

# VD\_GERICHTE PS11.039106 vom 29. August 2018

VD Tribunal cantonal, 2018-08-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_PS11.039106](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PS11.039106)

FR: VD\_GERICHTE PS11.039106 du 29 août 2018

IT: VD\_GERICHTE PS11.039106 del 29 agosto 2018

## Erwägungen

### E. 1

M.\_\_\_\_\_, demanderesse, est une société qui a pour but l'« exploitation du [...] et du chantier naval y rattaché ». Elle est propriétaire des parcelles nos [...], [...] et [...] du cadastre de [...] depuis le 17 décembre 2010 selon extrait du registre foncier du 12 octobre 2011. Sur la parcelle no [...] ont été constituées trois unités de propriété par étages (PPE).

A.J.\_\_\_\_\_ et B.J.\_\_\_\_\_, défendeurs, sont copropriétaires simples d'une demie des unités PPE [...] et [...] depuis le 21 février 2003. U.\_\_\_\_\_, défenderesse, est propriétaire de l'unité PPE [...] depuis le 27 juillet 2010.

### E. 1.1

L'appel est ouvert contre les décisions finales de première instance 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 [Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 ; RS 272]). L'appel, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance d'appel dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC).

### E. 1.2

En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), contre une décision

- 13 - finale de première instance rendue dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., l'appel est recevable. 2. L'appel peut être formé pour violation du droit ou 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 (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 310 CPC ; JdT 2011 III 43 et les réf. cit.) et vérifie si le premier juge pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 4A\_238/2015 du 22 septembre 2015 consid. 2.2). 3.

### E. 2

Une servitude de passage public à pied a été inscrite le 9 avril 1931 sous n° RF [...] en faveur de l'Etat de Vaud à charge des parcelles nos [...], [...], [...], dont l'exercice est le suivant : « Passage public à pied, largeur 2 m, s'exerçant selon tracé figuré en jaune au plan ci-annexé. Ce passage devra toujours rester libre de toute clôture, dépôt, installation ou plantation quelconque pouvant gêner la circulation du public. Entretien à charge des

propriétaires des fonds servants ». Ce passage longe le bord des parcelles [...], [...] et [...] « côté lac ».

### **E. 3**

Par acte de concession pour usage d'eau n° [...] du 5 décembre 1969, le Conseil d'Etat du canton de Vaud a autorisé [...] à faire usage des eaux du lac Léman au lieu-dit « [...]». Cet acte confère au concessionnaire, selon son article 6, le droit notamment de construire des jetées en éléments préfabriqués et de considérer comme port privé de plaisance la partie du lac délimitée par un trait vermillon au plan annexé,

- 5 - de construire, à l'intérieur du port, les installations nautiques nécessaires, telles que quais, passerelles, slips, escaliers, et d'interdire au public de pénétrer dans la zone concédée. La concession n° [...] a été transférée à [...], qui est devenu propriétaire de l'installation dont il est question dans la concession, par acte du 28 octobre 1993. Puis, par avenant n° 1 du 27 septembre 1995, le Conseil d'Etat du canton de Vaud a renouvelé la concession pour une durée de trente ans, soit jusqu'au 31 décembre 2029. Par avenant n° 2 du 9 octobre 2000, la concession a été transférée à [...], puis, le 30 novembre 2010, à M.\_\_\_\_\_. Elle a également été renommée « concession de port n° [...]».

#### **E. 3.1**

En l'espèce, la demanderesse et intimée à l'appel a requis l'inscription d'une nouvelle servitude de passage à pied et pour tous véhicules, en sa faveur et en faveur des ayants droit à la servitude RF n° [...], sur la parcelle de base n° [...], respectivement sur les unités PPE nos [...], propriété des appelants, d'une largeur de 3.5 mètres sur le bord est desdites parcelles, du nord au sud, ainsi que l'emprise de deux pattes d'oies. Elle a fondé sa demande sur l'art. 694 CC.

#### **E. 3.2**

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 prévu par l'art. 694 al. 1 CC implique, comme d'autres restrictions légales directes à la propriété (par ex. la conduite et la fontaine nécessaires), une « expropriation privée » (ATF 136 III 130 consid. 3.1 ; 114 II 230 consid. 4a). Le Tribunal fédéral fait

- 14 - donc dépendre l'octroi d'un passage nécessaire de conditions très strictes (ATF 136 III 130 consid. 3.1). La créance tendant à la constitution de la servitude appartient au (co)propriétaire du fonds ainsi qu'au titulaire d'un droit distinct et permanent immatriculé ou d'une mine sur ce fonds, à l'exclusion d'autres titulaires de droits en relation avec le fonds. La créance est dirigée contre le propriétaire du fonds qui doit être grevé ainsi que contre tous ceux dont les droits réels limités sur ce fonds seraient lésés par la constitution de la servitude (Steinauer, Droits réels, tome II, 3e éd, p. 241, no 1866a ; Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II. Art. 457-977 ZGB und Art. 1-61 SchIT ZGB, 5e éd., Bâle 2015, no 12 ad art. 694 ZGB). De la genèse de l'art. 694 CC, le Tribunal fédéral a 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 est très entravé (ATF 136 III 130 consid. 3.1 ; TF 5A\_931/2015 du 10 juin 2016 consid. 3.3.1). Un droit de passage nécessaire ne peut en effet pas être accordé pour simplement

