

## **VD\_FINDINFO HC / 2020 / 569 vom 26. Mai 2020**

VD Tribunal cantonal, 2020-05-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2020\\_\\_\\_569](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2020___569)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2020 / 569 du 26 mai 2020

IT: VD\_FINDINFO HC / 2020 / 569 del 26 maggio 2020

### **Regeste**

DROIT DE PASSAGE NÉCESSAIRE, ABUS DE DROIT, DÉCISION INCIDENTE | 2 al. 2 CC, 694 CC, 125 let. a CPC (CH), 237 CPC (CH), 308 al. 1 let. a CPC (CH)

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance, dans les causes exclusivement patrimoniales pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC; Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III 126). L'appel, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance d'appel dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC). Une décision est incidente, au sens de l'art. 237 al. 1 CPC, lorsque l'instance de recours pourrait prendre une décision contraire qui mettrait fin au procès et permettrait de réaliser une économie de temps ou de frais appréciable (TF 4A\_545/2014 du 10 avril 2015 consid. 2.1 ; Jeandin, Commentaire romand, Code de procédure civile, Bâle 2019, 2 e éd. [ci-après : CR-CPC], n. 9 ad art. 308 CPC ; Hohl, Procédure civile, tome I, 2 e éd., 2016, n. 2248, p. 374). Tel est par exemple le cas d'une décision rendue en début de procès en application de l'art. 125 CPC et rejetant une éventuelle irrecevabilité pour un motif de procédure selon l'art. 59 CPC, ou un moyen libératoire préjudiciel de fond comme la prescription, l'absence de responsabilité ou de faute dans une action en dommage-intérêts (Tappy, CR CPC, n. 3 ad art. 237 CPC). Une telle décision ne statue pas définitivement sur l'action, mais elle préjuge de la décision finale en ce sens qu'elle influe sur celle-ci au point qu'une décision contraire pourrait entraîner une décision finale immédiate et qu'elle lie l'instance qui l'a rendue de telle sorte que celle-ci ne la reverra plus lorsqu'elle rendra sa décision finale (TF 4A\_545/2014 précité consid. 2.1).

#### **E. 1.2**

En l'espèce, le litige porte sur la décision du premier juge de limiter la procédure à la question de l'éventuel état de nécessité créé par le propriétaire. Le premier juge a considéré que cet état de nécessité créé par le propriétaire précédent n'était pas opposable à la demanderesse actuelle propriétaire, mais une décision contraire mettrait fin au procès en octroi d'un passage nécessaire, de sorte que l'on se trouve en présence d'une décision incidente attaquant immédiatement au sens de l'art. 237 al. 1 CPC (CACI 24 janvier 2017/340 consid. 1 ; CACI 28 septembre 2015/500 consid. 1 ; Jeandin, op. cit., n. 9 ad art. 308 CPC). La valeur litigieuse étant supérieure à 10'000 fr., la voie de l'appel est ouverte. Au reste, formé en temps utile par une partie qui y a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), l'appel est recevable.

## **E. 2**

L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf. citées ; Jeandin, op. cit., nn. 2 ss et 6 ad art. 310 CPC).

### **E. 3.1**

L'appelante fait valoir que la jurisprudence du Tribunal fédéral a été mal interprétée. Il en découlerait que l'enclavement qui résulte de causes objectives et non imputables au propriétaire pourrait seul lui être opposé. En revanche, celui qui crée un état d'enclavement ne serait pas dans un état de nécessité l'autorisant à réclamer un passage nécessaire et il importerait peu que le propriétaire exigeant la cession du passage nécessaire soit, ou non, le même que celui ayant procédé à l'enclavement. L'appelante soutient qu'il ne ressortirait pas de la jurisprudence que l'acquéreur d'une parcelle enclavée devrait bénéficier d'un régime plus favorable que le propriétaire ayant procédé à l'enclavement. Peu importerait en outre que le propriétaire subséquent auquel on oppose la création de l'état de nécessité ait acquis l'immeuble par acte de vente ou par succession. L'appelante considère enfin que si le droit d'exiger le passage nécessaire est rattaché propter rem à la propriété de l'immeuble, il doit en aller de même s'agissant de l'opposabilité de l'état de nécessité.

