

CIV.3

CM

COUR DE CASSATION

Audience publique du 23 juin 2016

Rejet

M. CHAUVIN, président

Arrêt n° 778 F-D

Pourvoi n° R 15-11.068

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, TROISIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par Mme W... S..., domiciliée [...],

contre deux arrêts rendus les 29 janvier 2013 et 14 octobre 2014 par la cour d'appel de Rennes (1^{re} chambre), dans le litige l'opposant :

1°/ à M. Y... N... , domicilié [...], en qualité d'héritier de X... N... , décédé le 3 février 2011,

2°/ à Mme K... N... , domiciliée [...], en qualité d'héritière de X... N... , décédé le 3 février 2011,

3°/ à M. U... H... , domicilié [...],

défendeurs à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 24 mai 2016, où étaient présents : M. Chauvin, président, Mme Fossaert, conseiller doyen rapporteur, Mme Brenot, conseiller, Mme Berdeaux, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Fossaert, conseiller doyen, les observations de la SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois, avocat de Mme S..., de la SCP Foussard et Froger, avocat de M. et Mme N... , et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon les arrêts attaqués (Rennes, 29 janvier 2013 et 14 octobre 2014), que X... N... a assigné Mme S... en reconnaissance d'une servitude de passage sur son fonds ; qu'en instance d'appel, M. et Mme N... , héritiers de X... N... , ont revendiqué la propriété d'une partie du terrain appartenant à Mme S..., permettant le passage et, subsidiairement, ont demandé la reconnaissance d'une servitude de passage ;

Sur le premier moyen :

Attendu que Mme S... fait grief au premier arrêt d'accueillir la revendication de M. et Mme N... de la propriété de la partie nord de la bande de terrain constituant le passage entre les constructions et d'ordonner une mesure d'expertise pour fixer l'assiette du passage indivis entre les deux propriétés alors, selon le moyen que les parties ne peuvent soumettre à la cour de nouvelles prétentions si ce n'est pour opposer compensation, faire écarter les prétentions adverses ou faire juger les questions nées de l'intervention d'un tiers, ou de la survenance ou de la révélation d'un fait ; que l'analyse différente des pièces déjà versées au débat de première instance ne constitue pas la survenance ou la révélation d'un fait permettant de fonder une prétention nouvelle en appel ; qu'en disant bien fondée la demande des époux N... en revendication de la propriété sur la partie nord de la bande de terrain constituant le passage entre leur construction et celle de Mme S..., la cour d'appel, qui a ainsi admis la recevabilité de cette demande nouvelle pourtant fondée sur le procès-verbal de conciliation du 22 décembre 1977 déjà produit en première instance où seule une demande en reconnaissance d'une servitude de passage était présentée, a violé l'article 564 du code de procédure civile ;

Mais attendu que, Mme S... s'étant défendue au fond sans invoquer le moyen tiré de l'irrecevabilité de la revendication de propriété de M. et Mme N... sur le fondement de l'article 564 du code de procédure civile, la cour d'appel n'était pas tenue de relever d'office la fin de non-recevoir tirée de la nouveauté de la demande nouvelle en appel, laquelle n'est pas d'ordre public, de sorte que le moyen est inopérant ;

Sur le second moyen, ci-après annexé :

Attendu que Mme S... fait grief au second arrêt de dire que le passage objet du litige est indivis entre les propriétaires desdites parcelles et d'en ordonner le bornage, de lui ordonner, soit de remettre à M. et Mme N... une clé du portail fermant le passage, soit de procéder à l'enlèvement du portail et de dire que M. et Mme N... pourront faire installer sous le passage leurs canalisations ;

Mais attendu que, le premier moyen étant rejeté, le second moyen, qui invoque une cassation par voie de conséquence, est sans portée ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne Mme S... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne Mme S... à payer la somme de 3 000 euros à M. et Mme N... ; rejette les autres demandes ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, troisième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-trois juin deux mille seize.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois, avocat aux Conseils, pour Mme S...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt infirmatif attaqué du 29 janvier 2013 d'avoir déclaré les époux N... bien fondés à revendiquer la propriété sur la partie nord de la bande de terrain constituant le passage entre les deux constructions,

