

## GE\_GERICHTE C/16091/2016 vom 9. Januar 2017

GE Cour de justice, 2017-01-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_C\\_16091\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_16091_2016)

FR: GE\_GERICHTE C/16091/2016 du 9 janvier 2017

IT: GE\_GERICHTE C/16091/2016 del 9 gennaio 2017

### Regeste

AUTORITÉ CANTONALE; AUTORITÉ DE SURVEILLANCE ; REGISTRE FONCIER ;  
MODIFICATION DE LA SERVITUDE | LACC.160:CC.976.1

### Volltext

Genève Cour de Justice (Cour civile) Chambre de surveillance 09.01.2017 C/16091/2016

AUTORITÉ CANTONALE; AUTORITÉ DE SURVEILLANCE ; REGISTRE FONCIER ;  
MODIFICATION DE LA SERVITUDE | LACC.160:CC.976.1

C/16091/2016 DAS/2/2017 du 09.01.2017 ( ARF ) , REJETE Descripteurs : AUTORITÉ CANTONALE; AUTORITÉ DE SURVEILLANCE ; REGISTRE FONCIER ;  
MODIFICATION DE LA SERVITUDE Normes : LACC.160:CC.976.1 En fait En droit  
Par ces motifs RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE  
C/16091/2016-CS DAS/2/2017 DECISION DE LA COUR DE JUSTICE Chambre de surveillance DU LUNDI 9 JANVIER 2017 Recours (C/16091/2016-CS) formé en date du 18 août 2016 par Madame A\_\_\_\_ , domiciliée \_\_\_\_ (Genève), comparant par Me Saskia BERENS TOGNI, avocate, en l'Etude de laquelle elle élit domicile aux fins des présentes. \*  
\* \* \* \* Décision communiquée par plis recommandés du greffier du 12 janvier 2017 à : -  
Madame A\_\_\_\_ c/o Me Saskia BERENS TOGNI, avocate Place du Port 1, 1204 Genève. -  
REGISTRE FONCIER Case postale 69, 1211 Genève 8. - DEPARTEMENT FEDERAL DE JUSTICE ET POLICE Office fédéral de la justice, 3003 Berne. EN FAIT A. a) B\_\_\_\_ est devenu propriétaire en 1963 de l'ancienne parcelle portant numéro 1\_\_\_\_ sise sur la Commune de \_\_\_\_ (Genève), sur laquelle est érigée une maison d'habitation bourgeoise. Ses enfants C\_\_\_\_ et A\_\_\_\_, devenus héritiers de cette parcelle à son décès le \_\_\_\_ 2010, ont fait procéder à une division parcellaire et à un partage, par acte du 18 décembre 2013. C\_\_\_\_ est, depuis lors, propriétaire de la parcelle n° 2\_\_\_\_ et du bâtiment 3\_\_\_\_ (partie avant de la maison bourgeoise) et A\_\_\_\_ de la parcelle n° 4\_\_\_\_ et du bâtiment 5\_\_\_\_ (partie arrière de la maison bourgeoise). L'ancienne parcelle n° 1\_\_\_\_ portait précédemment le n° 6\_\_\_\_ et était issue d'une mutation parcellaire instrumentée le \_\_\_\_ juillet 1960 par Me D\_\_\_\_, notaire à Genève, sur les parcelles propriété de E\_\_\_\_, père de B\_\_\_\_, anciennement propriétaire de la parcelle 7\_\_\_\_, feuille \_\_\_\_ de la Commune de \_\_\_\_ , d'une part et de F\_\_\_\_ et G\_\_\_\_, copropriétaires par moitié des parcelles 8\_\_\_\_, 9\_\_\_\_, 10\_\_\_\_, 11\_\_\_\_, 12\_\_\_\_, 13\_\_\_\_ et 13\_\_\_\_, feuille \_\_\_\_ de la Commune de \_\_\_\_ , d'autre part. La parcelle n° 14\_\_\_\_, copropriété de F\_\_\_\_ et G\_\_\_\_ est également issue de cette mutation parcellaire et porte désormais le numéro de parcelle n° 15\_\_\_\_. Elle est propriété de H\_\_\_\_ depuis 2012. Les parcelles 4\_\_\_\_ et 15\_\_\_\_ sont séparées par un chemin vicinal. Une petite portion de parcelle, située en continuité de ce chemin, n'est pas publique mais fait partie intégrante de la parcelle 15\_\_\_\_. Elle se situe à l'extrémité du chemin vicinal, près du jardin et de la partie arrière

