

ARRÊT DU

22 Février 2023

VS / NC

N° RG 22/00590

N° Portalis DBVO-V-B7G -DASI

[O] [G] épouse [P]

C/

[Y] [X]

[T] [H] épouse [X]

[A] [X]

GROSSES le

aux avocats

ARRÊT n°

COUR D'APPEL D'AGEN

Chambre Civile

LA COUR D'APPEL D'AGEN, 1ère chambre dans l'affaire,

ENTRE :

Madame [O] [G] épouse [P]

née le 8 avril 1968 à [Localité 2] (33)

de nationalité française

domiciliée : [Adresse 3]

[Localité 1]

représentée par Me Florence COULANGES, membre de la SCP LEX ALLIANCE, avocate au barreau d'AGEN

APPELANTE d'une ordonnance de référé du président du tribunal judiciaire d'AGEN en date du 27 juin 2022, RG 22/00099

D'une part,

ET :

Monsieur [Y] [X]

né le 12 avril 1965 à [Localité 6] (75)

de nationalité française, directeur administratif et financier

Madame [T] [H] épouse [X]

née le 08 mai 1966 à [Localité 6] (75)

de nationalité française, sans profession

domiciliés ensemble : [Adresse 3]

Monsieur [A] [X]

né le 06 juillet 1998

de nationalité française, étudiant

domicilié : [Adresse 4]

[Localité 2]

tous représentés par Me Frédéric ROY, avocat au barreau d'AGEN

INTIMÉS

D'autre part,

COMPOSITION DE LA COUR :

l'affaire a été débattue et plaidée en audience publique le 21 novembre 2022, sans opposition des parties, devant la cour composée de :

Présidente : Valérie SCHMIDT, Conseiller, qui a fait un rapport oral à l'audience

Assesseur : Hervé LECLAINCHE, Magistrat honoraire

qui en ont rendu compte dans le délibéré de la cour composée outre eux-mêmes de :

Benjamin FAURE, conseiller

en application des dispositions de l'article 805 du code de procédure civile, et après qu'il en a été délibéré par les magistrats ci-dessus nommés,

Greffière : Nathalie CAILHETON

ARRÊT : prononcé par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile

''
,

EXPOSÉ DU LITIGE

M. [Y] [X] et Mme [T] [H] épouse [X] (les époux [X] en suivant) occupent à titre de résidence principale et en qualité d'usufruitiers une maison d'habitation située [Adresse 3] à [Localité 5] dont ils ont cédé la nue-propriété à leur fils [A] [X] (M. [X] en suivant).

M. [S] [P] et Mme [O] [G] épouse [P] (les époux [P] en suivant) demeurent sur le fonds voisin sis [Adresse 3] à [Localité 5].

Par ordonnance du 27 juin 2022, le juge des référés a :

- déclaré parfait le désistement d'instance à l'égard de M. [P],
- rejeté la fin de non-recevoir soulevée par les époux [P] relative à l'application de l'article 750-1 du code de procédure civile,
- ordonné à Mme [G] épouse [P] de mettre ses végétaux en conformité avec les dispositions des articles 671 et 673 du code civil, sous astreinte de 50 euros par jour de retard dans la limite de 300 jours, passé le délai de 3 mois à compter de la signification de l'ordonnance à intervenir, et plus précisément de :
 - o ramener à deux mètres toute haie de conifères plantée à moins de deux mètres de la limite séparative matérialisée par le grillage qui s'y trouve situé,
 - o couper les branches des conifères dépassant sur la propriété des époux [X] et M. [X],
 - o procéder à l'élagage des branches mortes des deux pins de hautes tiges qui dépassent sur la propriété des époux [X] et M. [X],
- condamné Mme [G] épouse [P] à payer aux époux [X] et M. [X] la somme de 1.200 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamné les époux [X] et M. [X] à payer M. [P] la somme de 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamné Mme [G] épouse [P] aux dépens qui comprendront les frais d'établissement du constat d'huissier de Me [R] du 20 août 2021.

Mme [G] épouse [P] a interjeté le 20 juillet 2022 de cette décision en sollicitant son infirmation et en visant dans sa déclaration d'appel l'intégralité des chefs de jugements à l'exception de celui ayant déclaré parfait le désistement d'instance à l'égard de M. [P] et en visant en qualité d'intimés les époux [X] et M. [X].