AUX MOTIFS QUE « par application des articles 711 et 712 du Code civil, la propriété des biens s'acquiert et se transmet par succession, donation entre vifs ou testamentaires, par l'effet des obligations de même que par accession, incorporation ou prescription ;

que les modes de la propriété immobilière étant libres, il appartient au juge de rechercher le droit applicable au regard des faits et des éléments produits et d'apprécier la portée des preuves qui lui sont soumises lorsqu'elles entrent en contradiction;

que par ailleurs, le revendiquant, à défaut de possession, peut établir la propriété par indices et notamment par les indications du cadastre ;

qu'il doit être rappelé que postérieurement au jugement du 23 novembre 2010, M. X... N... est décédé le 3 février 2011 laissant pour lui succéder ses parents, les époux N... qui en cause d'appel, à l'examen des pièces du dossier, considèrent que leur fils était en réalité propriétaire d'une partie du terrain sur lequel il revendiquait une servitude de passage ;

que les époux N... demandent ainsi à la Cour de dire que la bande de terrain correspondant à la partie nord de l'actuel passage entre les deux constructions et dont la limite sud-est est matérialisée par une ligne divisoire sur le plan cadastral, fait partie de la parcelle cadastrée commune de BRENNILIS section [...] 1212 dont ils sont propriétaires ;

qu'ils se fondent sur le procès-verbal de conciliation du 22 décembre 1977 établi suite à un litige opposant les anciens propriétaires, D... et R... duquel il résulterait que l'objet de cet acte n'était pas de prévoir une servitude de passage mais correspondait à un accord entre les deux propriétaires par lequel ces derniers convenaient de créer un passage sur leurs deux propriétés, sur une largeur de 3 m;

que le procès-verbal de conciliation est rédigé en ces termes

« ARTICLE 1-11 sera laissé libre un passage de 3 m de largeur entre la propriété [...] et la propriété R.... Ce passage partant du chemin départemental numéro 36 pour aboutir à la propriété [...] . Ce passage est défini comme suit :

Sa limite au nord est constituée par le pignon de la construction R... sur toute sa longueur actuellement construite. Il sera prolongé par une ligne droite partant de l'angle sud est du pignon pour aboutir à une borne existante et limitant la propriété R... de la propriété P...

Sa limite au Sud est constituée par le pignon de la construction [...] pour aboutir à un point situé au Sud de la borne précédente et à 3 m de cette borne dans l'alignement de la propriété P....

Ce passage restera indivis entre les deux propriétés D... et R... et sera utilisé par ces deux propriétaires

ARTICLE 3- MM. D... et R... mettent fin, une fois pour toutes, à l'indivision des terrains existants situés derrière leurs propriétés. Chacune des parties conservera à titre de propriété exclusive le terrain situé derrière leurs constructions jusqu'à la limite de la propriété [...] et ce, de chaque côté du passage de 3 m.

ARTICLE 4 -. En raison de l'acquisition du terrain nécessaire pour porter le chemin à sa largeur définie de 3 m, M. D... versera à M. R... une somme nette et forfaitaire de 500fr. »;

qu'aux termes de cet accord, les propriétaires sont convenus que le passage ne s'effectuerait pas sur une seule propriété, en l'occurrence la propriété [...] (anciennement [...]) mais effectivement sur les deux propriétés, étant observé qu'il n'était pas fait mention de l'existence d'un fonds servant et d'un fonds dominant ;

que par ailleurs, cette analyse est corroborée par le document cadastral lequel a valeur de présomptions;

que la lecture de ce document fait apparaître que la limite Sud Est de la propriété N... n'est pas constituée par la ligne passant le long du mur Sud-Est de la construction et du mur de clôture mais que la limite des propriétés N... S... se situe plus au Sud, vers la propriété [...] et coupe, dans sa longueur, le passage actuel ;

que de surcroît, l'extrait cadastral du 11 mai 1978 fait apparaître l'actuel passage comme une parcelle cadastrée [...] d'une surface de 0 a 45 ca appartenant indivisément à Messieurs D... et R..., auteurs de la convention précédemment rappelée ;

que pour s'opposer à cette prétention, Mme S... se borne à affirmer qu'elle est titrée pour la parcelle [...] dont la superficie correspondrait très exactement à la superficie du terrain dont la limite est située au droit du bâtiment appartenant aux époux N... et que le procès-verbal de conciliation du 22 décembre 1997[lire 1977] ne lui serait pas opposable, faute de figurer dans son acte d'acquisition et d'avoir été publié à la Conservation des Hypothèques ; que cependant, la preuve de la propriété est étrangère à la question sur l'opposabilité aux tiers d'un acte translatif de propriété dûment publié ;

