

VD_FINDINFO Jug / 2010 / 99 vom 12. November 2010

VD Tribunal cantonal, 2010-11-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2010___99

FR: VD_FINDINFO Jug / 2010 / 99 du 12 novembre 2010

IT: VD_FINDINFO Jug / 2010 / 99 del 12 novembre 2010

Regeste

MODIFICATION DE LA SERVITUDE, LIBÉRATION JUDICIAIRE D'UNE SERVITUDE, RETRAIT{ VOIE DE DROIT }, DROIT DE PASSAGE, LIMITATION AUX CONCLUSIONS DES PARTIES, DEMANDE RECONVENTIONNELLE | 736 al. 2 CC, 737 CC, 742 CC, 121 CPC, 160 CPC, 162 CPC

Erwägungen

E. 1

La servitude ne s'exerce que sur une partie du fonds . Par exemple, un droit de passage ou de conduite s'exerce sur un certain tracé; au contraire, un droit de pacage, portant sur tout un pâturage, n'est pas susceptible de déplacement. Peu importe que l'assiette primitive de la servitude figure ou non au registre foncier; si elle y figurait, cela doit également être le cas de la nouvelle assiette (Steinauer, op. cit., n. 2309a; Argul Grossrieder, Comment se débarrasser d'une servitude foncière qui gêne un projet de construction? in BR 2005 p. 108; Piotet, Les droits réels limités en général, les servitudes et les charges foncières, Traité de droit privé suisse, tome V, pp. 69 et 70).

E. 2

Le propriétaire du fonds grevé a un intérêt sérieux au changement d'assiette. Cet intérêt doit s'expliquer par des besoins nouveaux, faute de quoi chaque propriétaire grevé pourrait remettre en question à tout moment l'assiette de la servitude. Par exemple, il projette de construire sur l'emplacement d'un chemin. Un intérêt d'ordre esthétique peut suffire (Steinauer, op. cit., n. 2309b; Argul Grossrieder, *ibid.*; Piotet, op. cit., *ibid.*).

E. 3

La servitude ne s'exercera pas moins commodément à son nouvel emplacement , étant entendu que des inconvénients mineurs peuvent être imposés au propriétaire du fonds dominant (par exemple, un tracé un peu plus long que le tracé initial, cf. TF 5C.275/2000 c. 3).

E. 4

Le propriétaire du fonds grevé doit se charger des frais occasionnés par le changement d'assiette , par exemple de l'aménagement du nouveau tracé d'un chemin, le déplacement d'une fontaine ou d'une prise d'eau, etc. (Steinauer, op. cit., n. 2309d; Argul Grossrieder, *ibid.*; Piotet, op. cit., *ibid.*). Lorsque ces conditions sont remplies, le propriétaire du fonds dominant ne reçoit aucune indemnité. Le propriétaire du fonds grevé peut exiger le déplacement de la servitude. Il ne saurait cependant y procéder de son chef. Il doit prendre contact avec le bénéficiaire. Faute d'entente, il s'adressera au juge (Steinauer, op. cit., nn. 2309e et f). En principe, l'art. 742 CC permet d'obtenir le déplacement de l'assiette de la