de la maison, propriété d'A\_\_\_\_\_. b) Le \_\_\_\_\_ août 1960 une servitude de passage à char et à talons a été inscrite au Registre foncier sur l'immeuble 14\_\_\_\_\_ (actuel 15\_\_\_\_\_) en faveur de l'immeuble 6\_\_\_\_\_ (actuel 4\_\_\_\_\_). A teneur de l'acte constitutif de la mutation parcellaire du \_\_\_\_\_ juillet 1960, il est précisé qu'il est constitué sur la nouvelle parcelle 14\_\_\_\_\_ formée par la réunion des parcelles 11\_\_\_\_\_A, 7\_\_\_\_\_B, 9\_\_\_\_\_ et 8\_\_\_\_\_, qui étaient propriété de F\_\_\_\_\_ et G\_\_\_\_\_, une servitude de passage à char et à talons au profit de la parcelle 6\_\_\_\_\_ provenant de la réunion des parcelles 7\_\_\_\_\_A et 7\_\_\_\_\_B, qui était propriété de E\_\_\_\_\_, laquelle servitude "s'exercera sur une partie de la sous-parcelle 7\_\_\_\_\_B, le tout tel qu'indiqué au tableau de mutation ci-joint par des losanges noirs". Le tableau de mutation de 1960, avec indication de la partie hachurée sur laquelle s'exerce la servitude, a été enregistré au Registre foncier et bénéficie de la foi publique. L'assiette de cette servitude de passage se situe sur la portion de parcelle faisant partie intégrante de l'actuelle parcelle 15\_\_\_\_\_, en continuité du chemin vicinal, et permet un accès à la parcelle 4\_\_\_\_\_, soit au jardin et à la partie arrière de la maison propriété de A\_\_\_\_\_. c) Dans le cadre de l'introduction du Registre foncier fédéral pour la Commune de \_\_\_\_\_, le Conservateur du Registre foncier a procédé à l'épuration de certaines servitudes et charges foncières. Il a, dans ce cadre, inscrit la servitude de "passage à char et à talons" sous la dénomination de "passage à pied et véhicules 16\_\_\_\_\_ en faveur de B-F \_\_\_\_\_/4\_\_\_\_\_" sous le bien-fonds 15\_\_\_\_\_ propriété de H\_\_\_\_\_ et sous la dénomination de "passage à pied et véhicules 16\_\_\_\_\_ à charge de B-F \_\_\_\_\_/15\_\_\_\_\_" sous le bien-fonds 4\_\_\_\_\_, propriété de A\_\_\_\_\_. Ce projet a été mis à l'enquête publique à compter du \_\_\_\_\_ avril 2016, un délai étant imparti aux propriétaires concernées pour faire part de leurs réclamations éventuelles au \_\_\_\_\_ mai 2016. d) Le 11 mai 2016, H\_\_\_\_\_ a adressé une réclamation au Registre foncier et demandé la rectification de la dénomination de la servitude afin qu'elle soit identique à l'acte de constitution du \_\_\_\_\_ août 1960, spécifiant qu'il s'agissait d'une servitude de passage à char et à talons et non d'une servitude de passage à pied et à véhicules. e) Le Conservateur du Registre foncier a admis la réclamation formée par H\_\_\_\_\_ et finalement considéré que l'actualisation de l'intitulé de la servitude n'était pas justifiée dans le cas d'espèce, le nouvel intitulé de "passage à pied et véhicules" ne pouvant être considéré à juste titre comme équivalent à "passage à char et à talons". Il a avisé, par courrier recommandé du 16 juin 2016, les propriétaires des fonds dominant et servant de cette décision. B. a) Par acte du 18 août 2016, A\_\_\_\_\_ a recouru contre cette décision, dont elle sollicite l'annulation et cela fait, qu'il soit dit que la servitude de passage n° 17\_\_\_\_\_ (16\_\_\_\_\_) grevant la parcelle n° 15\_\_\_\_\_ sise sur la Commune de \_\_\_\_\_ en faveur de la parcelle n° 4\_\_\_\_\_ sise sur la même commune soit inscrite sous la formule "Passage à pied et véhicules" et qu'il soit ordonné au Registre foncier de procéder à cette modification. Subsidiairement, elle a conclu à ce que la cause soit renvoyée au Registre foncier afin qu'il rende une nouvelle décision conforme à la teneur précitée. En tout état, elle concluait à ce que l'intimé soit condamné en tous les frais et dépens de recours, comprenant une équitable indemnité valant participation aux honoraires de son conseil et qu'il soit débouté de toutes autres ou contraires conclusions. A\_\_\_\_\_ ne formule aucun reproche ou grief à l'égard du Registre foncier. Elle expose que l'inscription au Registre foncier et l'acte constitutif de la servitude de passage "à char et à talons" ne contiennent aucune limitation du droit de passage. Ce droit de passage n'a pas été créé dans un but agricole dès lors que la maison sise \_\_\_\_\_ est une maison villageoise depuis son origine et que la servitude de passage à char et à talons créée en 1960 l'a été dans le but de permettre l'accès à la partie de la maison située sur l'arrière, soit sur le jardin, qu'elle occupe. Elle indique que le but initial de la servitude a