L'avis de fixation de l'affaire à bref délai est du 31 août 2022.

Par uniques conclusions du 30 septembre 2022, Mme [G] épouse [P] demande à la cour de :

- réformer l'ordonnance de référé déferée des chefs critiqués,

statuant à nouveau :

- déclarer irrecevable l'action engagée par les époux [X] et M. [X],

à titre subsidiaire :

statuant à nouveau :

- débouter les époux [X] et M. [X] de leurs demandes, fins et conclusions,

à titre reconventionnel :

- condamner les intimés au paiement de la somme de 2000 euros sur le fondement de l'article l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens.

A l'appui de ses prétentions, Mme [G] épouse [P] fait valoir que :

- la demande des époux [X] et M. [X] est irrecevable car elle n'a pas été précédée d'une médiation ou tentative de médiation, conforme aux dispositions légales au sens de l'article 750-1 du code de procédure civile,
- M. [A] [X] n'était pas présent ni représenté à la tentative de conciliation et M. [P] n'a pas été convoqué,
- les époux [X] n'ont jamais communiqué la procuration faite par leur fils pour le représenter,
- l'objet du litige judiciaire ne recouvre pas celui soumis à la tentative de conciliation,
- l'existence d'une contestation sérieuse fait obstacle à ce que le juge des référés puisse prendre une mesure d'anticipation,
- le lotissement Greenland a été créé à la suite de la division de parcelles boisées,
- les dispositions de l'article 671 du code civil sont inapplicables en présence de la prescription trentenaire et d'un règlement de copropriété avec des stipulations contraires,
- les pins se trouvant sur la propriété de Mme [G] épouse [P] sont âgés de plus de 30 années pour être de grandes hauteur et circonférence,
- l'article 671 du code civil n'a qu'un caractère supplétif et le cahier des charges d'un lotissement peut y déroger,
- le règlement de copropriété prévoit que les clôtures sont constituées par des haies vives ou réalisées en bois traité d'une hauteur maximum d'un mètre pour les clôtures non végétales,
- le règlement de copropriété exige de chacun des propriétaires de respecter l'aspect de forêt du lotissement et encadre strictement les possibilités de procéder à l'abattage d'arbres et au défrichage,
- le fait que le règlement de copropriété ne mentionne aucune hauteur maximum est indifférent car il est visé l'obtention d'une forêt d'aspect plus varié,
- les époux [X] et M. [X] ont acquis leur propriété à proximité immédiate d'une zone boisée classée et protégée,

- la réduction des arbres à une hauteur de 2 mètres constitue une mutilation qui entraînera leur mort à court terme, ce qui est contraire à l'objectif du règlement de copropriété,
- il peut être dérogé à l'article 673 du code civil qui n'est pas d'ordre public,
- il est naturel qu'une haie vive servant de limite séparative ait des branches qui dépassent sur le fonds voisin,
- il n'existe aucune violation manifeste d'une règle de droit constituant un trouble manifestement illicite.

Par uniques conclusions du 26 octobre 2022, les époux [X] et M. [X] sollicitent devant la cour de :

- débouter Mme [G] épouse [P] de l'ensemble de ses demandes,
- confirmer l'ordonnance déférée,
- la condamner au paiement de la somme de 2.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,
- la condamner aux entiers dépens d'appel.

Au soutien de leurs prétentions, les époux [X] et M. [X] font valoir que :

- le dépassement des végétaux de leurs voisins sur leur propriété et leur absence d'entretien entraînent une gêne importante et une perte d'ensoleillement,
- des dégâts matériels sur leur abri de piscine en lien avec la chute de branches ont été déplorés à l'occasion d'une tempête et ont nécessité l'intervention de leur assureur,
- le courrier envoyé par l'assureur aux époux [P] est resté lettre morte,
- les nombreux arbres de grande dimension de type conifère appartenant à Mme [G] épouse [P] ne sont pas entretenus,
- l'attestation de propriété du 12 octobre 2012 démontre que seule Mme [G] épouse [P] est propriétaire du fonds de sorte que la tentative de médiation ne pouvait s'adresser qu'à sa personne,
- le conciliateur de justice a lui-même corrigé sur son procès verbal l'omission relative à l'absence de mention de M. [X] qui figurait bien comme l'ayant saisi à l'origine en sa qualité de nu-propriétaire,
- la mission du conciliateur concernait bien la question du non-respect des distances de plantation des végétaux et de