servitude dans les limites du fonds grevé. Considérant la ratio legis de cette disposition, le Tribunal fédéral a cependant admis que la règle pouvait s'appliquer par analogie au déplacement d'une servitude de passage sur un autre fonds, contigu au fonds servant et appartenant au même propriétaire. Il faut pourtant que ce déplacement ne compromette pas l'existence même de la servitude, notamment par le fait que le fonds voisin serait grevé de gages (art. 812 CC), serait en cours de réalisation forcée en application de l'art. 142 de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 (ci-après: LP) ou ferait l'objet d'un droit d'emption annoté qui l'emporterait sur la servitude. Cela fait partie, au sens large, de la condition que le nouvel endroit doit être aussi "approprié" que l'ancien à l'exercice de la servitude (ATF 88 II 150 précité c. 4 et 5, JT 1963 I 12; Steinauer, op. cit., n. 2309g; Argul Grossrieder, ibid.). b) La première condition requise, soit celle que la servitude ne s'exerce que sur une partie du fonds, est réalisée. La servitude litigieuse s'exerce en effet seulement sur une largeur de 5 mètres le long de la limite nord de la parcelle n° 1323, propriété de la demanderesse, selon le plan du 30 juillet 1976. c) La seconde condition est que le propriétaire du fonds grevé ait un intérêt sérieux au changement d'assiette, s'expliquant par des besoins nouveaux. Selon le plan du géomètre [...] du 25 janvier 2008, le déplacement de l'assiette de la servitude n° 91'256 tel que proposé par la demanderesse rendrait le site industriel qu'elle exploite sur la parcelle n° 1323 indépendant de la parcelle n° 1324 de la défenderesse. Le tracé de la nouvelle servitude permettrait à chaque propriétaire d'installer un portail propre au débouché de sa parcelle sur la route cantonale. Ainsi, la demanderesse pourrait fermer son site en dehors des heures d'exploitation et la défenderesse pourrait librement ouvrir ou fermer son portail pour accueillir des visiteurs ou rejoindre sa villa. Chacune des parties aurait ainsi le contrôle de l'ouverture ou de la fermeture de sa propriété. Tant que l'entrée des deux parcelles est commune, il est certes possible de fermer le portail le soir et les fins de semaines, mais sauf à enfermer la défenderesse et sa famille, on doit leur donner une clef du portail. Cela étant, rien n'empêche la défenderesse d'ouvrir le portail et de le laisser ouvert. La demanderesse fait valoir que la fermeture indépendante de son site aurait comme avantage d'en garantir la protection. Il est établi à cet égard que des vols de matériel usagé ont été perpétrés dans l'enceinte de l'usine au mois de février 2007. Certes, la valeur des objets dérobés ne semble pas importante puisqu'il s'agit de téléviseurs usagés, mais cet événement démontre que des tiers peuvent s'introduire dans la cour de l'usine. Il ne fait pas de doute qu'une clôture complète du site limiterait les intrusions indelicates. On peut donc admettre que la demanderesse a un intérêt au déplacement de la servitude. Cela étant posé, il est établi que, par le passé, la société X. _____ SA avait une activité industrielle sur le site, qui engendrait de nombreux passages de camions, et que la servitude litigieuse a été exercée sans problèmes. La demanderesse fait valoir dans son mémoire de droit qu'une revitalisation du site est actuellement en cours, de sorte que la circulation de poids lourds dans son enceinte irait croissant. Elle ne l'établit cependant pas et ne l'a du reste pas allégué; elle a seulement prouvé qu'elle avait elle-même établi un plan de passage de ses camions. Il est certes établi que la demanderesse a entamé le recyclage de capsules de café [...] dans le courant de l'année 2007, mais rien ne permet de dire que cette nouvelle activité créerait des besoins nouveaux en ce qui concerne de nouvelles mesures de protection ou de sécurité à entreprendre. L'intérêt de la demanderesse à la modification de l'assiette de la servitude peut être reconnu; mais il n'est aucunement établi que cet intérêt serait fondé sur des besoins nouveaux. Cela étant, la deuxième condition à l'application de l'art. 742 CC n'est pas remplie. d) De surcroît, la demanderesse propose le déplacement de la servitude, du moins en partie, sur la parcelle n° 1325 de la Commune de W. _____ dont elle est