que par ailleurs, l'exécution de la convention par M. et Mme D... démontre que les engagements qu'ils contenaient ont valablement engagé la communauté D... en dépit du fait que seul M. D... était seul signataire de l'acte ;

que dans ces conditions, les époux N... sont bien fondés à se prévaloir du procès-verbal de conciliation du 22 décembre 1977 pour revendiquer la propriété sur la partie Nord de la bande de terrain constituant le passage entre les deux constructions qu'une mesure d'instruction s'avère néanmoins nécessaire afin de fixer précisément la limite de propriété des parcelles appartenant aux parties ainsi que l'assiette du passage indivis, et ce, aux frais avancés des époux N... ;

Sur l'empiètement:

que s'il en résulte un empiètement sur leur propriété les époux N... seraient fondés, au visa des dispositions de l'article 545 du Code civil, à solliciter la démolition du portail édifié par Mme S..., de même que pour les mêmes motifs, ils seraient fondés à solliciter que le passage situé sur la parcelle numéro 1212 soit maintenu dégagé de tout obstacle, construction ou autre, encore faut-il que la limite divisoire et l'assiette du passage soient déterminées avec précision »,

ALORS QUE les parties ne peuvent soumettre à la cour de nouvelles prétentions si ce n'est pour opposer compensation, faire écarter les prétentions adverses ou faire juger les questions nées de l'intervention d'un tiers, ou de la survenance ou de la révélation d'un fait ; que l'analyse différente des pièces déjà versées au débat de première instance ne constitue pas la survenance ou la révélation d'un fait permettant de fonder une prétention nouvelle en appel ; qu'en disant bien fondée la demande des époux N... en revendication de la propriété sur la partie nord de la bande de terrain constituant le passage entre leur construction et celle de Mme S..., la cour d'appel, qui a ainsi admis la recevabilité de cette demande

nouvelle pourtant fondée sur le procès-verbal de conciliation du 22 décembre 1977 déjà produit en première instance où seule une demande en reconnaissance d'une servitude de passage était présentée, a violé l'article 564 du code de procédure civile.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué du 14 octobre 2014 d'avoir dit que le passage situé entre les constructions édifiées sur les parcelles [...] et 1356 est indivis entre les propriétaires desdites parcelles et d'avoir ordonné le bornage des propriétés de M. et Mme N... d'une part, et de Mme S... et de M. H... d'autre part, ainsi que de leur propriété indivise, conformément au plan établi par l'expert judiciaire Mme E... et selon les plans A-B-C-D-E-F y figurant, d'avoir désigné Mme E... pour procéder à la pose des bornes aux frais partagés des parties, d'avoir ordonné la publication de l'arrêt, d'avoir ordonné à Mme S..., sous astreinte, de remettre aux époux N... une clé du portail ou de procéder à son enlèvement et celui des piliers qui le soutiennent, d'avoir dit que, à peine d'astreinte, le passage devrait être maintenu libre, d'avoir autorisé les époux N... à faire passer sous le passage leurs canalisations, enfin d'avoir condamné Mme S... à leur payer la somme de 5 600 euros à titre d'indemnité de jouissance privative,

AUX MOTIFS QUE

« Dans son arrêt du 29 Janvier 2013, la Cour a infirmé le jugement qui lui était déféré, a dit Monsieur et Madame N... bien fondés à revendiquer la propriété sur la partie nord de la bande de terrain constituant le passage entre les deux constructions » et a ordonné une expertise « sur l'assiette du passage indivis » en donnant pour mission à l'expert de « proposer la délimitation du passage indivis ;

dès lors, la question de la recevabilité des prétentions des époux N... à revendiquer la propriété de tout ou partie du passage plutôt qu'un simple droit de passage a été tranchée par cet arrêt et seul reste à examiner le bien-fondé de leurs demandes ;

sur la propriété du passage situé entre les constructions [...] et S... :

madame S... revendique la propriété entière du passage tandis que les époux N... se fondent sur le procès-verbal de conciliation du 22 Décembre 1977 pour en revendiquer le caractère indivis ;