améliorer des communications qui ne sont pas entièrement satisfaisantes (ATF 105 II 178 consid. 3b). En particulier, un accès ne fait pas totalement défaut lorsque le propriétaire du fonds dispose d'un droit de servitude sur un fonds voisin ou d'un droit personnel d'utilisation sur celui-ci et qu'il peut l'utiliser, le cas échéant, en l'aménageant sans frais disproportionnés (TF 5C.40/2006 du 8 avril 2006 consid. 3.1). Selon la jurisprudence, l'utilisation ou l'exploitation conforme à la destination du fonds découle d'une part de la nature et de la situation du bien-fonds et d'autre part de la planification mise en place conformément au droit de l'aménagement du territoire. Le juge civil est lié par la décision administrative de l'autorité compétente à cet égard, à moins que celle-ci soit absolument nulle (ATF 108 II 456 consid. 2 ; TF 5C.91/2005 du 11 octobre 2005 consid. 1.1). En principe, la question de

- 15 - savoir si un bien-fonds, même situé en zone à bâtir, dispose d'un accès suffisant pour l'utilisation ou l'exploitation conforme à sa destination relève également du droit public. En effet, le zonage devrait avoir pour conséquence que, dans une zone à bâtir, les biens-fonds soient équipés conformément au plan et que les passages nécessaires soient ainsi superflus. Il arrive néanmoins toujours que des parcelles destinées à la construction ne disposent pas d'un accès suffisant à la voie publique. Dans ce cas, le propriétaire foncier doit recourir en premier lieu aux institutions du droit public si elles lui permettent d'obtenir un équipement convenable. A défaut, il peut prétendre à l'octroi d'un passage nécessaire (ATF 137 III 130 consid. 3.3.1 ; TF 5A\_142/2011 du 22 septembre 2011 consid. 3.2.1). Lorsqu'il s'avère que le propriétaire demandeur n'a qu'une issue insuffisante sur la voie publique, le droit de passage nécessaire s'exerce en premier lieu contre le voisin à qui le passage peut être le plus naturellement réclamé en raison de l'état antérieur des propriétés et des voies d'accès, et, au besoin, contre celui sur le fonds duquel le passage est le moins dommageable (art. 694 al. 2 CC). Quand la nécessité d'un droit de passage est reconnue et que plusieurs fonds voisins offrent une issue vers la voie publique, l'art. 694 al. 2 CC établit ainsi un ordre de priorité (TF 5C.246/2004 du 2 mars 2005 consid. 2.2 ; TF 5A\_714/2012 du 29 mai 2013 consid. 4.2.1.1). On tiendra compte en premier lieu de l'état antérieur des propriétés et des voies d'accès. Ainsi, dans le cas où la parcelle n'a plus d'accès à la voie publique ensuite de la division d'un fonds ou de l'aliénation d'une parcelle contiguë appartenant au même propriétaire, le passage sera accordé sur l'autre parcelle qui, elle, a encore un accès à la route (TF 5C.246/2004 précité consid. 2.2.1 et les réf. cit. ; TF 5A\_714/2012 précité consid. 4.2.1.1). On examinera l'état antérieur des voies d'accès en ne prenant toutefois en considération que les droits de passage existant précédemment, et non de simples autorisations de passer accordées à bien plaisir (TF 5A\_777/2017 du 29 janvier 2018 consid. 4.4.1 ; TF 5C.246/2004 précité consid. 2.2.1 et les réf. cit.). Ce n'est que si aucun fonds ne répond à ces critères, à savoir lorsque l'état de nécessité ne résulte pas d'une modification de l'état des propriétés ou des voies d'accès, que le droit de passage peut être demandé au propriétaire sur le

- 16 - fonds duquel le passage est le moins dommageable (TF 5C.246/2004 précité consid. 2.2.2 et les réf. cit.).

### **E. 3.3**

La servitude dont la constitution est requise par l'intimée n'est pas une servitude foncière, liée aux parcelles nos [...], [...] et [...] dont l'intimée est propriétaire, mais une servitude personnelle. Faute de remplir une autre qualification, elle doit être considérée comme une autre servitude au sens de l'art. 781 CC. Aux termes de cette disposition, le propriétaire peut établir, en faveur d'une personne quelconque ou d'une collectivité, d'autres servitudes sur

son fonds, à la condition que le fonds se prête à une jouissance déterminée, par exemple, pour des exercices de tir ou pour un passage (al. 1). Ces droits sont incessibles, sauf convention contraire, et l'étendue en est réglée sur les besoins ordinaires de l'ayant droit (al. 2). Les dispositions concernant les servitudes foncières sont d'ailleurs applicables (al. 3). Contrairement à la servitude foncière, qui peut reposer sur une restriction légale à la propriété foncière, notamment sur le droit de passage nécessaire tel que prévu par l'art. 694 al. 1 CC, forçant le propriétaire du fonds servant à l'accorder (Steinauer, Droits réels, tome II, p. 416, no 2226), la loi ne prévoit pas de droit à la constitution d'une servitude personnelle irrégulière. Celle-ci doit reposer sur un contrat (TF 5P.363/1996 du 18 novembre 1996 consid. 6 ; dans ce sens également : Steinauer, Droits réels, tome III, p. 140 no 2575, qui ne mentionne que la constitution par contrat en la forme authentique). En cas de constat d'un droit de passage nécessaire, seule l'inscription d'une servitude foncière peut être requise auprès du juge et ordonnée par lui (TF 5P.363/1996 précité consid. 6). Il résulte de ce qui précède que l'intimée n'était pas fondée à invoquer l'art. 694 al. 1 CC afin d'obtenir l'inscription en sa faveur et en faveur des ayants-droit à la servitude RF no [...] d'une servitude de

