

Texte de la **décision**

COUR D'APPEL D'AIX EN PROVENCE
4o Chambre A

ARRÊT AU FOND
DU 12 SEPTEMBRE 2008

No 2008 / 380

Rôle No 06 / 15611

Paul X...

C /

Madeleine Y... épouse Z...

José Z...

Simon A...

S. A. S. FONCIA SOGIM

Grosse délivrée

le :

à :

réf

Décision déferée à la Cour :

Jugement du Tribunal de Grande Instance de TOULON en date du 26 juin 2006 enregistré au répertoire général sous le no 02 / 4158.

APPELANT

Monsieur Paul X...

né le 06 Octobre 1924 à TOULON (83000), demeurant...-83200 TOULON

représenté par la SCP LATIL-PENARROYA-LATIL-ALLIGIER, avoués à la Cour, plaidant par Me Henri GAS, avocat au barreau de TOULON substitué par Me Joëlle CABROL, avocat au barreau de TOULON

INTIMES

Madame Madeleine Y... épouse Z...

née le 30 Septembre 1934 à RABAT (MAROC) (99), demeurant
...-83200 TOULON

représentée par la SCP LIBERAS-BUVAT-MICHOTEY, avoués à la Cour
Plaidant par Me Elisabeth BILLET-JAUBERT, avocat au barreau de TOULON

Monsieur José Z...

né le 10 Octobre 1930 à RABAT (MAROC) (99), demeurant... 83200 TOULON

représenté par la SCP LIBERAS-BUVAT-MICHOTEY, avoués à la Cour, Plaidant par Me Elisabeth BILLET-JAUBERT, avocat au barreau de TOULON

PARTIE S INTERVENANTES

Monsieur Simon A..., pris en sa qualité d'administrateur provisoire du Syndicat des Copropriétaires Copropriété... 83000 TOULON
demeurant Le Carrousel A,...

représenté par la SCP TOLLINCHI PERRET-VIGNERON BARADAT-BUJOLI-TOLLINCHI, avoués à la Cour

S. A. S. FONCIA SOGIM, pris en sa qualité de syndic du syndicat des copropriétaires LE GALIBIER,... 83200 TOULON,
demeurant 11 rue Colbert-83000 TOULON
représentée par la SCP BOISSONNET-ROUSSEAU, avoués à la Cour, Plaidant par la SCP INGLESE-MARIN & ASSOCIES,
avocats au barreau de TOULON substituée par Me Christine SPOZIO, avocat au barreau de TOULON

*_ *_ *_ *_ *

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 12 Juin 2008 en audience publique. Conformément à l'article 785 du Code de Procédure Civile, Monsieur Michel BUSSIERE, Président a fait un rapport oral de l'affaire à l'audience avant les plaidoiries.

La Cour était composée de :

Monsieur Michel BUSSIERE, Président
Monsieur André FORTIN, Conseiller
Madame Françoise ISSENJOU, Conseiller

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : Madame Sylvie AUDOUBERT.

Les parties ont été avisées que le prononcé public de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 12 Septembre 2008.

ARRÊT

Contradictoire,

Magistrat Rédacteur : Monsieur Michel BUSSIERE, Président

Prononcé par mise à disposition au greffe le 12 Septembre 2008,

Signé par Monsieur Michel BUSSIERE, Président et Madame Sylvie AUDOUBERT, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

LA COUR

Attendu que par décision en date du 26 juin 2006 le tribunal de grande instance de Toulon a statué en ces termes :

- déclare irrecevable la demande additionnelle des époux Z... en paiement de dommages-intérêts à hauteur de 5 000 €
- déclare irrecevable la demande additionnelle des époux Z... en réparation du trouble de jouissance qu'il auraient subi dans la période précédant le 12 juillet 1992, comme prescrite

- rejette la fin de non-recevoir tirée de la prescription de 10 ans de l'article 42 de la loi du 10 juillet 1965 concernant les autres demandes formées par les époux Z...

- dit que la limite séparatrice des jardins à usage privatif composant les lots numéro 3 et 5 de la copropriété instituée sur la parcelle de terrain cadastré section DE numéro 87 à Toulon, rue de Galibier, se situe dans l'alignement du parement extérieur du portail des époux Z... tel que figurant sur le plan dressé en annexe du procès-verbal de transport sur les lieux en date du 5 avril 2006.

- constate que le grillage de M. X... tel que figurant sur le plan dressé en annexe du procès-verbal de transport sur les lieux en date du 5 avril 2006 se situe dans le jardin à usage privatif du lot numéro 5 appartenant aux époux Z....