#### **E. 3.2.1**

Aux termes de l'art. 694 al. 1 CC, le propriétaire qui n'a qu'une issue insuffisante sur la voie publique peut exiger de ses voisins qu'ils lui cèdent le passage nécessaire, moyennant pleine indemnité. Le droit de passage nécessaire implique une « expropriation privée », de sorte que, de jurisprudence constante, le Tribunal fédéral fait dépendre l'octroi d'un passage nécessaire de conditions très strictes. De la genèse de l'art. 694 CC, il a d'abord déduit que le droit de passage – fondé sur le droit de voisinage – ne peut être invoqué qu'en cas de véritable nécessité. Il n'y a nécessité que si une utilisation ou une exploitation conforme à la destination du fonds exige un accès à la voie publique et que celui-ci fait totalement défaut ou se révèle insuffisant (ATF 136 III 130 consid. 3.1, JdT 2010 I 291 ; TF 5A\_356/2017 du 18 décembre 2017 consid. 3.4.1 et les réf. citées ; Steinauer, *Les droits réels*, tome II, 4 e éd., Berne 2011, nn. 1863 ss, pp. 237 ss ; Caroni-Rudolf, *Der Notweg*, thèse Berne 1969, pp. 55 ss). Le propriétaire ne peut réclamer de passage lorsqu'il a lui-même causé l'état de nécessité, qu'il l'a toléré ou s'en est accommodé, ou encore lorsqu'il a adopté un comportement contraire au principe de la bonne foi, par exemple en supprimant un passage existant pour en obtenir un plus commode (ATF 134 III 49 consid. 4.1 et les réf. citées). Le refus du passage suppose que le propriétaire ait provoqué l'état de nécessité en agissant de façon délibérée (Steinauer, op. cit., n. 1863, p. 238 ; Caroni-Rudolf, op. cit., p. 130 ; Meier-Hayoz, *Berner Kommentar*, 3 e éd., Berne 1975, n. 56 ad art. 694 CC ; Haab, *Zürcher Kommentar*, 2 e éd., Zurich 1977, n. 19 ad art. 694-696 CC). Selon l'art. 2 al. 2 CC, l'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi. Savoir s'il y a abus de droit dépend de l'analyse des circonstances du cas concret. Il peut y avoir abus de droit, notamment, lorsqu'une institution juridique est détournée de son but, lorsqu'un justiciable tend à obtenir un avantage exorbitant, lorsque l'exercice d'un droit ne répond à aucun intérêt, ou encore, à certaines conditions, lorsqu'une personne adopte un comportement contradictoire

(TF 5C.312/2001 du 4 février 2002 consid. 6a ; CACI 9 janvier 2020/11). Ainsi, la qualification de l'abus de droit doit se rapporter à une situation délibérée, voulue par l'ayant droit, consentie. L'objection de l'abus de droit peut être opposée à celui qui a agi volontairement, pas à celui qui acquiert la propriété ou en hérite. Il en résulte que lorsqu'un propriétaire achète un bien-fonds déjà construit, on ne saurait lui objecter qu'il a créé par sa faute un besoin d'accès (ATF 134 III 49 consid. 4.2 ; TF 5C.312/2001 du 4 février 2002 consid. 6b ; Caroni-Rudolf, op. cit., p. 130).

### **E. 3.2.2**

La prétention légale en obtention d'un passage nécessaire est un droit légal de créance en constitution d'une servitude par inscription au registre foncier qui présente la caractéristique d'être attaché à l'immeuble enclavé ou dont l'issue est insuffisante. En est ainsi titulaire par le seul effet de cette liaison propter rem (Realobligation) le propriétaire actuel de l'immeuble enclavé (cf. Caroni-Rudolf, op. cit., p. 19 ; Pittet, Les servitudes légales, 1967, p. 59 ; Neuenschwander, Die Leistungspflichten der Grundeigentümer im französischen Code Civil und im schweizerischen ZGB unter besonderer Berücksichtigung des Nachbarrechts : eine rechtsvergleichende Arbeit, Thèse 1966, pp. 377ss). En effet, la créance légale présentant les caractéristiques d'une obligation propter rem, le droit à l'exécution de l'obligation légale renaît de façon permanente par la situation des lieux, de sorte que toute prescription est repoussée. Seul l'art. 2 al. 2 CC peut exceptionnellement empêcher l'exercice de ce droit longtemps après qu'un propriétaire se soit accommodé de la situation du terrain (Piotet, La perpétuité de la propriété face à la prescription, in Imprescriptibilité, contrôle et responsabilité: les effets du droit de propriété dans le temps, Genève 2018, p. 31). Il n'est possible de renoncer à la servitude légale que par une servitude au sens de l'art. 680 al. 2 CC, inscrite sur le fonds de l'ayant droit, pour lier ensuite tout propriétaire ultérieur et supprimer la créance légale (Caroni-Rudolf, op. cit., pp. 121-122 et les réf. citées). Dans tous les autres cas, la créance légale renaît sur la tête de tout nouveau propriétaire, aux conditions légales de l'art. 694 CC.

### **E. 3.3.1**

En l'espèce, il n'importe pas de savoir si la titularité actuelle de l'intimée est résultée d'une succession à titre universel (art. 560 al. 1 CC) ou d'une acquisition à titre particulier. Cette constatation s'accorde avec le principe de la jurisprudence selon lequel les conditions du passage nécessaire sont attachées à la situation objective des immeubles et non aux déclarations ou besoins personnels des personnes qui sont propriétaires : le Tribunal fédéral a notamment constaté que le passage nécessaire devait être refusé quand un immeuble avait été acquis en vue d'être bâti, sans qu'il y ait un accès suffisant pour la construction projetée, mais qu'en vertu des prescriptions de droit public, le fonds ne pouvait pas être bâti dans un avenir plus ou moins rapproché ; les projets de construction des propriétaires du fond requérant un passage nécessaire ou leurs déclarations d'intention se heurtaient aux obstacles relevant du droit public et touchant ainsi objectivement et concrètement les parcelles en cause (ATF 117 II 35, JdT 1993 II 179 ; ATF 110 II 125, JdT 1985 I 115 ; ATF 85 II 392, JdT 1960 I 162). L'important est ainsi la qualité de propriétaire du requérant du passage nécessaire – et non le mode d'acquisition – dès lors que, comme le constate l'appelante elle-même, le droit d'exiger le passage nécessaire est rattaché propter rem à la propriété de l'immeuble.