toujours été de permettre aux habitants de la maison donnant sur le jardin d'accéder à leur habitation, à pied et en véhicules motorisés, puisqu'il s'agit du seul accès et ce, depuis la création de la servitude. Cette servitude a toujours été utilisée de cette façon depuis sa création. L'accès au jardin se fait au moyen d'un portail d'une largeur de 3,3 mètres, une rampe d'asphalte de même largeur permettant le passage de véhicules du chemin au jardin ce, jusqu'à récemment, les actuels propriétaires du fonds servant ayant détruit cette rampe en 2013. L'usage de la servitude se déroulait jusqu'alors de manière paisible et de bonne foi. Elle termine en indiquant qu'il a été établi et démontré à satisfaction de droit que la servitude de passage inscrite initialement sous l'intitulé "passage à char et à talons" correspond en tous points à un "passage à pied et véhicules". Elle offre de prouver ses allégués de fait par diverses mesures d'instruction dont sa propre audition et celle de divers témoins, concernant notamment l'étendue, la nature et l'usage de la servitude de sa création à ce jour. b) Dans le délai qui lui a été imparti, le Registre foncier a fait parvenir ses observations. Il s'en est rapporté à justice quant à la recevabilité formelle du recours et au fond a conclu à la confirmation de la décision querellée, à ce que la recourante soit déboutée de toutes ses conclusions et condamnée à tous les frais et dépens occasionnés par le recours.

EN DROIT 1. La loi genevoise de procédure administrative (RS E 5 10) s'applique à la prise de décision par les autorités administratives et les juridictions administratives (art. 1 LPA). Sont réputées juridictions administratives les autorités que le droit fédéral ou cantonal charge du contentieux administratif en les désignant comme autorités de recours (art. 6 al. 1 lit. f LPA). Tel est le cas de la Chambre de surveillance de la Cour de justice, qui fonctionne sur recours comme autorité de surveillance du Registre foncier (art. 152 LaCC; art. 126 al. 1 let. c LOJ).

2. La procédure, en principe écrite, est régie par la maxime d'office (art. 18 à 20 LPA).

3. Le recours a été interjeté dans les forme et délai prévus par la loi (art. 956a et 956b CC; art. 164 al. 2 LaCC), étant précisé que les délais en jours fixés par la loi ne courent pas du 15 juillet au 15 août inclusivement (art. 63 al. 1 let. b LPA).

4. Il a été déposé auprès de l'autorité compétente (art. 956a CC; art. 126 al. 1 let. a LOJ; art. 152 et 164 al. 2 LaCC).

5. Propriétaire de la parcelle bénéficiaire de la servitude litigieuse, la recourante est touchée personnellement par la décision de refus d'actualisation de l'intitulé de la servitude et a un intérêt digne de protection à ce que la décision soit annulée ou modifiée (art. 60 al. 1 let. b LPA).

6. La procédure d'établissement du Registre foncier fédéral est fixée par le droit cantonal (art. 150 et ss LaCC). L'art. 43 Tit. fin. CC précise toutefois que les droits figurant dans les anciens registres publics cantonaux doivent être reportés d'office et que, pour le reste, tous les intéressés doivent être invités, par sommation publique, à faire connaître les droits qui ne seraient pas inscrits dans les anciens registres (Steinauer, Les droits réels, Tome I, Berne 2012, no 546b, p. 204).