madame S... conteste que le document intitulé procès-verbal de conciliation lui soit opposable, au motif qu'il n'a jamais fait l'objet d'une publication à la conservation des hypothèques et qu'il n'est pas mentionné dans son titre de propriété ;

madame S... a acquis sa propriété de Monsieur D... ;

selon les propres documents qu'elle verse aux débats, le 16 Juin 1977, le Tribunal d'instance de Chateaulin a rendu un jugement ordonnant une expertise dans une instance opposant Monsieur et Madame D..., en demande, et Monsieur R... (auteur des époux N...) en défense ;

selon l'exposé des faits par les époux D... à l'appui de leur demande, ceux-ci exposaient être propriétaires avec Monsieur R... d'une cour commune desservant leur immeuble et celui de Monsieur R...;

avec ce dernier, ils avaient effectué des travaux ayant pour objet d'en améliorer la desserte à partir de la voie publique ;

néanmoins, Monsieur R... s'en serait approprié une partie pour son usage exclusif nonobstant son caractère indivis ;

l'exposé des faits décrit par ce jugement est fondamental puisque bien que Madame S... revendique la propriété exclusive de ce passage, tel n'était absolument pas le cas de ses auteurs, qui ont intenté une instance visant à en voir reconnaître le caractère indivis pour contrer l'accaparement de Monsieur R... ;

ensuite, les termes du procès-verbal de conciliation du 22 décembre 1977, qui a manifestement mis fin à l'instance puisqu'aucun autre jugement n'a été retrouvé, ont conduit Monsieur R... et Monsieur D..., sur la surface de la cour commune :

- à laisser indivis un passage de trois mètres de large allant de la rue aux parcelles situées à l'arrière,
- à rendre privatives les autres parties de la cour commune, chacun des deux propriétaires devenant propriétaires exclusifs des parties de la cour commune situées derrière sa propre maison,
- à organiser la démolition par Monsieur R... d'un ouvrage pour laisser libre le passage moyennant le paiement d'une indemnité par les époux D... ;

à l'examen des plans cadastraux et du procès-verbal d'arpentage réalisé à la suite de la signature du procès-verbal de conciliation, Madame E... a exposé que le sens de la conciliation, qui était un peu obscur à la seule lecture du procès-verbal, apparaissait parfaitement : la cour commune était de forme irrégulière et comprenait non seulement la surface du passage mais des espaces situés derrière (par rapport à la rue) les constructions de chacun des propriétaires ;

l'accord a alors permis, en conservant indivise la seule partie de la cour utile aux deux fonds, de rendre privatives les parties de la cour joignant l'une ou l'autre des constructions sans être utile au voisin, la délimitation de chacun des fonds devenant beaucoup plus rationnelle ;

cet accord a été exécuté : Monsieur R... a démoli le soubassement comme il s'y était engagé, et surtout chacun des propriétaires, depuis 1977, jouit privativement de son arrière de cour ;

ainsi, si le procès-verbal de conciliation n'a pas fait l'objet d'une publication, n'a pas été présenté au tribunal pour qu'il lui donne force exécutoire et n'a pas été mentionné dans l'acte par lequel Monsieur et Madame D... ont vendu leur propriété à Madame S..., il donne tout de même sa configuration actuelle à la propriété de Madame S... ;

lui dénier toute opposabilité revendrait en tout état de cause non seulement à reconnaître indivise l'assiette du passage, puisqu' elle a été prise sur une cour indivise et commune avant sa signature, mais aussi les arrières cours de chacune des parties ;

or, telle n'est évidemment pas la demande de Madame S..., ni des consorts N... , qui souhaitent continuer à user privativement des parties de cour commune situées autrefois derrière les constructions ;

dès lors, il convient de reconnaître un caractère indivis au passage situé entre les deux propriétés et de dire que son assiette sera fixée conformément aux prescriptions du procès-verbal de conciliation du 22 décembre 1977 ainsi que les autres limites des propriétés ;

