

13/02/2024

ARRÊT N°

N° RG 18/03867

N° Portalis DBVI-V-B7C-MQBK

SL / RC

Décision déferée du 30 Juillet 2018

Tribunal de Grande Instance de TOULOUSE 14/03936

M. GUICHARD

[U] [R]

C/

[M] [W]

[RT] [E] épouse [W]

[J] [R]

[L] [M] [C] [OY]

[PD] [PN] [F]

[RY] [RN]

[X] [PI]

[Z] [SD] [B]

[MY] [SI] [B]

[PY] [N] [SN]

[PT] [ON] [RI] [D]

[OI] [O]

[H] [P]

INFIRMATION PARTIELLE

Grosse délivrée

le

à

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE TOULOUSE

1ere Chambre Section 1

ARRÊT DU TREIZE FEVRIER DEUX MILLE VINGT QUATRE

APPELANTE

Monsieur [U] [R]

[Adresse 1]

[Localité 31]

Représenté par Me Gilles MAGRINI, avocat au barreau de TOULOUSE

INTIMES

Monsieur [M] [W]

[Adresse 14]

[Localité 37]

Représenté par Me Vanessa BRUNET-DUCOS, avocat au barreau de TOULOUSE

Madame [RT] [E] épouse [W]

[Adresse 14]

[Localité 37]

Représentée par Me Vanessa BRUNET-DUCOS, avocat au barreau de TOULOUSE

INTERVENANT VOLONTAIRE

Monsieur [J] [R]

[Adresse 30]

[Adresse 30]

[Localité 24]

Représenté par Me Gilles MAGRINI, avocat au barreau de TOULOUSE

INTERVENANTS FORC"S

Monsieur [L] [M] [C] [OY]

[Adresse 13]

[Localité 37]

Sans avocat constitué

Madame [PD] [PN] [F]

[Adresse 13]

[Localité 37]

Sans avocat constitué

Monsieur [RY] [RN]

[Adresse 15]

[Localité 37]

Sans avocat constitué

Madame [X] [PI]

[Adresse 17]

[Localité 26]

Sans avocat constitué

Monsieur [Z] [SD] [B]

[Adresse 32]

[Localité 25]

Sans avocat constitué

Monsieur [MY] [SI] [B]

[Adresse 18]

[Localité 37]

Sans avocat constitué

Madame [PY] [N] [SN]

[Adresse 18]

[Localité 37]

Sans avocat constitué

Monsieur [PT] [ON] [RI] [D]

[Adresse 23]

[Localité 37]

Sans avocat constitué

Monsieur [OI] [O]

[Adresse 16]

[Localité 37]

Sans avocat constitué

Madame [H] [P]

[Adresse 16]

[Localité 37]

Sans avocat constitué

COMPOSITION DE LA COUR

Après audition du rapport, l'affaire a été débattue le 13 Novembre 2023 en audience publique, devant la Cour composée de :

C. ROUGER, président

J.C. GARRIGUES, conseiller

S. LECLERCQ, conseiller

qui en ont délibéré.

Greffier, lors des débats : N.DIABY

ARRET :

- PAR D'FAUT

- prononcé publiquement par mise à disposition au greffe après avis aux parties

- signé par C. ROUGER, président, et par N.DIABY, greffier de chambre.

Exposé des faits et procédure :

Suivant acte authentique en date du 28 novembre 2006, M. [TT] [T] et Mme [TY] [BK], son épouse, ont vendu à M. [M] [W] et Mme [RT] [E] une parcelle, sise [Adresse 14] à [Localité 37], cadastrée section E n°[Cadastre 11].

Cette parcelle appartenait auparavant à M. [V] [A], pour l'avoir acquise de la Sarl Société industrielle de béton manufacturé (Sibm) à la chambre des criées du tribunal de grande instance de Montauban en vertu d'un jugement d'adjudication du 2 mai 1985. La société Sibm l'avait acquise de M. [U] [R] le 22 mai 1980.

Cette parcelle E n° [Cadastre 11] est contiguë d'une parcelle appartenant à M. [U] [R], cadastrée sous la section E n° [Cadastre 29] [Adresse 34], qu'il a acquise de M. [I] [OT] par acte du 26 février 1976.

Se prévalant de l'acte d'acquisition de sa parcelle E n° [Cadastre 29] datant du 26 février 1976, M. [U] [R] soutient qu'il existerait notamment un passage partant de la route départementale sur la parcelle n° [Cadastre 33] pour aboutir à l'angle nord-ouest de la parcelle n°[Cadastre 28], laquelle a ensuite été divisée en trois parcelles dont la parcelle n°[Cadastre 11], avant d'obliquer sur la parcelle n°[Cadastre 29].