propriétaire, ainsi que cela résulte du plan du 25 janvier 2008. Comme on l'a vu, le Tribunal fédéral a admis l'application par analogie de l'art. 742 CC, en ce sens qu'une servitude peut être déplacée non seulement sur une autre partie du fonds servant, mais également sur un fonds contigu au fonds servant, appartenant au même propriétaire (ATF 88 II 150 précité, JT 1963 I 12). Une tel déplacement suppose toutefois que le nouvel endroit soit aussi "approprié" que l'ancien à l'exercice de la servitude. Ce critère s'apprécie en fonction du risque de voir l'existence même de la servitude compromise, notamment en augmentant pour elle le danger d'être radiée, en vertu des art. 812 al. 2 CC et 142 LP, en cas de réalisation forcée de la parcelle n° 1325. A ce titre, le fardeau de la preuve appartient à la demanderesse qui est instante au déplacement de la servitude n° 91'256 (art. 8 CC). Il a certes été établi que la parcelle n° 1325 est dépourvue de toute construction et qu'elle n'est grevée d'aucune servitude, mais on ignore si elle est grevée d'hypothèques, si elle fait l'objet d'une saisie, même provisoire, ou si un droit d'emption antérieur permettrait de radier la servitude postérieure. N'ayant ni établi, ni allégué ces faits, la demanderesse échoue dans la preuve de la réalisation de cette condition, de sorte que l'art. 742 CC ne saurait être appliqué, même de manière analogique. II.a) Lorsque l'art. 742 CC n'est pas applicable parce que le changement d'assiette présente de graves inconvénients pour le propriétaire du fonds dominant, le déplacement de la servitude peut être envisagé sous l'angle d'une libération partielle au sens de l'art. 736 al. 2 CC (TF 5C.287/2001 du 15 janvier 2002 c. 3b; Steinauer, op. cit., nn. 2309c et 2310a; Argul Grossrieder, op. cit., p. 108.; Piotet, op. cit., pp. 69-70). Aux termes de cette disposition, le propriétaire grevé peut obtenir la libération partielle ou totale d'une servitude qui ne conserve qu'une utilité réduite, hors de proportion avec les charges imposées au fonds servant. Les textes allemand et italien de cette disposition précisent qu'une telle libération ne peut intervenir que contre indemnité ("gegen Entschädigung", "mediante idennità"), précision qui est tombée par inadvertance dans le texte français (TF 5C.287/2001 du 15 janvier 2002 précité c. 3a et les références citées). Ainsi, dès lors que l'art. 736 al. 2 CC donne pouvoir au juge de supprimer la servitude, il l'habilite aussi, car "qui peut le plus peut le moins", à se contenter d'en ordonner le déplacement; celui-ci constitue alors une forme d'indemnité en nature qui doit être combinée avec une indemnité en argent destinée à compenser la moindre commodité de la nouvelle assiette de la servitude (TF 5C.287/2001 du 15 janvier 2002 précité c. 3b et les références citées). Après avoir pendant longtemps limité l'application de l'art. 736 al. 2 CC aux cas où la disproportion au sens de cette disposition résultait d'une diminution de l'intérêt du propriétaire du fonds dominant au maintien de la servitude, le Tribunal fédéral a modifié sa jurisprudence en 1981. Il a considéré qu'une libération contre dédommagement selon l'art. 736 al. 2 CC entraine aussi en considération lorsque la charge imposée par la servitude au propriétaire du fonds servant s'était tant accrue, depuis la constitution de cette dernière, que l'intérêt du propriétaire du fonds dominant au maintien de la servitude était devenu proportionnellement ténu, pour autant que l'aggravation de la charge ne fût pas imputable au propriétaire du fonds servant lui-même (ATF 107 II 331 c. 4, JT 1982 I 118; TF 5C.287/2001 du 15 janvier 2002 précité c. 3c). Ce qui est désormais décisif, c'est que l'intérêt au maintien de la servitude soit devenu proportionnellement ténu, peu importe que ce soit en raison d'une diminution de l'intérêt du propriétaire du fonds dominant ou d'une aggravation de la charge pour le propriétaire du fonds servant. Il ne suffit pas que la servitude empêche une certaine utilisation du fonds servant pour que la charge soit disproportionnée. Le fonds grevé ne doit plus du tout pouvoir être utilisé rationnellement (TF 5C_287/2001 du 15 janvier 2002 précité c. 4; CREC, H. c. M., du 11 avril 2001/135