Sur les limites :

grâce à l'implantation des bâtiments, Madame E..., expert géomètre, a pu retrouver sans difficulté les limites du passage indivis que les auteurs des époux N... et de Madame S... s'étaient accordés à créer ;

elle a pu aussi vérifier que nonobstant l'absence de publication à la conservation des hypothèques, les auteurs de l'accord l'avaient exécuté : Monsieur R... a démoli le soubassement comme le prévoyait l'article 2 du protocole et ensuite, conformément à l'article 3 du protocole chacune des parties a joui privativement du terrain situé à l'arrière de sa propre construction, alors que ceux-ci étaient auparavant indivis ;

les contestations formées par Madame S... quant aux conclusions de l'expert sont obscures et n'ont pas été présentées sous forme de dires à Madame E..., qui n'a donc pu y répondre ;

au demeurant, Madame S... reproche principalement à Madame E... d'avoir fixé les limites divisaires conformément au

procès-verbal de conciliation, dont elle conteste la validité ;

toutefois, telle était précisément la mission fixée à Madame E... par la Cour ;

En conséquence, les bornes seront fixées selon les points A-B-C-D-E-F déterminés par Madame E... ;

Sur les demandes de démolition et d'enlèvement :

en vertu des dispositions de l'article 815-9 du code civil, chaque indivisaire peut user et jouir des droits indivis conformément à leur destination, dans la mesure compatible avec les droits des autres indivisaires ;

il doit être immédiatement constaté que le surplomb du passage par une cheminée et une marquise n'interdit pas au passage d'être utilisé conformément à sa destination et est compatible avec le droit de passage des autres indivisaires ;

il est notamment certain que le passage peut être emprunté par des véhicules puisqu'il est utilisé par Madame S... pour accéder à son garage ;

les époux N... sont donc déboutés de leur demande de démolition de ces éléments ;

ensuite, deux portails ont été mis en place par Madame S..., le premier en bordure de voie publique, le second à l'autre extrémité du passage ;

à l'examen du plan établi par Madame E..., le second portail est situé après les bornes C et D fixant les limites du passage indivis ;

il est alors situé sur le jardin privatif de Madame S..., qui ne peut donc se voir imposer de le démolir ;

le premier portail, qui délimite l'accès du passage à la voie publique, est situé à l'intérieur du passage ;

pour autant, sa présence n'est incompatible avec les droits des époux N... et avec la destination du passage que pour autant que les époux N... n'en possèdent pas la clef et ne peuvent user librement du passage ;

il sera donc enjoint à Madame S..., à son choix, de remettre une clef du portail aux époux N... , ou de le déposer, et ce, dans des modalités qui seront précisées au dispositif de l'arrêt ;

de la même façon, il sera dit que le passage devra être laissé libre de tout obstacle, sous peine d'astreinte de 100 euros par infraction constatée par huissier ;

ensuite, il sera permis à Monsieur et Madame N... de faire passer sous le passage les canalisations et réseaux nécessaires à l'usage de leur fond, une telle utilisation étant conforme à la destination du passage ;

il convient simplement de leur rappeler qu'il leur appartiendra, d'une part de prendre toute mesure utile pour que les travaux se déroulent rapidement compte tenu des inconvénients qui seront alors supportés par Madame S..., d'autre part de remettre à leurs frais le passage en état une fois les réseaux mis en place ;

Sur la demande d'indemnité pour préjudice de jouissance :

par application des dispositions de l'article 815-9 du code civil, celui qui jouit privativement d'une chose indivise est redevable d'une indemnité ;

ainsi que le révèlent les courriers versés aux débats, dès 2006, Madame S... a été avisée par le notaire de Monsieur N... de ses droits sur le passage ; en 2008, elle a été mise en demeure par le conseil de Monsieur N... ;

pour autant il résulte d'un courrier de la mairie de Brennilis que Monsieur N... n'était pas obligé d'utiliser le passage pour se raccorder au tout à l'égout ;

le préjudice résultant de la non utilisation du passage et donc limité et sera justement indemnisé à la somme de 800 euros par an à compter de l'année 2008, durant laquelle Madame S... a été sommée en vain de laisser libre le passage ;

elle est par conséquent condamnée à payer aux époux N... la somme de 5.600 euros d'indemnité de jouissance privative, solidairement avec Monsieur H... , autre propriétaire indivis »,

ALORS QU'en application de l'article 625 du code de procédure civile, la cassation à intervenir sur le premier moyen de cassation dirigé contre l'arrêt du 29 janvier 2013 entraînera, par voie de conséquence, la cassation en toutes ses dispositions de l'arrêt du 14 octobre 2014 qui en est la suite.