- condamne en conséquence M. X... à supprimer ledit le grillage et ce, dans un délai de deux mois, à compter de la notification de la décision, sous peine passé ce délai, d'une astreinte provisoire de 300 € par jour de retard pendant 30 jours

- condamne M. X... à payer aux époux Z... la somme de 1500 € en réparation du trouble de jouissance subi depuis le 12 juillet 1992.

- déboute les époux Z... de leurs demandes tendant à la pose d'un nouveau grillage

- déboute M. X... de l'ensemble de ses demandes reconventionnelles

- condamne M. X... à payer aux époux Z... la somme de 2000 € au titre des frais irrépétibles

- condamne M. X... aux dépens

Attendu que par acte d'appel dont la régularité n'est pas contestée, enregistré au greffe de la cour le 12 septembre 2006 M. X... (l'appelant) a interjeté appel à l'encontre des époux Z....

Attendu que par déclaration déposée au greffe de la cour le 9 octobre 2006 et les époux Z...- Y... (les intimés) ont constitué avoué.

Attendu que par exploit délivré le 26 septembre 2007, les époux Z...- Y... ont fait assigner en intervention forcée Me Simon A..., mandataire judiciaire ès qualités d'administrateur provisoire du syndicat des copropriétaires de la résidence située... à Toulon.

Attendu que par déclaration déposée au greffe de la cour le 15 octobre 2007, le syndicat des copropriétaires de la résidence située... à Toulon, ci-après désigné comme le syndicat des copropriétaires et représenté par son administrateur provisoire, a constitué avoué.

Attendu que par exploit délivré le 8 février 2008, les époux Z...- Y... ont fait assigner en intervention forcée la SAS Foncia Sogim ès qualités de syndic du syndicat des copropriétaires de la résidence située... à Toulon.

Attendu que par déclaration déposée au greffe de la cour le 11 mars 2008, le syndicat des copropriétaires de la résidence située... à Toulon, ci-après désigné comme le syndicat des copropriétaires et représenté par son syndic, a constitué avoué.

Attendu que par dernières conclusions déposées au greffe de la cour le 8 février 2008 l'appelant demande de :

- infirmer le jugement entrepris et débouter les époux Z...- Y... de l'ensemble de leurs demandes
- les condamner sous astreinte à démolir le cabanon situé à l'extrémité du jardin dont ils ont la jouissance
- condamner les époux Z...- Y... à lui payer la somme de 3000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile outre les entiers dépens, ceux d'appel distraits au profit de la société civile professionnelle Latil Alligier, avoué à la cour

Attendu que par conclusions déposées au greffe de la cour le 6 février 2008 les intimés demandent de :

- déclarer mal fondé l'appel formé par M. X... et confirmer en toutes ses dispositions le jugement entrepris
- condamner M. X... à leur payer la somme de 3000 € à titre de dommages intérêts sur le fondement de l'article 1382 du Code civil pour le préjudice subi en raison de la privation abusive de leur droit de propriété et la somme de 3500 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile
- condamner M. X... aux entiers dépens de l'instance dont distraction au profit de la société civile professionnelle Liberas, avoué à la cour.

Attendu que par conclusions déposées au greffe le 23 janvier 2008, Me Simon A..., assigné en intervention forcée comme administrateur provisoire du syndicat des copropriétaires, demande de :

- prononcer sa mise hors de cause en l'état de l'élection du nouveau syndic
- condamner tout succombant aux entiers dépens, ceux d'appel distrait au profit de la société civile professionnelle Tollinchi Perret Vigneron, avoué à la cour.

Attendu que par conclusions déposées au greffe le 9 juin 2008, le syndicat des copropriétaires assigné en intervention forcée, demande de :

- lui donner acte de ce qu'il s'en rapporte aux débats sur le bien-fondé des prétentions respectives des parties.
- condamner tous succombants au paiement de la somme de 2500 € en application de l'article 700 du code de procédure civile outre les entiers dépens, ceux d'appel distraits au profit de la société civile professionnelle Boissonnet Rousseau, avoué à la cour

Attendu que l'ordonnance de clôture a été rendue le 12 juin 2008.

Attendu qu'il est expressément référé aux écritures des parties pour plus ample exposé de leurs faits, moyens et prétentions.