leur hauteur,

- l'existence d'un trouble et son caractère illicite sont caractérisés par le courrier de l'assureur et la lettre de mise en demeure des époux [X] et M. [X],
 - le constat d'un trouble manifestement illicite justifie qu'il y soit mis fin, nonobstant l'existence d'une contestation sérieuse,
 - le procès verbal de constat d'huissier a identifié la présence d'arbres de type conifère plantés à moins de 2 mètres de la clôture grillagée débordant sur leur propriété,
 - les articles du règlement de copropriété ne dérogent nullement aux dispositions légales,
- car ils ne contiennent aucune indication relative à la hauteur des végétaux,
- le droit d'élagage est imprescriptible et il ne peut être restreint et ce alors que la suppression de certaines branches mortes ne constitue aucun phénomène de mutilation,
 - la réalité du dépassement des branches des pins litigieux sur le terrain des époux [X] et M. [X] est avérée et est source de dommages importants.

La cour pour un plus ample exposé des faits, de la procédure, des prétentions et moyens des parties fait expressément référence à la décision entreprise et aux dernières conclusions régulièrement déposées en application des dispositions de l'article 455 du code de procédure civile.

L'affaire a été fixée à plaider à l'audience en date du 21 novembre 2022.

MOTIFS

Sur la recevabilité de la demande

Aux termes de l'article 750-1 du code de procédure civile 'à peine d'irrecevabilité que le juge peut prononcer d'office, la demande en justice doit être précédée, au choix des parties, d'une tentative de conciliation menée par un conciliateur de justice, d'une tentative de médiation ou d'une tentative de procédure participative, lorsqu'elle tend au paiement d'une somme n'excédant pas 5.000 euros ou lorsqu'elle est relative à l'une des actions mentionnées aux articles R-211-3-4 et R.211-3-8 du code de l'organisation judiciaire ou à un trouble anormal de voisinage'.

En l'espèce, il est établi que M. [P] n'a pas la qualité de propriétaire de sorte que n'ayant aucun droit sur le fonds supportant les arbres, objets du litige, il n'a pas vocation à participer à une tentative de médiation ou de conciliation concernant ces immeubles. Dans ces circonstances, son absence de convocation est sans effet sur le cours de la procédure et aucune irrecevabilité ne peut être recherchée à ce titre et ce d'autant plus que le désistement d'instance des époux [X] et de M. [X] est parfait à son égard.

Par ailleurs, le conciliateur dans son procès verbal du 09 janvier 2021 a bien précisé que les époux [X] et M. [X], leur fils, l'avaient bien saisi le 20 novembre 2020 d'une tentative de conciliation de sorte que l'argumentaire se rapportant à l'absence de ce dernier ou à sa non représentation à ce stade est inopérant.

En outre, il ne peut être soutenu par Mme [G] épouse [P] que la tentative de conciliation ne recouvrait pas le même objet que celui du litige articulé devant la juridiction de première instance alors que la convocation aux fins de médiation visait bien 'un différend concernant une haie végétale séparative ne respectant pas les distances réglementaires tant en hauteur qu'en retrait et sur l'empiétement de branches de pins'.

En considération de ce qui précède, la fin de non recevoir soutenue par Mme [G] épouse [P] sera rejetée et l'ordonnance confirmée de ce chef, la demande des époux [X] et M. [X] étant bien recevable.

Sur les demandes en référé

En vertu de l'article 835 du code de procédure civile 'le président du tribunal judiciaire ou le juge des contentieux de la protection dans les limites de sa compétence peuvent toujours même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite'.

Sur la demande visant à la diminution à deux mètres de hauteur de la haie de conifères

L'article 671 alinéa 1 du code civil dispose que 'il n'est permis d'avoir des arbres, arbrisseaux et arbustes près de la limite de la propriété voisine qu'à la distance prescrite par les règlements particuliers actuellement existants, ou par des usages constants et reconnus et, à défaut de règlements et usages, qu'à la distance de deux mètres de la ligne séparative des deux héritages pour les plantations dont la hauteur dépasse deux mètres, et à la distance d'un demi-mètre pour les autres plantations'.