c. 4c; Steinauer, op. cit., nn. 2310a, 2275, 2275a et 2275b). b) En l'espèce, on l'a vu, les conditions de l'art. 742 CC ne sont pas remplies en raison du fait que les besoins nouveaux de la demanderesse n'ont pas été établis (cf. point II b.bb et II b.bc ci-dessus). Il n'a de plus pas été établi que le déplacement sur un autre fonds ne compromettrait pas l'existence même de la servitude (cf. point II c ci-dessus). La demanderesse n'établit pas que des faits postérieurs à la constitution de la servitude litigieuse seraient venus aggraver la charge qui lui incombe en qualité de propriétaire du fonds servant. Elle n'établit pas non plus, on l'a vu, que des besoins nouveaux auraient aggravé cette charge. Par ailleurs, il n'existe aucune diminution de l'intérêt de la défenderesse au maintien de la servitude. Rien ne permet de dire que l'intérêt de la défenderesse au maintien de la servitude serait devenu proportionnellement tenu par rapport à la charge qu'elle représente pour la demanderesse. Ainsi, sous l'angle d'une libération partielle de la servitude au sens de l'art. 736 al. 2 CC, la demande doit également être rejetée. III.a) La défenderesse a conclu, dans sa réponse du 5 décembre 2007, à ce qu'ordre soit donné à la demanderesse de libérer l'emprise de la servitude n° 91'256, notamment en démolissant le portail qui en interdit l'accès, respectivement en laissant ce portail constamment ouvert ou ouvrable pour tout tiers désirant se rendre dans la propriété de la défenderesse. Elle a déclaré retirer cette conclusion dans son mémoire de droit. A ce stade de la procédure, un désistement (art. 121 CPC-VD) n'était plus possible, puisque la demanderesse avait conclu au rejet de cette conclusion. Cette déclaration ne remplit pas, par ailleurs, les conditions de forme d'un passé-expédient (art. 160 CPC-VD), puisqu'elle ne contient pas la conclusion à laquelle la défenderesse aurait adhéré. Il y a lieu dès lors de statuer sur cette conclusion. b) Selon l'article 737 CC, celui à qui la servitude est due peut prendre toutes les mesures nécessaires pour la conserver et pour en user (al. 1^{er}). 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). Le principe "servitus civiliter exercenda" exprimé à l'article 737 alinéa 2 CC ne saurait conduire à une restriction de l'objet de la servitude telle qu'elle a été convenue. Il ne limite pas le droit comme tel, mais seulement les formes abusives de son exercice. Le propriétaire du fonds dominant a droit à la pleine satisfaction des besoins pour lesquels la servitude a été créée. Il n'exercerait pas son droit de passage de la manière la moins dommageable si, par exemple, il ne tenait pas compte de l'humidité du sol et y faisait passer des véhicules qui défoncent le terrain, ou s'il circulait en provoquant des bruits ou des inconvénients inutiles (ATF 113 II 151 c. 5, JT 1987 I 671, SJ 1988 225). Le droit de clore un fonds résulte implicitement de la propriété de celui-ci, notamment lorsque le fonds ne peut être exploité autrement sans risques de causer des dommages à des tiers; il faut cependant réserver les restrictions légales qui affectent la propriété elle-même, en particulier les articles 694 et 699 et suivants CC. Si le fonds est grevé d'une servitude de passage, l'admissibilité d'une clôture se tranche selon les principes de l'article 737 CC (ATF 99 II 28, JT 1973 I 581; Steinauer, Les droits réels, tome II, 3^{ème} éd., n. 1874 et note infrapaginale n. 247). Dans l'arrêt du 5 mars 1987 précité (ATF 113 II 151, JT 1987 I 671), le Tribunal fédéral s'est posé la question de savoir dans quelle mesure le propriétaire du fonds servant peut clore celui-ci malgré une servitude de passage. Pour y répondre, soit pour déterminer si l'installation d'une barrière tombe sous le coup de l'article 737 alinéa 3 CC, il faut tenir compte des circonstances de l'espèce et comparer les intérêts respectifs des parties (soit, d'une part, celui du propriétaire du fonds servant à se clore et, d'autre part, celui du propriétaire du fonds dominant à pouvoir passer librement), sous réserve de ce que peut prévoir la convention sur laquelle se fonde la servitude (Liver,