- 17 - passage à pied et pour tous véhicules. Sa conclusion en inscription forcée d'une telle servitude aurait ainsi dû être rejetée. 4.

### **E. 3.5**

mètres. De nouveaux besoins ou le désir de rentabiliser plus intensivement la concession obtenue par l'intimée ne sauraient justifier une extension de ladite servitude personnelle, encore moins la constitution d'une nouvelle servitude. A cet égard, le but de l'intimée est également que les véhicules automobiles puissent, le cas échéant en étant suivis d'une remorque chargée d'un bateau, accéder à la grue. Or l'expert [...] a indiqué que les bateaux pouvaient être descendus via le slip se trouvant devant la parcelle no [...]. Il a également constaté que la difficulté d'accès « compliquerait l'activité du chantier naval, les bateaux arrivant ou partant par la route devraient tous être chargés au port de [...], puis transférés à [...] par le lac, ce qui doublerait les manutentions ». Dans son complément, il a indiqué que l'intimée avait concentré sa pratique sur l'usage de la rampe (slip), notamment en acquérant un matériel de manutention adapté. Pour autant, la possession d'un engin de levage était un avantage pour un chantier naval. En conclusion, l'expert estimait que sans être indispensable, la grue offrait des possibilités intéressantes et un confort de travail pour un chantier naval. Entendu lors de l'audience d'instruction du 25 octobre 2016, M. [...], garde du port, a déclaré que dès lors que la grue ne pouvait pas être utilisée, il y avait davantage de manutention, mais que c'était faisable. L'expert [...] a quant à lui confirmé que la grue était relativement peu utilisée, qu'on pouvait se servir du port de [...], qui était à quelques mètres, et que de multiples chantiers n'avaient pas d'accès au lac. Le témoin [...] a quant à lui indiqué que la situation du port avait évolué, qu'avant il y avait beaucoup de voiliers, c'était différent, il y avait de petits bateaux. Cette évolution a été confirmée par le témoin [...], qui a indiqué que la stratégie commerciale de l'intimée était de proposer une

- 22 - place dans le port si l'on achetait un bateau. Il n'y avait plus, lors de son audition, que deux voiliers dans le port. Il a également indiqué que le port était presque entièrement vidé pour l'hiver, depuis 5-6 ans, sans l'aide de la grue. Les bateaux étaient sortis à l'aide du slip. Il était également possible d'utiliser la rampe du port communal de [...], qui était accessible à tous les chantiers navals de la région. Le port communal de [...] était également équipé d'une grue, disponible sur demande. Celle-ci était utilisée pour les voiliers et la rampe pour

les bateaux à moteur. De l'avis du témoin [...], l'usage du slip répondait aux attentes de l'intimée, qui n'avait pas perdu d'activité du fait du seul usage du slip, l'intimée s'étant adaptée. Au vu de ces différentes déclarations, la constitution d'une servitude afin d'accéder en véhicule suivi d'une remorque portant un bateau depuis la route à la grue ne serait qu'une amélioration d'un accès au lac que l'intimée – et les utilisateurs du port – possède déjà. Elle ne viserait ainsi qu'à augmenter l'exploitabilité et la rentabilité du port, notamment en permettant de sortir les bateaux du lac pour leur hivernage dans un lieu à proximité, et non seulement à permettre l'utilisation du port. Une telle ambition dépasse également le but visé par l'art. 694 CC, eût-il été applicable. Ainsi, la conclusion de l'intimée en inscription d'une servitude personnelle afin d'exploiter le port pour lequel elle est titulaire d'une concession aurait dû être rejetée. Le jugement entrepris devra également être réformé pour ce motif. Conformément à la jurisprudence précitée, il n'y a pas lieu de tenir compte de la tolérance qui aurait été accordée à bien plaie par les appelants et leurs prédécesseurs. L'intimée ne peut en tirer aucun argument.

- 23 - 5.