7. L'art. 160 al. 1 LaCC prévoit que l'opération d'introduction du feuillet fédéral est précédée d'une épuration des droits inscrits dans le Registre foncier cantonal. Contrairement à ce qu'une telle dénomination laisse penser, la procédure d'épuration n'a pas pour objet essentiel la radiation de droits existants. Sa raison d'être consiste principalement dans l'inscription conforme des droits réels déjà existants (Mutzner, Commentaire bernois, n. 1 ad art. 43 Tit. fin. CC). Lorsque la procédure d'épuration est terminée, le Conservateur reporte au Registre foncier les droits admis à la réinscription, qui est soumise à une procédure d'enquête publique (art. 161 al. 1 LaCC). Les propriétaires, créanciers et titulaires de droits réels et personnels sont alors invités, par un avis qui leur est adressé personnellement, à examiner si leurs droits sont réinscrits de manière exacte et complète et à présenter leurs réclamations éventuelles par écrit dans un

délai de trente jours (art. 161 al. 2 LaCC). Faute de réclamation, les intéressés sont réputés avoir accepté les nouvelles inscriptions (art. 161 al. 4 LaCC). Après l'enquête, le Conservateur instruit chaque réclamation, au besoin contradictoirement avec les tiers, et statue en notifiant sa décision à chaque intéressé (art. 164 al. 1 LaCC). Cette décision est susceptible de recours auprès de l'autorité de surveillance dans un délai de trente jours (art. 164 al. 2 LaCC).

4.2 En l'espèce, la modification de l'intitulé de la servitude du \_\_\_\_\_ août 1960 pourrait être susceptible de provoquer un usage accru de la servitude de passage inscrite sur la parcelle n° 15 \_\_\_\_\_ au profit de la parcelle n° 4 \_\_\_\_\_. Par conséquent, le Conservateur du Registre foncier est entré en matière à juste titre sur l'opposition à la modification de l'intitulé de la servitude du \_\_\_\_\_ août 1960, formulée par la propriétaire de la parcelle n° 15 \_\_\_\_\_. Ledit Conservateur a été valablement invité à reconsidérer sa décision par un propriétaire touché dans ses droits. Il n'a pas procédé à une radiation de servitude mais à une retranscription de servitude existante qu'il a, dans un premier temps, actualisée en modifiant son intitulé, pour revenir, sur réclamation de H \_\_\_\_\_, à l'intitulé initial de la servitude.

5. 5.1 L'art. 160 al. 2 LaCC prescrit que chaque droit est examiné et réinscrit d'office, mais pour autant qu'il soit compatible avec le droit civil (let. a), qu'il ne soit pas impossible à exercer par suite d'une modification de l'état des lieux (let. b), qu'il ne soit pas éteint par suite de l'échéance du terme convenu ou du décès du titulaire d'un droit viager (let. c), qu'il n'ait pas perdu tout intérêt par suite de division du bien-fonds sans application de l'articles 743 CC (let. d) et qu'il ne fasse pas double emploi avec un autre droit inscrit (let. e). Dans le cadre de la procédure d'épuration, d'entente avec les intéressés, le Conservateur du Registre foncier cherche à clarifier la formulation des inscriptions, à éliminer les droits qui n'auraient plus de portée, à inscrire les droits qui ne l'auraient pas été, etc. Il n'est toutefois pas compétent pour trancher des litiges qui peuvent surgir; ceux-ci doivent être portés devant le juge civil (Steinauer, op. cit., no 546b, p. 204; Schmid, Commentaire bâlois, n. 28 ad art. 43 Tit. fin. CC). Par ailleurs, l'art. 976 al. 1 CC donne la faculté au Conservateur du Registre foncier de procéder à la radiation des inscriptions qui ont perdu toute valeur juridique, à la requête du propriétaire grevé, ou même d'office. Il est admis qu'une telle procédure est aussi envisageable pour la suppression d'une servitude définitivement et évidemment impossible à exercer ou manifestement inutile, mais cette procédure doit être réservée à des cas tout à fait exceptionnels, l'art. 736 al. 1 CC prévoyant le recours à la voie judiciaire. En tout état, l'hypothèse prévue par l'art. 976 al. 1 CC doit être l'exception, en ce sens qu'il ne doit y être recouru qu'avec circonspection. Le Conservateur ne peut procéder à la radiation sans contrôle préalable du juge que s'il n'a pas de doutes sur l'extinction du droit inscrit et, dans le cas contraire, il doit plutôt acheminer la partie requérante à procéder judiciairement. En effet, l'art. 976 al. 3 CC permet à tout lésé par la radiation d'intenter une action en réinscription, le Tribunal de première instance étant compétent à teneur de l'art. 101 LaCC (ATF 121 II 52 consid. 3a ; Steinauer, op. cit., no 955b et 964, p. 337 et 341 ; Deschenaux, Le registre foncier, in Traité de droit privé suisse, Vol V, Tome II, 2, p. 703). Au vu de ce qui précède, il faut admettre que la procédure d'épuration ne peut aboutir à la radiation de droits que si l'extinction de ceux-ci apparaît évidente, qu'il n'y a aucun doute à ce sujet et qu'il n'y a pas d'opposition formelle de la part des titulaires des droits concernés. Ce qui vaut pour une radiation de servitude vaut également pour une modification ou une actualisation de l'intitulé d'une servitude, si celle-ci est susceptible d'engendrer un usage accru de ladite servitude.

