive comme de participer pour moitié à un revêtement bitumineux.

Une telle condamnation serait d'ailleurs aussi contraire à l' art. 741 CC , dont il découle que les frais de construction et d'entretien des installations nécessaires à l'exercice de la servitude incombent de façon naturelle à celui qui en profite, soit au premier chef au bénéficiaire de la servitude.

b) Il résulterait des faits établis par la cour cantonale que l'aménagement du droit de passage à une largeur de trois mètres est dû sur certains tronçons à la configuration du terrain et sur d'autres (cheminement d'accès à la villa des demandeurs) suit fidèlement le plan établi et réalisé par l'architecte mandaté par les quatre propriétaires concernés, y compris les demandeurs. L'exercice de la servitude telle qu'elle avait été concrétisée par le tracé des cheminements dès 1981 n'ayant jamais varié, l' art. 737 al. 3 CC ne serait pas applicable, car les défendeurs n'auraient jamais empêché ou rendu plus incommode l'exercice de la servitude.

c) L'étendue de la servitude serait déterminée, outre par l'inscription, par le contrat constitutif de la servitude déposé comme pièce justificative au registre foncier, et ce titre d'acquisition devrait être interprété notamment au regard du comportement ultérieur des parties. Or, en l'espèce, l'autorité cantonale aurait méconnu l'existence d'un accord tacite portant sur le tracé original du chemin d'accès, tracé qui remonte à 1981. En outre, comme pendant des années, les demandeurs n'ont pas remis en question la largeur du cheminement d'accès à leur villa, prétendre aujourd'hui que l'assiette de la servitude doit être rétablie

conformément au plan du tableau de mutation constituerait une attitude contradictoire constitutive d'un abus de droit.

d) Enfin, la cour cantonale se contredirait dans son raisonnement en admettant que le tracé des canalisations n'a pas à être remis en cause, contrairement à celui de la servitude de passage. En effet, elle affirme qu'il n'est pas nécessaire de recourir à des éléments extrinsèques en vue de déterminer l'assiette de la servitude, dans la mesure où cette assiette ressort du plan figurant sur le tableau de mutation. L'autorité cantonale devrait donc logiquement en déduire que le tracé des canalisations soit modifié pour se trouver en conformité avec ledit plan.

## **E. 5**

a) Aux termes de l' art. 738 al. 1 CC , l'inscription fait règle, en tant qu'elle désigne clairement les droits et les obligations dérivant de la servitude. Comme l'inscription est très sommaire, il est souvent nécessaire de recourir à d'autres éléments pour déterminer le contenu de la servitude (Steinauer, Les droits réels, tome II, 2e éd. 1994, n. 2292). Selon l' art. 738 al. 2 CC , ce contenu peut alors être précisé soit par son origine, soit par la manière dont la servitude a été exercée pendant longtemps, paisiblement et de bonne foi. L'origine de la servitude, c'est le titre d'acquisition, à savoir en général le contrat constitutif déposé comme pièce justificative au registre foncier (Steinauer, op. cit. , n. 2294). Lorsque ce titre d'acquisition ne permet pas de déterminer le contenu de la servitude, il est possible de tenir compte de la manière dont celle-ci a été exercée, paisiblement et de bonne foi (Steinauer, op. cit. , n. 2295).

En l'espèce, si l'inscription au registre foncier ne précise pas le contenu de la servitude de passage litigieuse, l'acte constitutif déposé comme pièce justificative au registre foncier désigne exactement l'assiette de cette servitude, puisqu'il prévoit que celle-ci s'exerce au profit de la parcelle n° xxxD (actuellement n° bbb) sur la partie de la parcelle n° xxxC (actuellement n° aaa) figurée par une zone hachurée sur le tableau de mutation. Il n'y a donc pas à tenir compte de la manière dont la servitude litigieuse a été exercée dans les premières années après sa constitution, sous réserve d'un éventuel abus de droit de la part des demandeurs (cf. consid. 5d infra).

b) Selon l' art. 737 CC , celui à qui la servitude est due peut prendre toutes les mesures nécessaires pour la conserver et pour en user (al. 1); il est tenu d'exercer son droit de la manière la moins dommageable (al. 2); le propriétaire grevé ne peut en aucune façon empêcher ou rendre plus incommode l'exercice de la servitude (al. 3). Il résulte de cette disposition que celui à qui une servitude de passage est due sur un chemin a le droit de l'aménager et de l'entretenir de manière à pouvoir exercer son droit ( ATF 115 IV 26 consid. 3a et les références citées).