Selon l'article 672 du code civil, 'le voisin peut exiger que les arbres, arbrisseaux et arbustes plantés à une distance

moindre que la distance légale, soient arrachés ou réduits à une hauteur déterminée dans l'article précédent, à moins qu'il n'y ait titre, destination du père de famille ou prescription trentenaire'.

Il est constant que le point de départ de la prescription trentenaire pour la réduction des arbres à la hauteur déterminée par l'article 671 n'est pas la date à laquelle les arbres ont été plantés mais la date à laquelle ils ont dépassé la hauteur maximum permise.

En l'espèce, le procès verbal de constat d'huissier établi le 19 novembre 2021 mentionne 'de manière générale que l'ensemble des arbres présents sur la propriété de Mme [G] épouse [P] sont à visiblement plus de 25 m de hauteur', ces propos sont corroborés par les clichés photographiques produits et un des troncs est même recensé comme ayant un diamètre de plus de deux mètres.

Surtout, il est noté que le lotissement se trouve dans la pinède ce qui est là encore conforté par les vues aériennes prises en 2022 montrant un ensemble bâti totalement entouré par la végétation dont la densité témoigne de son implantation ancienne.

A cet égard, le règlement de copropriété du lotissement datant du 16 juillet 1991 soit près de 32 ans mentionne dans son article 13 la présence 'd'espaces boisés classés 'ou de 'terrains comportant un boisement en pins maritimes' ou encore de 'feuillus existants (qui) seront obligatoirement conservés et on recherchera, si les conditions locales le permettent, à en installer de nouveaux, afin d'obtenir une forêt d'aspect plus varié'.

Par conséquent, il est manifeste que le lotissement s'est implanté il y a plus de trente ans dans une forêt déjà existante avec des arbres ayant acquis une maturité, l'endroit étant convoité pour son aspect boisé et son environnement forestier.

Dès lors, le caractère illicite, même en cas de non-respect des conditions de distance légale, disparaît, l'implantation des maisons étant postérieure à la présence des arbres qui bénéficient d'une prescription trentenaire.

En conséquence, les époux [X] et M. [X] seront déboutés de leur demande tendant à réduire à deux mètres la hauteur de la haie de conifères.

Sur la demande visant à l'élagage du dépassement des branches

L'article 673 du code civil prévoit que 'celui sur la propriété duquel avancent les branches des arbres, arbustes, et

arbrisseaux du voisin peut contraindre celui-ci à les couper. Les fruits tombés naturellement de ces branches lui appartiennent.

Si ce sont les racines, ronces ou brindilles qui avancent sur son héritage, il a le droit de les couper lui-même à la limite de la ligne séparative.

Le droit de couper les racines, ronces et brindilles ou de faire couper les branches des arbres, arbustes ou arbrisseaux est imprescriptible'.

Il est constant que les dispositions de l'article 673 du code civil n'ont qu'un caractère supplétif et ne sont pas d'ordre public.

Or, l'article 1 du règlement de copropriété stipule que 'le présent règlement a pour objet de fixer les règles ou servitudes d'intérêt général imposées dans le lotissement.

Il est opposable à quiconque détient ou occupe à quelques titres que ce soit, tout ou partie du lotissement. Il doit être visé dans tout acte translatif ou locatif de terrain bâti ou non et un exemplaire doit être annexé à tout contrat de vente ou de location successives.

Les acquéreurs ou occupants seront tenus de respecter intégralement les conditions prévues au présent règlement'.

En l'espèce, les deux fonds contigus dépendent du même lotissement dénommé 'Green Land' régi par le règlement de copropriété du 16 juillet 1991 lequel a force de loi entre les parties.