#### **E. 4**

a) Une servitude de passage à pied et pour tous véhicules a été inscrite le 16 mars 1987 sous n° RF [...] à charge du fonds [...] en faveur d' [...]. Selon l'acte constitutif de cette servitude, celle-ci est exercée comme suit : « La servitude permet l'accès aux places de port et autres installations de service, telles que grue, pontons, etc... depuis la [...], selon tracé teinté en vert sur le plan de servitudes ci-annexé. (...) Le bénéficiaire de la servitude ou son (ses) successeur(s) comme titulaire(s) de la concession pour usage d'eau est en droit d'autoriser l'utilisation du passage pour l'exploitant du chantier naval situé au bord du lac, ainsi que par le personnel et les clients du dit chantier, de même que par tous usagers des places de port et d'amarrage pour bateaux aménagées à proximité. Il est également en droit de céder la présente servitude à l'exploitant du chantier naval et à toute personne morale regroupant les usagers des places de port ou d'amarrage ». Le chemin d'accès au port, selon le tracé de la servitude, traverse de manière rectiligne la parcelle des défendeurs en reliant le [...] au domaine public sur une largeur de 3.5 mètres. b) Par jugement du 5 mars 2009, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (ci-après : le président du tribunal) a admis partiellement les conclusions des demandeurs [...], [...], [...] et [...] en ce

- 6 - sens qu'il a en particulier ordonné aux défendeurs A.J.\_\_\_\_\_ et B.J.\_\_\_\_\_ de rendre conforme, dans un délai de 60 jours dès jugement exécutoire et définitif, le tracé de la servitude RF n° [...] inscrite au Registre foncier du district de Nyon au tracé tel que figurant sur le plan annexé à l'extrait du Registre foncier, libre de tout obstacle, sous peine de l'application des dispositions de l'art. 292 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0) en cas d'inexécution. Le président du tribunal n'a cependant pas admis la conclusion des demandeurs tendant à l'extension de la servitude de passage à pied et pour tous véhicules. Il a considéré que la servitude avait été constituée pour une exploitation plus importante que celle réellement exercée par feu [...], de sorte que l'on ne pouvait pas considérer qu'il y ait de véritables besoins nouveaux en relation avec ladite servitude.

#### **E. 4.1**

Au demeurant, l'intimée est d'une part propriétaire des parcelles nos [...], [...] et [...], d'autre part titulaire d'une concession de port no [...] qui lui a été cédée le 30 novembre 2010. Il convient de distinguer ces deux qualités et les deux usages qui en résultent.

#### **E. 4.2.1**

L'intimée réclame de pouvoir accéder depuis la route située à l'ouest des parcelles nos [...] et [...] à [...] (DP [...]) au chantier naval bâti sur les parcelles nos [...] et [...] dont elle est propriétaire. Elle ne réclame toutefois pas la constitution d'une servitude foncière, mais la constitution d'une servitude personnelle, et ce non pas seulement en faveur du propriétaire qu'elle est, mais de tous ayants-droit à la servitude RF [...]. Même à admettre que l'art. 694 CC soit invocable dans ce cas de figure, les conditions strictes posées par cette disposition ne seraient pas remplies pour les raisons suivantes.

#### **E. 4.2.2**

L'intimée invoque être titulaire de la servitude de passage à pied et pour tous véhicules RF no [...]. La question de sa titularité – contestée – peut rester ouverte. En effet, on peut déduire à tout le moins du texte de cette servitude que l'intimée est autorisée à utiliser la voie y afférente notamment en véhicule automobile, pour l'exploitation du chantier naval comme le prévoit l'extrait du registre des droits. Cette voie lui permet – ainsi qu'aux bénéficiaires de la servitude RF no [...] – d'accéder en véhicule tout près de ses parcelles nos [...] et [...], celles-ci étant ensuite joignables par un passage public large de deux mètres que l'intimée peut également emprunter. Sur ce point, on notera encore qu'en 1987, [...], alors titulaire de la concession de port, avait convenu avec le propriétaire de la parcelle de base no [...] de cette servitude de passage. C'est dire qu'il estimait à l'époque que l'exploitation du chantier naval ne nécessitait pas un accès plus large, notamment par la parcelle de base no [...].

- 18 - A cet égard encore, on relève que le slip se trouvant côté est, soit côté lac, des parcelles nos [...] permet de sortir les bateaux à moteur (soit actuellement la quasi totalité des bateaux occupant le port (cf. témoin [...]) de l'eau et de les amener juste devant le chantier naval, les bateaux pouvant préalablement être amenés en véhicule et mis à l'eau au port de [...] situé à proximité (rapport d'expertise [...], p. 6 ; déclarations de M. [...] et témoin [...]). C'est dire que le passage nécessaire, depuis la route en véhicule ou depuis le lac en bateau, aux parcelles nos [...] est suffisant au sens de l'art. 694 al. 1 CC, compte tenu de la jurisprudence stricte précitée, pour assurer l'exploitation conforme à la destination du fonds. Il n'apparaît en revanche pas indispensable à celle-ci que les bateaux, outre de pouvoir être amenés par l'eau devant le chantier naval, puissent également l'être par automobile, jusque devant ledit chantier. Au demeurant, l'intimée a acquis les parcelles nos [...] en décembre 2010. A cette période, les parcelles nos [...] ne disposaient d'aucun autre accès que ceux précités. Selon le rapport d'expertise [...], les parcelles nos [...] sont accessibles par la parcelle no [...], qui elle-même jouxte la voie publique à laquelle l'intimée réclame que ses autres parcelles nos [...] aient accès. Cela ressort encore du plan joint à la concession de port no [...] et établi le 30 novembre 2010 et de l'extrait du registre foncier de cette parcelle, datée du 12 octobre 2011. Il n'apparaît pas que l'intimée ait procédé à des constructions sur la parcelle no [...], qui n'est ainsi pas construite. Conformément à l'art. 694 al. 2 CC, à supposer cette disposition applicable, si la nécessité d'un droit de passage devait être admise pour accéder depuis la route aux parcelles nos [...], celui-ci devrait être mis en œuvre sur la parcelle no [...] et non pas sur la parcelle de base no [...]. A cet égard à nouveau, l'intimée ne démontre pas que le chantier naval se trouvant sur les parcelles nos [...] devrait nécessairement être accessible depuis la route, en automobile, par son côté est, soit côté lac. Que les parcelles nos [...] ne soient pas traversables sans frais, comme le retient l'expert [...], est ainsi ici sans pertinence. Il convient en effet de distinguer d'une part l'accès aux

immeubles de l'intimée, d'autre part son souhait de relier le port à la route, question qui sera examinée ci-dessous.