Par arrêté du 15 septembre 2014 du maire de la commune de [Localité 37], M. [U] [R] a été mis en demeure de réaliser, dans un délai de 7 jours à compter de sa notification, des travaux d'entretien de sa parcelle cadastrée E n°[Cadastre 29], motifs pris de ce que cette parcelle, qui est dépourvue de toute construction et comporte des herbes hautes et sèches ainsi que de hautes ronces et divers arbustes, présente, en raison de son défaut d'entretien, un risque important d'incendie et de prolifération d'animaux nuisibles.

Par acte d'huissier du 3 novembre 2014, M. [U] [R] a fait assigner M. [M] [W] et Mme [RT] [E], son épouse, devant le tribunal de grande instance de Toulouse, sollicitant d'une part la reconnaissance de l'état d'enclave de son fonds et d'autre part la restauration sous astreinte, d'une servitude conventionnelle lui procurant un droit de passage de dix mètres de large sur le fonds des époux [W].

Le juge a ordonné la comparution personnelle des parties, qui a eu lieu le 4 novembre 2016. Les parties ont convenu de se rapprocher et de rechercher une solution amiable répondant aux exigences de l'arrêté municipal du 15 septembre 2014.

Cependant, aucun accord amiable n'est intervenu.

Par jugement du tribunal administratif de Toulouse du 21 septembre 2017, l'arrêté du 15 septembre 2014 du maire de la commune de Saint Lys a été annulé, au motif qu'il n'était pas suffisamment établi que la parcelle serait susceptible de porter une atteinte grave à l'environnement, en favorisant notamment le départ d'un incendie, ni que des animaux nuisibles seraient présents sur la parcelle, ni, à supposer leur présence établie, que son état faciliterait leur prolifération ; que dans ces conditions, le maire de la commune de [Localité 37] ne pouvait, sans erreur d'appréciation des dangers et nuisances que l'état de cette parcelle était susceptible de représenter pour l'environnement, mettre M. [R] en demeure de procéder à des travaux d'entretien.

Par jugement en date du 30 juillet 2018, le tribunal de grande instance de Toulouse a :

- déclaré la demande recevable,
- dit que la servitude de passage conventionnelle n'est pas opposable aux époux [W],
- dit qu'en tout état de cause la servitude légale ou conventionnelle est éteinte,
- débouté M. [R] de ses demandes,
- condamné M. [R] aux dépens et à payer la somme de 3.500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Pour statuer ainsi, le premier juge a retenu que M. [R] avait intérêt et qualité à agir pour faire juger l'existence d'une servitude au profit du fonds dont il est le propriétaire.

Il a considéré que la servitude conventionnelle était inopposable aux défendeurs car il n'était pas établi que la publicité foncière ait été requise et qu'elle ait mentionné une servitude grevant la parcelle n°[Cadastre 28], et car l'acte de vente au profit de M. [W] et Mme [E] ne mentionnait pas cette servitude.

Il a considéré qu'à supposer que l'enclave existe, la servitude légale serait éteinte ; qu'en effet, les travaux de clôture et de pose de portail des époux [W] ont été réalisés en 2008 - 2009, et que si le droit de passage a été utilisé jusqu'en 1985 par la société Sibm et un voisin, M. [B], ces actes n'interrompent pas la prescription au profit de M. [R], puisque les parcelles desservies ne sont pas indivises entre elles.

M. [R] a interjeté appel de ce jugement par déclaration au greffe le 7 septembre 2018 en ce qu'il a :

- dit que la servitude conventionnelle n'est pas opposable aux époux [W],
- dit qu'en tout état de cause la servitude légale ou conventionnelle est éteinte,
- débouté M. [R] de l'ensemble de ses demandes ;
- l'a condamné aux dépens et à payer la somme de 3.500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Suivant requête aux fins d'incident déposée le 31 mai 2019, M. [U] [R] a demandé au magistrat de la mise de la cour d'appel de désigner un expert.

Par ordonnance du 12 septembre 2019, le magistrat de la mise en état de la cour d'appel de Toulouse a ordonné une mesure d'expertise, et désigné pour y procéder M. [O] [S]. Il a réservé les dépens.

Par conclusions du 3 mars 2020, M. [J] [R] est intervenu volontairement à l'instance, en sa qualité de nu-propriétaire de la parcelle n° E [Cadastre 29], suivant acte notarié de donation de la nue-propriété du 25 janvier 2019.

Par acte d'huissier du 4 mars 2020, M. [J] [R] et M. [U] [R] ont fait appeler en intervention forcée Mme [OD] [D] [K], en sa

qualité de propriétaire de la parcelle E n°[Cadastré 3] sur laquelle il existerait un accès possible pour désenclaver la propre parcelle E n°[Cadastré 29].