SUR CE

Attendu que selon acte reçu le 9 novembre 1970 par Me G..., notaire à Toulon l'immeuble situé à Toulon, quartier de Valbourdin, boulevard du Pharon, ayant deux entrées sur la rue du Galibier sous les numeros 2 et 2 bis a été initialement divisé en deux lots :

- le premier comprenant l'appartement du rez-de-chaussée, deux pièces et une cave au sous-sol de l'immeuble ainsi que les 600 millièmes tant de toutes les parties communes que du sol avec le droit à la jouissance exclusive et particulière du terrain ensemble toutes dépendances y édifiées attenant à l'immeuble, d'une superficie d'environ 900 m², tels que ledit terrain figure sous teinte au plan annexé à l'acte notarié.

- le deuxième étant composé de l'appartement du premier étage avec les 400 millièmes indivis tant de toutes les parties communes de l'immeuble que du sol
 mais que le tableau récapitulatif des lots ne mentionne pas pour le numéro deux la jouissance exclusive et particulière d'un morceau de terrain, étant observé que chaque lot dispose d'une entrée séparée donnant sur la rue du Galibier et que le terrain a une superficie totale de 1000 m².

Attendu que le même acte notarié portant règlement de copropriété mentionnait que les parties communes comprennent la totalité du sol mais que les locaux et espaces qui, au terme de l'état descriptif de division sont compris dans la composition d'un lot, sont affectés à l'usage exclusif du propriétaire du lot considéré et, comme tels, constituent des " PARTIES PRIVATIVES ".

Attendu que par acte reçu également par Me G..., notaire à Toulon les 20 et 17 juillet 1972, l'état descriptif de division a été modifié avec annulation des premier et deuxième lots remplacés par les lots suivants :

- lot numéro trois comprenant un appartement au rez-de-chaussée, deux pièces et une cave en sous-sol, les 303, 50 millièmes des parties communes afférentes au sol et les 600 millièmes des parties communes afférentes aux constructions outre la jouissance exclusive et particulière d'un terrain attenant à l'immeuble d'une superficie d'environ 300 m², limité à l'est et au sud par le lot numéro cinq
- lot numéro quatre composé de l'appartement du premier étage avec les 400 millièmes des parties communes afférentes au sol et les 400 millièmes des parties communes afférentes aux constructions.
- lot numéro cinq comprenant un terrain en nature de jardin d'une superficie de 600 m² environ sur lequel est édifié un petit bâtiment avec auvent, limité au nord par la propriété Signoret et le lot numéro trois ci-dessus ainsi que les 466, 50 millièmes des parties communes afférentes au sol, étant observé que ce terrain provient de l'ex lot numéro un supprimé. mais que selon le nouvel état descriptif de division, l'appartement du premier étage ne disposait pas d'un droit d'usage du jardin ; qu'il est également prévu à l'acte modificatif, la constitution d'une servitude de passage sur le lot numéro cinq au profit du lot numéro trois et que " le lot numéro cinq devra être clôturé aux frais du propriétaire de ce lot, entre celui-ci et le numéro trois, en ce compris la bande de terrain objet de la constitution de servitude et formant partie du lot numéro cinq "

Attendu que selon acte reçu le 20 juillet 1972 en l'étude de Me G..., notaire à Toulon substitué par Me H..., Mme B...- M... a vendu aux époux X...- K... le lot numéro trois comprenant l'appartement du rez-de-chaussée, deux pièces et une cave au sous-sol du même immeuble ainsi que la jouissance exclusive et particulière d'un terrain attenant à l'immeuble d'une superficie d'environ 300 m², limité à l'est et au sud par le lot numéro cinq ; qu'il était également rappelé la création au profit du lot numéro trois du règlement de copropriété une servitude de droit de passage sur une bande de terrain le long de la propriété C...et D..., prenant naissance sur la rue du Galibier sur une largeur de 4 m, sur une profondeur de 20 m, cette bande de terrain formant une partie du lot numéro cinq dudit règlement de copropriété (sur cette bande de terrain se trouve un siphon disconnecteur de la canalisation d'assainissement) ; qu'il est également mentionné que " le lot numéro cinq devra être clôturé aux frais du propriétaire de ce lot, entre celui-ci et le numéro trois, en ce compris la bande de terrain objet de la constitution de servitude et formant partie du lot numéro cinq. "

Attendu que selon acte reçu le 13 janvier 1977 par la société civile professionnelle Monge et Lacroix, notaire associé à Toulon, assisté de Me G... notaire au même lieu, Mme B...- M... a vendu aux époux Z...- Y... une parcelle de terrain en nature de jardin d'une superficie de 600 m² environ, sur lequel est édifié un petit bâtiment avec auvent et les 470, 50 millièmes des parties communes afférentes au sol formant le lot numéro cinq du modificatif au règlement de copropriété susvisé ; que l'acte rappelait la servitude et que " le lot numéro cinq devra être clôturé aux frais du propriétaire de ce lot, entre celui-ci et le numéro trois, en ce compris la bande de terrain objet de la constitution de servitude et formant partie du lot numéro cinq "

attendu que l'appelant reproche au tribunal de ne pas avoir tenu compte d'un plan des lieux établis contradictoirement par le géomètre-expert L... en présence de Mme M..., auteur des époux Z...- Y...