- 19 - L'accès nécessaire aux parcelles nos [...], s'il avait dû être admis, aurait ainsi pu intervenir par le traversement sans difficulté de la parcelle no [...] non construite, l'intimée ne démontrant pas qu'un tel accès engendrerait des frais disproportionnés, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'admettre un droit de passage supplémentaire par la parcelle de base no [...]. Il résulte de ce qui précède que la conclusion en constitution d'une servitude personnelle prise aurait dû être rejetée, pour ces motifs également, en tant qu'elle tendait à relier les parcelles nos [...] à la route se trouvant à l'ouest de la parcelle no [...].

#### **E. 4.3.1**

L'intimée requiert la constitution d'une servitude de passage à pied et pour tous véhicules sur les 3.5 mètres bordant la partie est de la parcelle de base no [...] également en vue de pouvoir utiliser les installations du port.

#### **E. 4.3.2**

Les installations auxquelles l'intimée souhaite pouvoir accéder en véhicule, notamment le slip et la grue, ne se trouvent pas sur ses propriétés, mais sur le domaine public. L'intimée n'agit ainsi pas comme propriétaire d'un fonds disposant d'un accès insuffisant. Elle agit uniquement comme titulaire de la concession de port no [...], en vue d'exploiter cette concession, respectivement de permettre aux usagers du port de l'exploiter. Cette concession a été octroyée, respectivement renouvelée pour une durée de 30 ans. Elle ne peut ainsi pas être inscrite en tant qu'immeuble au registre foncier (art. 22 al. 1 let. a ch. 2 ORF [ordonnance sur le registre foncier du 23 septembre 2011 ; RS 211.432.1]). L'intimée ne prétend pas non plus qu'elle l'aurait été à titre de droit distinct et permanent (cf. art. 2 LCC [loi sur l'utilisation des lacs et cours d'eau dépendant du domaine public du 5 septembre 1944 ; RS 731.01]). Il s'agit d'un droit de nature publique (Steinauer, Droits réels, tome I, 5e éd., p. 249 n° 686).

- 20 - L'intimée ne se prévaut d'aucune disposition de droit public, notamment au sens des art. 680, 695 ou 702 CC, qui lui accorderait, du fait de la titularité du droit précité, un droit d'utiliser la partie est de la parcelle privée no [...] sur une largeur de 3.5 mètres. Il n'apparaît pas qu'il en existe. Force est donc de souligner que l'intimée n'agit pas en tant que propriétaire d'une parcelle ou comme titulaire d'un droit distinct et permanent immatriculé, qui n'aurait pas d'issue suffisante sur le domaine public, mais comme titulaire d'une concession de droit public. Elle ne fait ainsi pas partie des titulaires pouvant se prévaloir de l'art. 694 al. 1 CC. Le droit de passage qui est prévu par l'art. 694 CC, qui doit être interprété restrictivement, vise en effet le but légal d'assurer l'aménagement d'un passage nécessaire à toute propriété (Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II. Art. 457-977 ZGB und Art. 1-61 SchIT ZGB, 5e éd., Bâle 2015, no 2 ad art. 694 ZGB). Il ne saurait être invoqué par un tiers qui, non pas en tant que propriétaire, mais en tant que titulaire d'une concession, désire, afin d'exploiter celle-ci comme il l'entend, réduire les droits de propriété des propriétaires voisins du lieu sur lequel la concession a été accordée. L'intimée ne saurait ainsi fonder sa conclusion en constitution d'une servitude sur l'art. 694 CC. Au demeurant, l'art. 694 CC eût-il été jugé invocable par l'intimée dans un tel cas de figure que les conditions posées par celui-ci n'auraient pas été remplies : la concession porte sur le droit d'exploiter un port. Or le port se situe sur le domaine public. On ne voit dès lors pas que les bateaux, respectivement leurs ayant droits, n'aient pas un accès suffisant sur la voie publique comme l'exige l'art. 694

al. 1 CC. Le but de l'intimée n'est, cela dit, ni celui-ci, ni celui d'avoir un accès au port par la route, ce qu'elle et les usagers du port ont par la servitude de passage RF no [...] constituée par l'ancien titulaire de la concession. Son but est de pouvoir relier la voie publique DP [...] par véhicule automobile à l'entier de la voie publique par eau, longeant la parcelle de base no [...]. Or ici encore, une telle ambition dépasse le but visé par l'art. 694 CC. A cet égard, on soulignera qu'en 1987, [...], alors titulaire de la concession de