Si des travaux d'entretien, de réparation et de rénovation peuvent être entrepris même contre la volonté du propriétaire du fonds servant sans que le propriétaire du fonds dominant soit tenu d'agir en justice par une "actio confessoria" (cf. ATF 115 IV 26 consid. 3a), les demandeurs ont agi prudemment en sollicitant du juge l'autorisation de faire procéder sur la parcelle des défendeurs aux travaux d'élargissement nécessaires pour pouvoir exercer leur droit de passage conformément à l'acte constitutif de la servitude.

Dès lors qu'il est constant que cette dernière doit s'exercer sur une largeur de 4 m et que le chemin n'a actuellement qu'une largeur de 3 m, c'est à bon droit que les juges cantonaux ont accordé aux demandeurs l'autorisation sollicitée.

c) Aux termes de l' art. 741 CC , le propriétaire du fonds dominant entretient les ouvrages nécessaires à l'exercice de la servitude (al. 1); si ces ouvrages sont également utiles au propriétaire grevé - par exemple parce qu'il emprunte le chemin sur lequel s'exerce une servitude de passage (Steinauer, op. cit. , n. 2284) -, la charge de l'entretien incombe aux deux parties, en proportion de leur intérêt (al. 2). La même règle vaut pour les frais de construction de ces ouvrages (Steinauer, op. cit. , n. 2283; Liver, Zürcher Kommentar, Band IV/2a/1, 1980, n. 28 ad art. 741 CC ).

En l'espèce, les défendeurs ne prétendent pas qu'ils n'utilisent pas eux aussi le chemin litigieux, et ils n'exposent pas (cf. art. 55 al. 1 let . c OJ) quelle autre proportion que celle retenue par la cour cantonale il y aurait lieu d'appliquer au regard de l' art. 741 al. 2 CC , de sorte qu'il n'y a pas lieu de revoir l'arrêt attaqué sur ce point.

d) Contrairement à ce que soutiennent les défendeurs (cf. consid. 4c supra), les demandeurs ne commettent pas un abus de droit en demandant que l'assiette de la servitude soit rendue conforme au plan figurant dans l'acte constitutif de celle-ci. Sur ce point, les défendeurs peuvent être renvoyés aux motifs convainquants et détaillés de l'arrêt attaqué, tels qu'ils ont été résumés plus haut (consid. 2c). De même, en ce qui concerne le rejet des conclusions reconventionnelles subsidiaires des défendeurs, il peut être renvoyé aux motifs de l'arrêt attaqué, tels qu'ils ont été reproduits en substance plus haut (consid. 2d). Il convient de souligner que, contrairement à ce que prétendent les défendeurs (cf. consid. 4d supra), la cour cantonale n'opère pas de distinction injustifiée entre le tracé de la servitude de passage et celle de la servitude de canalisations, la demande reconventionnelle relative à cette dernière devant être rejetée parce qu'elle procède d'un pur esprit de chicane et de rétorsion pour ne répondre à aucune nécessité pratique, contrairement à la demande principale.

## **E. 6**

En définitive, le recours se révèle mal fondé en tant qu'il est recevable et ne peut ainsi qu'être rejeté dans cette même mesure, ce qui entraîne la confirmation de l'arrêt attaqué. Les défendeurs, qui succombent, supporteront solidairement entre eux les frais judiciaires ( art. 156 al. 1 et 7 OJ ). Il n'y a en revanche pas lieu d'allouer de dépens dès lors que les demandeurs n'ont pas été invités à répondre au recours et n'ont ainsi pas assumé de frais pour la procédure devant le Tribunal fédéral (Poudret/Sandoz-Monod, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. V, 1992, n. 2 ad art. 159 OJ ).

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