5.2 En l'espèce, la servitude du \_\_\_\_\_ août 1960 n'a pas perdu toute utilité, bien au contraire. Elle est en effet utilisée par la propriétaire de la parcelle n° 4 \_\_\_\_\_ pour accéder, notamment en véhicule, à sa

propriété. Il ressort, à cet égard, clairement des éléments du dossier que les propriétaires des parcelles n° 4 \_\_\_\_\_ et n° 15 \_\_\_\_\_ sont en conflit concernant la nature, l'étendue et l'usage de la servitude litigieuse. A \_\_\_\_\_ considère que le nouvel intitulé de la servitude 17 \_\_\_\_\_, qu'elle souhaite voir réinscrire sous la dénomination de "passage à pied et véhicules" correspond à l'usage de la servitude depuis son origine, tandis que H \_\_\_\_\_ souhaite sa retranscription dans les termes de son origine, contestant la possibilité de passer avec des véhicules motorisés. La présente procédure qui n'oppose que A \_\_\_\_\_ au Registre foncier n'est pas le lieu pour trancher le fond du litige qui oppose les propriétaires des fonds servant et dominant. Ce litige doit être porté devant le Tribunal civil, devant lequel chacune des parties prenantes pourra faire valoir ses moyens de fait et de droit, concernant le but initial convenu de la servitude, la nature, l'étendue et l'utilisation qui en a été faite de manière paisible, régulière et de bonne foi. Le Conservateur du Registre foncier, quant à lui, n'a fait que se conformer aux principes rappelés ci-dessus en remettant en vigueur, par la décision attaquée, la situation de droit telle qu'elle existait avant la procédure d'épuration. Cette approche était fondée, dans la mesure où il est admis que les contestations doivent être tranchées par le juge civil, le rôle du Conservateur pouvant être, tout au plus, et le cas échéant, celui d'un aimable compositeur (Deschenaux, op. cit., p. 463 et 464). Or, les intéressées ne se sont manifestement pas entendues sur le nouvel intitulé de la servitude, de telle sorte que le Registre foncier ne peut que retranscrire l'intitulé correspondant à l'acte d'origine et au plan de servitude, déposés auprès de lui ainsi qu'à l'ancien intitulé de ladite servitude. Le recours à l'autorité de surveillance dans le cadre de la procédure d'épuration n'est ouvert qu'en ce qui concerne les modalités d'exécution et la régularité de la procédure d'épuration. Il n'est toutefois pas possible, comme en l'espèce, pour cette autorité d'entrer en matière sur la contestation soulevée par A \_\_\_\_\_, dans la mesure où celle-ci a pour objet l'étendue et les effets de la servitude litigieuse. Le moyen invoqué par la recourante relève du seul droit matériel qui échappe à la compétence tant du Registre foncier que de la Chambre de surveillance de ce dernier. La recourante sera renvoyée à mieux agir et son recours rejeté. Au vu de ce qui précède, la décision prise par le Conservateur du Registre foncier le 16 juin 2016 de reporter la servitude 17 \_\_\_\_\_ au registre des servitudes de la Commune de \_\_\_\_\_ (Genève), sous son intitulé initial de servitude "à char et à talons", doit être confirmée. 6. Un émoulement de 1'000 fr. sera mis à la charge de la recourante en application des art. 87 et ss LPA ainsi que des art. 1 et 2 du Règlement sur les frais, émoulements et indemnités en procédure administrative. \* \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable le recours formé le 18 août 2016 par A \_\_\_\_\_ contre la décision rendue le 16 juin 2016 par le Registre foncier. Au fond : Rejette le recours et confirme la décision attaquée. Condamne A \_\_\_\_\_ à payer à l'Etat de Genève un émoulement de 1'000 fr. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Mesdames Paola CAMPOMAGNANI et Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, juges; Madame Carmen FRAGA, greffière. Indication des voies de recours : Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110 ), la présente décision peut être portée dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile. Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral - 1000 Lausanne 14.