- 21 - port, avait convenu avec le propriétaire de la parcelle de base no [...] d'une servitude de passage à pied et pour tous véhicules RF no [...], afin de permettre l'accès aux places de port et autres installations de service, telles que grue, pontons, etc. depuis la Route [...]. L'assiette de servitude, qui permettait d'accéder en véhicule de la route au port, était à l'époque jugée suffisante pour l'exploitation du port. En d'autres termes, il était jugé suffisant pour l'usage conforme de la concession de pouvoir accéder au bord du lac par le passage indiqué d'une largeur de

## E. 5

Par décision du 17 janvier 2013, le Département de la sécurité et de l'environnement (actuellement le Département du territoire et de l'environnement) a notamment ordonné à M. \_\_\_\_\_ de supprimer l'accès au port, les panneaux publicitaires et la passerelle dans le mur de rive au droit de la parcelle no [...], ainsi que de remettre les lieux en état, notamment le mur. Par arrêt du 23 septembre 2015, la Cour de droit administratif et public (ci-après : la CDAP) a en substance admis le recours formé par M. \_\_\_\_\_ (I) ainsi que celui formé par A.J. \_\_\_\_\_, B.J. \_\_\_\_\_ et U. \_\_\_\_\_ dans le sens des considérants (II) et a annulé la décision rendue le 17 janvier 2013 par le Département de la sécurité et de l'environnement, le dossier lui étant retourné pour statuer à nouveau (III). La CDAP a tenu une audience le 30 septembre 2013 à [...]. Le procès-verbal de l'audience comporte les précisions suivantes : « (...) Me Henny estime qu'il serait loisible à M. \_\_\_\_\_ d'accéder au port par l'aménagement d'une nouvelle voie d'accès à travers l'atelier en passant par la parcelle se trouvant derrière l'atelier, qui appartient à M. \_\_\_\_\_. M. [...] explique que cela n'est pas possible en raison de la configuration du terrain (forte pente) et entraînerait la destruction d'une partie de l'atelier existant, ce qui n'est pas envisageable.

- 7 - Le tribunal et les parties se déplacent sur le côté ouest du chantier naval. Il est constaté qu'un passage existe entre la parcelle voisine et le hangar. Il s'agit du domaine public communal. Ce passage est aussi grevé d'une servitude de passage publique en faveur de l'Etat. Le président demande aux parties s'il est envisageable de créer un accès de ce côté. M. [...] fait remarquer que la création d'un tel accès empiètera sur le domaine public, qu'un accord du Conseil municipal sera nécessaire et qu'il faudra en outre procéder à une mise à l'enquête publique, laquelle suscitera certainement des oppositions. M. [...] relève que la configuration des lieux (forte pente) rend impossible d'envisager un accès par cet endroit. (...) ». Dans ses considérants en droit, la CDAP a constaté ce qui suit : « b) (...) (...) les travaux réalisés ne modifient pas la servitude d'accès au port n° [...] depuis la Route [...]. Ils permettent le passage et l'accès à la passerelle et aux pontons et s'inscrivent strictement dans le cadre de la concession n° [...]. La construction du mur, même si elle empiète sur la parcelle n° [...], relève de travaux d'entretien strictement conformes non seulement à la concession n° [...], mais en plus à la servitude de passage public qui soustrait à l'usage des recourants [...] la bande de deux mètres réservée à ce passage le long de la rive. Les recourants [...] avaient de toute manière l'obligation d'assurer le passage requis par la servitude n° [...]. (...) d) Enfin, le tribunal constate que la concession n° [...] n'est pas

contraire au plan directeur cantonal des rives vaudoises du Lac Léman (ci-après : plan directeur des rives), qui prévoit le maintien du port (deuxième cahier). Aussi, le transfert de la concession à la Société M. \_\_\_\_\_ et la décision du Conseil d'Etat du 27 septembre 1995 de renouveler la concession pour une durée de trente ans, soit jusqu'au 31 décembre 2029, montre que la concession répond à un intérêt public visant à répondre au nombre important de demandes de place d'amarrage dans la région de [...]; en particulier dans la région « Terre-Sainte et agglomération de Nyon » où même si la population des communes riveraines n'est pas importante, l'indice d'attente est élevé. (...). ».

### **E. 5.1**

Au vu de ce qui précède, l'appel doit être admis et le jugement entrepris réformé en ce sens que la demande déposée par M. \_\_\_\_\_ est rejetée. Il y a également lieu de réformer le jugement en tant qu'il concerne la répartition des frais de première instance. Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 13'184 fr. 20, seront mis à la charge de la demanderesse M. \_\_\_\_\_ (art. 106 al. 1 CPC). Celle-ci versera aux défendeurs, solidairement entre eux, la somme de 7'050 fr. à titre de remboursement des avances de frais fournies. M. \_\_\_\_\_ devra également verser aux défendeurs, solidairement entre eux, la somme de 4'000 fr. à titre de dépens de première instance (art. 3 al. 2 et 4 al. 1 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; RSV 270.11.6] et 106 al. 1 CPC).

### **E. 5.2**

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 6'000 fr. (art. 6 al. 1 et 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'intimée, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Celle-ci devra verser aux appelants, solidairement entre eux, la somme de 10'000 fr. à titre de restitution d'avance de frais par 6'000 fr. et de dépens de deuxième instance par 4'000 fr. (art. 111 al. 2 CPC).