Par ordonnance du magistrat de la mise en état du 20 août 2020, les opérations d'expertise ont été déclarées communes à cette partie.

Mme [D] [K] est décédée.

MM. [U] [R] et [J] [R] ont fait appeler en la cause en intervention forcée par actes des 12 et 17 mars 2021, M. [PT] [D] en qualité d'héritier de Mme [D] [K] et MM. et Mmes [L] [OY], [PD] [F], [RY] [RN], [X] [PI], [Z] [B], [MY] [B], [PY] [SN], [OI] [O] et [H] [P], propriétaires de parcelles voisines.

Par une ordonnance du 7 octobre 2021, le magistrat chargé de la mise en état de la cour d'appel de Toulouse a :

- constaté que l'instance est reprise par l'effet de l'appel en la cause des héritiers de Mme [OD] [D] [K], décédée ;
- dit que les ordonnances du magistrat de la mise en état des 12 septembre 2019 et 20 août 2020 seront opposables à MM. et Mmes [L] [OY], [PD] [F], [RY] [RN], [X] [PI], [Z] [B], [MY] [B], [PY] [SN], [PT] [D], [OI] [O] et [H] [P] ;
- dit que le greffe fera parvenir cette décision à M. [S], expert désigné ;
- dit que ce dernier devra déposer son rapport avant le 30 décembre 2021 ;
- réservé les dépens de l'incident dont le sort sera lié à celui de l'instance au fond.

L'expert a clôturé son rapport le 29 septembre 2022.

PRÉTENTIONS DES PARTIES

Dans leurs dernières conclusions signifiées le 2 novembre 2023 par voie électronique, MM. [U] [R] et [J] [R], appelant et intervenant volontaire, demandent à la cour, au visa des articles 701, 706, 682, 683, 692, 1240 du code civil, et des articles 15, 16, 561, 912 du code de procédure civile et L. 131-1 du code des procédures civiles d'exécution, de :

- rejeter comme irrecevables les écritures notifiées par les consorts [W] le 27 octobre 2023 ;
- infirmer le jugement dont appel en ce qu'il a dit que la servitude de passage conventionnelle n'est pas opposable aux époux [W], dit qu'en tout état de cause la servitude légale ou conventionnelle est éteinte, débouté [U] [R] de ses demandes, et l'a condamné aux dépens et à payer la somme de 3 500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.
- le confirmer en ce qu'il a déclaré recevable la demande de M. [R] ;

Et statuant de nouveau,

À titre principal :

- juger que la parcelle n° [Cadastré 29], propriété de M. [J] [R], bénéficie d'une servitude de passage conventionnelle telle qu'indiquée dans l'acte de vente du 26 février 1976 et dont les fonds servants sont les parcelles n° [Cadastré 12], [Cadastré 9], [Cadastré 21], [Cadastré 22], [Cadastré 11] ;
- condamner Monsieur et Madame [W] à libérer ce droit de passage et démolir toute construction, telles que mur et portail, obstruant ce passage, sous astreinte de 100 euros par jour de retard à compter de la signification de l'arrêt ;
- condamner Monsieur et Madame [W] à payer à Monsieur [J] [R] la somme de 20.000 euros à titre de dommages et intérêts.

À titre subsidiaire :

- juger que la parcelle n° [Cadastré 29] est enclavée, et doit bénéficier d'une servitude légale ;
- ordonner la constitution d'une servitude de passage dont le fonds dominant est la parcelle n° [Cadastré 29] et les fonds servants les parcelles n° [Cadastré 12], [Cadastré 9], [Cadastré 21], [Cadastré 22], [Cadastré 11] ;
- condamner Monsieur et Madame [W] à libérer ce droit de passage et démolir toute construction, telles que mur et portail, obstruant ce passage, sous astreinte de 100 euros par jour de retard à compter de la signification de l'arrêt ;
- ordonner que ce droit de passage fasse l'objet d'une publicité foncière ;
- limiter la montant de l'indemnité due à Monsieur et Madame [W] pour la constitution de cette servitude à la somme de 8 723 euros ;

En tout état de cause :

- condamner Monsieur et Madame [W] à payer à Monsieur [R] la somme de 5 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi que les entiers dépens de l'instance.