Attendu que le plan du géomètre expert L..., figurant dans le bordereau des pièces communiquées sans numéro d'ordre mais régulièrement versé aux débats, n'est nullement un document contradictoire opposable aux époux Z...- Y... dans la

mesure où leur auteur, Mme M... n'a pas signé ce document ainsi que le confirme la lettre datée du 15 février 1973 (?-millésime incomplet) adressée par Me G... notaire à Toulon à Mme M... pour lui demander d'approuver le plan de limitation qui respecte les divisions résultant du modificatif signé par elle en l'étude ; qu'il résulte très clairement de cette lettre que le géomètre a établi le plan des lieux en l'absence de Mme M... et que cette dernière n'a nullement approuvé ce descriptif des lieux puisque sa signature ne figure pas sur le plan du géomètre ; que ce document n'est en conséquence pas opposable aux époux Z...- Y...

Attendu que M. X... est propriétaire de son bien depuis le 20 juillet 1972 et que l'assignation a été délivrée le 12 juillet 2002 avec interruption de la prescription trentenaire

Attendu que le tribunal, après visite des lieux, a parfaitement déterminé la consistance des droits respectifs des parties sur le terrain en copropriété et a décidé à juste titre que la limite séparatrice des jardins constituant les lots numéro trois et cinq se situent exactement dans l'alignement du parement extérieur du portail des époux Z...- Y... tel que figurant sur le plan dressé en annexe du procès-verbal de transport sur les lieux en date du 5 avril 2006 et a donc ordonné à bon droit la suppression de la culture litigieuse ; que le jugement sera confirmé sur ce point.

Attendu que le jugement a également examiné les lieux en fonction des superficies déclarées des terrains dont chacune des parties à la jouissance exclusive.

Attendu que le tribunal a de même évalué très exactement le montant du préjudice subi par les époux Z...- Y... en raison de la privation de jouissance depuis le 12 juillet 1992 et que le jugement sera également confirmé sur ce point.

Attendu que le présent arrêt est opposable au syndicat des copropriétaires régulièrement représenté successivement par son administrateur provisoire et son syndic et dont la mise en cause était indispensable.

Attendu que dans ses conclusions de première instance, déposées par le 3 octobre 2005 que le 10 avril 2003, M. X... ne demandait que la démolition du pilier de portail et non pas d'un cabanon ; qu'en conséquence le premier juge n'a pas omis de statuer sur cette demande ; qu'au demeurant il n'est nullement justifié de l'engagement pris par M. Z... de démolir le cabanon dans la mesure où la lettre de la commune de Toulon datée du 17 juillet 2001 ne fait pas état de la présence d'un cabanon.

Attendu que l'appelant qui succombe supportera les entiers dépens de première instance et d'appel avec pour ces derniers, application de l'article 699 du code de procédure civile au profit des sociétés civiles professionnelles LIBERAS BUVAT MICHOTÉY, BOISSONET ROUSSEAU et TOLLINCHI PERRET VIGNERON TOLLINCHI, avoués à la cour.

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, en matière civile, en dernier ressort et contradictoirement

Confirme le jugement entrepris en toutes ses dispositions et y ajoutant

Condamne M. X... à payer au syndicat des copropriétaires de la résidence située 2 & 2 bis, rue du Galibier à Toulon, cadastré section DE no 87 A pour 1072 m², lieu-dit Valbourdin la somme de 1000 € (mille euros) en application de l'article 700 du code de procédure civile et aux époux Z...- Y... la somme de 3000 € (trois mille euros) au même titre.

Déboute M. X... de sa demande de démolition du cabanon

Condamne M. X... aux entiers dépens de première instance et d'appel et pour ces derniers autorise les sociétés civiles professionnelles Liberas Buvat Michotey, Boissonet Rousseau et Tollinchi Perret Vigneront Tollinchi, avoués à la cour, à recouvrer directement ceux dont elles ont fait l'avance sans avoir reçu provisions préalables et suffisantes.

LA GREFFIÈRELE PRÉSIDENT

Sylvie AUDOUBERTMichel BUSSIÈRE