Ce règlement dans son article 11 stipule que 'les clôtures ne faisant pas partie du corps du bâtiment principal seront constituées par des haies vives ou réalisées en bois traité dans les teintes sombres ou naturelles', ou dans son article 13 'le terrain sera obligatoirement maintenu en permanence débroussaillé. Ce débroussaillage consistera en l'élimination des végétaux particulièrement combustibles (brandes, etc...) à l'exclusion de toute végétation arbustive intéressante, telle que arbustiers, mimosas, etc...)' ou encore 'pour les opérations à réaliser sur des terrains non forestiers, tout arbre abattu sera remplacé à raison de deux pour un. En outre, il sera planté au minimum un arbre de haute tige pour 50 m² de plancher construit', et 'les surfaces situées à l'arrière des constructions d'habitation seront, dans la mesure du possible, plantées d'arbres', 'dans les cas où les fonds de parcelles sont mitoyens de la limite latérale d'un autre lot, un écran végétal sera créé'.

Il est manifeste que le règlement de copropriété a eu pour priorité de permettre la conservation de l'aspect boisé des lieux et même à terme de masquer par des écrans végétaux les constructions qui sont venues s'y adjoindre.

Ce règlement accepté par les époux [X] et M. [X] au moment de l'acquisition de leur bien constitue un règlement particulier au sens de la loi. Or, la demande d'élagage telle que sollicitée pour des arbres anciens est de nature à entraîner une mutilation contraire à l'objectif contractualisé de conservation de la végétation existante.

D'ailleurs, il est expressément prévu que la limite séparative des fonds soit constituée par des haies vives au regard de la division des parcelles intervenue dans un environnement boisé existant. Cette prévision exclut dès lors toute restriction quant à la distance par rapport aux limites séparatives et à la hauteur des végétaux ce qu'illustre le schéma joint au règlement de copropriété relatif à la clôture en bois traité.

Enfin, il n'est pas contesté que le lotissement s'est implanté dans une zone d'espace boisé classé faisant l'objet d'un régime de protection spécifique, organisé par le code de l'urbanisme ainsi que le précise l'article 2 du règlement de copropriété mentionnant que 'ses règles sont complémentaires des règles énoncées par le règlement d'urbanisme du plan d'aménagement de zone'.

En conséquence, s'il appartient à Mme [G] épouse [P] de procéder à l'enlèvement des branches mortes des arbres surplombant la propriété des époux [X] et M. [X] au regard de leur dépérissement et de ce que leur enlèvement ne porte pas atteinte aux végétaux, le règlement de copropriété exige, pour le surplus, de respecter l'aspect de forêt du lotissement et encadre strictement les possibilités d'intervention sur les spécimens existants.

En considération de ce qui précède, il n'existe aucun trouble manifestement illicite, lequel n'est caractérisé ni par le courrier de polyexpert du 22 juin 2020 se prévalant des dispositions des articles 671 et 672 du code civil inapplicables en l'espèce ni par la lettre de mise en demeure des époux [X] et M. [X] qui ne peuvent se constituer une preuve à eux mêmes ni par le procès verbal d'huissier du 20 août 2021.

Dès lors, les époux [X] et M. [X] seront déboutés de leurs demandes à ce titre et l'ordonnance sera infirmée de ces chefs.

Sur les dépens et les frais irrépétibles

Les époux [X] et M. [X], succombant à l'instance, seront condamnés aux entiers dépens de première instance et d'appel, et condamnés à verser à Mme [G] épouse [P] la somme de 1 800 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS :

La Cour, après en avoir délibéré conformément à la loi, statuant par arrêt contradictoire prononcé par mise à disposition et en dernier ressort,

INFIRME l'ordonnance déferée sauf en ce qu'elle a déclaré recevable la demande des époux [X] et M. [X] fondée sur les articles 671 et suivants du code civil ;

Statuant de nouveau,

DÉBOUTE les époux [X] et M. [X] de l'intégralité de leurs demandes fondées sur les articles 671 et suivants du code civil ;

CONDAMNE les époux [X] et M. [X] aux entiers dépens de première instance en ce compris le coût du procès verbal de constat d'huissier du 20 août 2021 ;

Y ajoutant,

CONDAMNE les époux [X] et M. [X] aux entiers dépens d'appel ;

CONDAMNE les époux [X] et M. [X] à verser à Mme [G] épouse [P] la somme de 1 800 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Le présent arrêt a été signé par Valérie SCHMIDT, conseiller faisant fonction de présidente, et par Nathalie CAILHETON, greffière, à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

La Greffière, La Présidente,