Zürcher Kommentar, nn. 80 ss ad art. 737 CC; ATF 113 II 151 c. 5, JT 1987 I 671, SJ 1988 225). Dans cette affaire, le Tribunal fédéral a considéré que l'intérêt de tout propriétaire de la villa à pouvoir atteindre son domicile sans devoir recourir aux manœuvres qu'imposent l'ouverture et la fermeture du portail plusieurs fois par jour était manifeste. In casu, la barrière litigieuse n'existait pas lors de la constitution de la servitude et avait été posée peu avant l'ouverture d'action, plus de dix ans après la constitution de la servitude. De plus, il était possible de clore le fonds servant sans toucher à l'assiette de la servitude. Dans de telles conditions, le Tribunal fédéral a considéré que l'intérêt du propriétaire du fonds servant à empiéter sur l'assiette de la servitude par une barrière partiellement fixe et par un portail était particulièrement tenu. c) En l'espèce, on ne saurait admettre que la défenderesse a été dépossédée de l'usage effectif d'une servitude. En effet, la possession consiste dans l'exercice effectif du droit. Or, la défenderesse n'a pas démontré avoir été empêchée d'exercer son droit de passage. Il est vrai que le portail situé sur l'assiette de la servitude a été fermé par la demanderesse. Toutefois, dans la mesure où la défenderesse était en mesure d'ouvrir ledit portail, l'usage de la servitude n'a pas été rendu impossible. Tout au plus a-t-il été rendu moins commode. Le registre foncier ne renferme que le mot-clé "passage à pied et pour tous véhicules". On se trouve donc dans la situation où l'inscription au registre foncier est trop sommaire pour déterminer précisément le contenu et l'étendue de la servitude. Il faudrait dès lors se référer au contrat constitutif de la servitude. Mais celui-ci n'a été ni allégué, ni produit. Il convient donc de se référer à la manière dont la servitude a été exercée, pendant longtemps, paisiblement et de bonne foi. Il est établi que le portail a toujours été en place. Il ne saurait donc être question de le faire démolir. Lorsque la société X. _____ SA était propriétaire du fonds grevé, le portail était d'abord fermé le dimanche, sauf travaux ou négligence. Il est demeuré constamment ouvert depuis 1991. L'intention initiale du propriétaire du fonds servant était donc de clôturer le site, au moins par moments. En l'absence d'autres éléments, il est difficile de déterminer l'étendue exacte de la servitude. Il convient dès lors de comparer les intérêts respectifs des parties. Le site dispose déjà d'une clôture et le portail existe depuis la création de la servitude. Dans ces circonstances, il apparaît évident que le site était initialement destiné à être fermé, sans quoi le portail serait totalement inutile. La défenderesse pouvait donc partir de l'idée, en voyant le portail lorsqu'elle a acquis sa propriété, que celui-ci pourrait être fermé. La demanderesse a un intérêt à clôturer le site afin de le sécuriser, de sorte qu'on ne saurait l'empêcher d'utiliser le portail existant. L'intérêt de la demanderesse à la sécurisation du site et donc à la fermeture du portail prime celui de la défenderesse à ce que l'usage de la servitude ne soit pas rendu quelque peu moins commode, par la fermeture du portail litigieux, dans la mesure où elle peut l'ouvrir elle-même. La conclusion II de la défenderesse doit donc être rejetée. IV. Selon l'art. 92 al. 1 CPC (Code de procédure civile vaudois du 14 décembre 1966; RSV 270.11), des dépens sont alloués à la partie qui obtient gain de cause. A l'issue d'un litige, le juge doit donc rechercher lequel des plaideurs gagne le procès et lui allouer une certaine somme en remboursement de ses frais, à la charge du plaideur perdant. Les dépens comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les débours de son avocat (art. 91 litt. a et c CPC). Les frais de justice englobent l'émolument de justice, ainsi que les frais de mesures probatoires. Les honoraires d'avocat sont fixés selon le tarif des honoraires d'avocat dus à titre de dépens du 17 juin 1986 (RSV 177.11.3). En l'espèce, la défenderesse obtient gain de cause sur le point essentiel de la présente cause, à savoir la question du déplacement de l'assiette de la servitude. Néanmoins, elle perd sur la question de la fermeture du portail. Dans ces conditions, la défenderesse a droit à des

dépens réduits d'un tiers, à la charge de la demanderesse, qu'il convient d'arrêter à 23'088 fr. 35, savoir : a) 10'000 fr. à titre de participation aux honoraires de son conseil; b) 500 fr. pour les débours de celui■ci; c) 12'588 fr. 35 en remboursement des deux tiers de son coupon de justice.

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