### **E. 6**

Un plan de situation a été établi par l'ingénieur-géomètre [...] en date du 27 novembre 2006. Ce plan de situation a été modifié par le bureau d'études [...] SA le 26 juillet 2016 et se présente désormais comme il suit : « (...) »

- 8 - L'on constate que le bâtiment ECA [...], anciennement sis sur la parcelle de base no [...], a été démolé et a été remplacé par un nouveau bâtiment ECA [...], muni d'une extension ECA [...].

### **E. 7**

Plusieurs témoins ont été entendus en cours d'instruction. S'agissant notamment de la nature et du nombre de bateaux qu'il avait pu constater dans le [...], le témoin [...], qui habite à proximité, a indiqué que le plus gros changement provenait du type de bateaux lié à l'activité du chantier naval et qu'à ce jour, il n'y avait plus que deux voiliers, le reste étant des bateaux à moteur. Par ailleurs, de par l'activité de la demanderesse qui vendait des bateaux, il y avait beaucoup de nouveaux bateaux ; cela faisait partie de la stratégie commerciale de cette dernière que de proposer une place dans le port si l'on achetait un bateau. S'agissant de l'usage de la grue, le témoin a déclaré qu'il n'y avait pas de véritable activité pour sortir les bateaux et les mettre sur une remorque. Le port était presque entièrement vidé pour l'hiver sans l'aide de la grue et ce, depuis 5-6 ans. Il a expliqué que les bateaux étaient sortis de l'eau à l'aide du lift, soit le slip, et qu'il était également possible d'utiliser la rampe du port communal de [...] qui était accessible à tous les chantiers navals

de la région. Le port communal avait également une grue, disponible sur demande. Celle-ci était utilisée pour les voiliers et la rampe pour les bateaux à moteur. Enfin, il a précisé que si la demanderesse n'utilisait pas la grue, c'était certainement parce qu'il n'y avait pas assez d'espace pour passer avec une grosse remorque, mais que cela restait possible avec une moins grosse. Il a conclu qu'à son avis, l'usage du slip répondait aux attentes de la demanderesse qui n'avait pas perdu d'activité du seul fait de l'usage du slip, cette dernière s'étant, selon le témoin, adaptée. Il ressort des témoignages de [...] et [...], deux clients du [...], qu'auparavant le passage au port était plus libre, plus facile. [...] a précisé que chacun venait et entretenait son bateau, que la grue était beaucoup utilisée alors que le slip très peu. Il a indiqué que, par le passé, c'était différent. Il y avait beaucoup plus de voiliers, il y avait des petits bateaux.

- 9 - Le témoin [...] a quant à lui expliqué qu'avant, il était plus facile d'aller en descendant, on pouvait facilement aller à droite et à gauche pour entrer dans toutes les parties du port, mais que depuis la construction des villas à gauche en descendant il n'était plus possible d'y aller. Il a ajouté, avec sous les yeux le plan de situation modifié le 26 juillet 2016, qu'il était pleinement indispensable, pour que le port puisse fonctionner correctement, que l'on puisse aller au hangar et à l'atelier à droite, mais aussi à gauche vers la grue, soulignant que c'était comme cela avant la construction des deux villas. Accompagnant la demanderesse lors l'audience d'instruction du 25 octobre 2016, [...], garde du port, a expliqué le fonctionnement du slip. Puis il a déclaré en substance que, dès lors que la grue ne pouvait pas être utilisée, il y avait plus de manutention, mais que c'était faisable.

## **E. 8**

En cours d'instruction, une expertise a été mise en œuvre et confiée à [...], ingénieur EPFL et géomètre breveté à Morges. L'expert a rendu son rapport d'expertise le 11 septembre 2015. Il a pu constater que la parcelle no [...], appartenant à M. \_\_\_\_\_, est directement attenante à l'ouest au domaine public [...], qui se présente avec un revêtement bituminé d'une largeur de 7 mètres, et au sud au domaine public [...], qui n'est pas aménagé ni praticable même à pied et d'une largeur de 2 mètres. Il a également constaté que les parcelles nos [...] et [...], propriété de M. \_\_\_\_\_, sont largement construites, et qu'en raison des constructions existantes, il n'est pas possible de traverser les parcelles nos [...] et [...] avec un véhicule motorisé pour se rendre du côté « lac » desdites parcelles. Il a ainsi conclu que la parcelle no [...] a un accès direct à la voie publique et que l'accès au côté lac des parcelles nos [...] et [...] au travers de la parcelle no [...] nécessite la démolition partielle de constructions existantes.