### **E. 3.3.2**

Pour le surplus, l'appelante ne soutient pas qu'une convention de droit des obligations, par laquelle un des propriétaires successifs de la parcelle n° 222.\_\_\_\_ se serait engagé à ne pas requérir de passage nécessaire, existerait et lierait l'intimée par le fait qu'elle aurait été portée au Registre foncier. L'appelante se borne à souligner que la division d'immeubles à l'origine de l'issue insuffisante dûment reconnue procède d'un acte volontaire et délibéré d'un ancien propriétaire de la parcelle (en 1958) et que la précédente propriétaire, soit A.V.\_\_\_\_\_, a utilisé son immeuble pendant des années sans prétendre à un passage nécessaire au sens de l'art. 694 CC. Comme cela ressort toutefois de la jurisprudence topique citée par l'appelante elle-même, « lorsqu'un propriétaire achète un bien-fonds déjà construit, on ne saurait lui objecter qu'il a créé par sa faute un besoin d'accès » (ATF 134 III 49 précité ; TF 5C.312/2001 précité). La première restriction – qui veut que celui qui a causé l'état de nécessité, l'a toléré ou s'en est accommodé ne puisse réclamer de passage nécessaire – vise ainsi le propriétaire qui enclave son immeuble lui-même et non ses successeurs à titre universel ou particulier. Cette jurisprudence est fondée sur l'interdiction de l'abus de droit et le principe « volenti non fit injuria ». Ce dernier ne crée pas une relation de droit des obligations qui pourrait être héritée à titre universel. L'écoulement du temps laissé sans agir par la précédente propriétaire, soit A.V.\_\_\_\_\_, ne peut donc pas non plus être opposé à l'intimée. Là aussi, il s'agit d'une conséquence de l'abus de droit, la bonne foi exigeant que le nouveau propriétaire agisse dans un délai raisonnable en constitution d'un passage nécessaire et qu'il ne laisse pas croire qu'il se satisfait de l'état des lieux existant. Il s'agit en réalité d'une conséquence de l'imprescriptibilité de la créance légale en constitution de la servitude nécessaire (Piotet, op. cit., p. 31 ; cf. supra consid. 3.2.2). En outre, en toute hypothèse, l'acte doit être délibéré (cf. CACI 10 juillet 2012/333 consid. 4b/cc) : l'ayant droit à l'origine du comportement doit avoir été conscient de l'existence de son droit légal au passage nécessaire (ibidem ; RJN 2016 p. 117 ; RVJ 2017 p. 164). En l'espèce, il n'est nullement établi que l'ancien propriétaire B.V.\_\_\_\_\_ aurait eu cette conscience au moment de la division de parcelle. Même si tel avait été le cas, le comportement de l'ancien propriétaire qui l'aurait empêché, sur la base de l'art. 2 CC, d'exercer sa prétention légale ne peut lier le propriétaire actuel sur la tête duquel une nouvelle créance – en passage nécessaire – est née au moment de l'acquisition de la propriété (cf. supra consid. 3.2.2). Il s'ensuit que le raisonnement de l'appelante, selon lequel l'intimée qui a acquis la parcelle par succession ne pourrait avoir plus de droit que les anciens propriétaires, est erroné. L'appelante a bien acquis une nouvelle créance légale en passage nécessaire en devenant propriétaire de la parcelle n° 222.\_\_\_\_\_.

### **E. 3.4**

S'agissant d'une question traitée de manière incidente, il n'appartient pas à la Cour de céans d'entrer en matière sur les autres conditions posées par l'art. 694 CC en l'espèce. Tout au plus peut-on relever au vu de la succession des propriétaires de la parcelle n° 222.\_\_\_\_\_ depuis le morcellement que la détermination du tracé à emprunter selon l'art. 694 al. 2 CC devra être différenciée en fonction de l'ancienneté et de l'adéquation ou pas à l'époque de la division de parcelle. Si l'état antérieur des voies d'accès et des propriétés est décisif au premier chef, il n'est toutefois pas concevable de remonter sans limite dans le temps (cf. Jdt 2018 III 19 consid. 4 et les réf. citées).

### **E. 4**

En définitive, l'appel doit être rejeté selon l'art. 312 al. 1 CPC et le jugement confirmé. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'353 fr. (art. 62 al. 1 et 66 TFJC [tarif des

frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), sont mis à la charge de l'appelante , qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens, l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer.

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