- 10 -

## **E. 9**

En cours d'instruction, une autre expertise a été mise en œuvre et confiée à [...] à [...]. L'expert a rendu son rapport le 20 janvier 2016 et son rapport complémentaire le 2 juin 2016. Il a pu se déterminer de la manière suivante sur les questions qui lui ont été soumises : Le fait de ne pas pouvoir accéder au slip et à la grue depuis le domaine public [...] n'empêche pas complètement l'activité du chantier, mais la rend compliquée et lui fait perdre une bonne partie de l'avantage concurrentiel donné par la synergie entre le port et le chantier naval. Compte tenu de l'accès difficile, la grue est actuellement peu utilisée (5 à 6 grutages par an selon M. [...]) ; elle peut toutefois l'être, vu son état d'entretien. Selon l'expert, la possession d'un engin de levage est un avantage pour un chantier naval. La grue

offre une possibilité de lever des bateaux si la rampe n'est pas disponible ou en cas d'urgence, d'effectuer un transfert d'un bateau depuis une remorque de route sur un chariot de manutention (ou vice versa), ceci sans avoir à mettre le bateau à l'eau, de lever des charges lourdes alors que le bateau reste à l'eau (par exemple sortir un bloc moteur), de manutentionner des voiliers qui, par la présence d'une quille, ne peuvent pas être mis à l'eau ou sortis en utilisant la rampe, mais doivent être levés. L'expert estime ainsi que, sans être indispensable, la grue offre des possibilités intéressantes et un confort de travail pour un chantier naval. Le fait de ne pas pouvoir circuler le long du mur de berge et être relié au réseau routier est une entrave à l'activité du chantier naval. L'application stricte de la servitude dans ses limites actuelles empêche tout passage de véhicules vers la parcelle no [...] ou la grue, même sans remorque. Une servitude dont l'assiette telle que liserée en brun sur le plan établi par l'ingénieur géomètre [...] (cf. ch. 6 supra) constituerait un minimum pour que des véhicules routiers puissent accéder au hangar et à la grue, cependant le rayon intérieur de 3.5 mètres n'est pas suffisant au passage de convois attelés tels qu'utilisés lors des essais in situ.

- 11 - Le fait de ne pas pouvoir accéder au hangar et à la grue avec un convoi attelé depuis le domaine public [...] et la route cantonale compliquerait l'activité du chantier naval M.\_\_\_\_\_. Les bateaux arrivant ou partant par la route devraient tous être chargés au port de [...], puis transférés à [...] par le lac, ce qui doublerait les manutentions. Pour parvenir à ces conclusions, l'expert a procédé à des essais avec un bateau aux dimensions moyennes et un véhicule capable de tracter 3.5 tonnes, soit un Range Rover, dont il a indiqué que le rayon de braquage extérieur est de 6 mètres et le diamètre de braquage intérieur de 2.73 mètres.

#### **E. 10**

Une autorisation de procéder a été délivrée à la demanderesse le 9 décembre 2011, la procédure de conciliation introduite par requête de conciliation du 25 octobre 2011 n'ayant pas abouti. M.\_\_\_\_\_ a ouvert action par demande du 7 mai 2012 en prenant les conclusions suivantes : « I. Une servitude de passage à pied et pour tous véhicules est inscrite en faveur de M.\_\_\_\_\_ ainsi que des ayants-droit à la servitude RF [...] sur la parcelle de base [...] du cadastre de [...], respectivement sur les unités PPE [...], propriétés de A.J.\_\_\_\_\_ et B.J.\_\_\_\_\_, copropriété simple 1/2 et unité PPE [...], propriété de U.\_\_\_\_\_, d'une largeur de 3.5 mètres à compter de la limite de propriété de la parcelle de base [...] et du domaine public cantonal constitué par le [...], soit de la borne Nord-Est à la borne Sud-Est de dite parcelle, ainsi que l'emprise des deux pattes d'oie, telles que figurées sur le liseré brun du plan de situation établi par l'ingénieur géomètre officiel [...] le 27 novembre 2006. II. Une indemnité de fr. 1'000.- est allouée par la demanderesse aux défendeurs, solidairement entre eux. III. Ordre est donné au Registre foncier du district de Nyon d'inscrire la servitude au chiffre I ci-dessus, aux frais de la demanderesse ».

- 12 - Par réponse du 28 juin 2012, A.J.\_\_\_\_\_, B.J.\_\_\_\_\_, U.\_\_\_\_\_ et la PPE [...] ont conclu, avec suite de frais judiciaires et dépens, au rejet des conclusions de la demande. Par courrier du 18 août 2016, la demanderesse a adapté le texte de la conclusion I de sa demande du 7 mars 2012, dans le sens suivant : « I. Une servitude de passage à pied et pour tous véhicules est inscrite en faveur de M.\_\_\_\_\_ ainsi que des ayants droit à la servitude RF [...] sur la parcelle de base [...] du cadastre de [...], respectivement sur les unités PPE [...], propriété de A.J.\_\_\_\_\_ et B.J.\_\_\_\_\_, copropriété simple une demie, et unité PPE [...] propriété de U.\_\_\_\_\_, d'une largeur de 3.5 m à compter de la limite de

propriété de la parcelle de base [...] et du domaine public cantonal constitué par le [...], soit de la borne nord-est à la borne sud-est de dite parcelle, ainsi que l'emprise des deux pattes d'oie, telles que figurées sur le liseré brun/orange du plan de situation établi par le bureau d'études [...] SA le 26 juillet 2016 et produit au dossier en annexe au courrier au 18 août 2016 de la demanderesse ». Lors de l'audience d'instruction du 25 octobre 2016, le président du tribunal a procédé à une inspection locale en présence des experts [...] et [...].  
En d roit : 1.

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