Dans leurs dernières conclusions signifiées le 3 novembre 2023 par voie électronique, M. [M] [W] et Mme [NY] [E] épouse [W], intimés, demandent à la cour, au visa des articles 682 et suivants, 1134 et 1382 code civil, de :

- rejeter la demande d'irrecevabilité des conclusions d'intimée soulevée par les consorts [R] car les conclusions d'intimée ont été signifiées 10 jours avant la clôture,

- confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a :

* dit que la servitude de passage conventionnelle n'est pas opposable aux époux [W] ;

* dit qu'en tout état de cause que la servitude légale ou conventionnelle est éteinte ;

* débouté Monsieur [U] [R] de ses demandes ;

* condamné Monsieur [R] aux dépens et à payer aux époux [W] la somme de 3500 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Statuant à nouveau (En cas d'infirmité du jugement du 30 juillet 2018) :

- infirmer partiellement le jugement rendu le 30 juillet 2018 en ce qu'il a déclaré recevable la demande de Monsieur [R] ;

Reformant sur ce point,

- 'dire et juger' que la demande est irrecevable en raison de l'absence d'intérêt pour agir ;

- 'dire et juger' que la clause présente dans l'acte du 26 février 1976 est illégale car contraire aux règles d'ordre public ;

- débouter Monsieur [U] [R] et Monsieur [J] [R] de leur demande de rétablissement de la servitude de passage ;

Si la cour devait juger que la parcelle E [Cadastre 29] est enclavée,

- débouter Monsieur [U] [R] et Monsieur [J] [R] de leur demande de constitution d'une servitude de passage dont le fonds dominant est la parcelle n° [Cadastre 29] et les fonds servants les parcelles n°[Cadastre 12],[Cadastre 9], [Cadastre 21], [Cadastre 22], [Cadastre 11] ;

- ordonner la constitution d'une servitude de passage dont le fonds dominant est la parcelle n° [Cadastre 29] et les fonds servants les parcelles n° [Cadastre 3],[Cadastre 7],[Cadastre 5] (propriétés de Monsieur [D]) ;

Si par extraordinaire la Cour devait déclarer opposable le droit de passage de Monsieur [R] aux époux [W] et ordonner la constitution d'une servitude sur les parcelles n° [Cadastre 12],[Cadastre 9], [Cadastre 21], [Cadastre 22], [Cadastre 11] ;

- condamner Monsieur [U] [R] et Monsieur [J] [R] à leur payer la somme de 70.000€ en réparation des préjudices qu'ils

subissent, décomposée de la façon suivante :

* coût des travaux de création de servitude (démolition et réfaction) : 27 621, 96 euros ;

*perte de valeur de l'ensemble immobilier des époux [R] : 15 000 euros ;

*indemnité correspondant à la surface devant être utilisée pour la servitude : 8 722, 79 euros ;

* troubles de jouissance et de voisinage : 18 655 euros ;

- interdire Monsieur [U] [R] et Monsieur [J] [R] de passer par leur terrain pour effectuer des opérations de dépollution de la parcelle E[Cadastre 29] ;

Dans tous les cas,

- condamner Monsieur [U] [R] et Monsieur [J] [R] à leur payer la somme de 8.000 € au titre de l'article 700 ainsi qu'aux entiers dépens de la présente instance.

MM. et Mmes [L] [OY], assignés à personne, [PD] [F], assignée à tiers présent au domicile, [RY] [RN], assigné à personne, [X] [PI], assignée à dernier domicile connu selon les modalités de l'article 659 du code de procédure civile, [Z] [B], assigné à personne, [MY] [B], assigné à personne, [PY] [SN], assignée à personne, [PT] [D], assigné à personne, [OI] [O], assigné par dépôt de l'acte en l'étude du commissaire de justice, et [H] [P], assignée par dépôt de l'acte en l'étude du commissaire de justice, intervenants forcés, n'ont pas constitué avocat.

En application de l'article 474 alinéa 2 du code de procédure civile, la présente décision sera rendue par défaut.

L'ordonnance de clôture est intervenue le 6 novembre 2023.

L'affaire a été examinée à l'audience du 13 novembre 2023.

Motifs de la décision :

Sur la recevabilité des conclusions du 27 octobre 2023, et sur les dernières conclusions dont est saisie la cour :

Vu l'article 15 du code de procédure civile, qui dispose que les parties doivent se faire connaître en temps utile les moyens de fait et de droit qui fondent leurs prétentions.

M. et Mme [W] ont conclu le 27 octobre 2023.

Par conclusions du 2 novembre 2023, MM. [R] ont soulevé un incident de procédure, demandant que ces conclusions soient déclarées irrecevables comme tardives.

Par conclusions du 3 novembre 2023, M. et Mme [W] ont conclu sur l'incident de procédure.

Les conclusions notifiées par M. et Mme [W] le 27 octobre 2023 seront déclarées recevables, car elles sont antérieures de 10 jours à la date de clôture prévue le 6 novembre 2023, ce qui constitue un délai suffisant pour que MM. [R] puissent y répondre.

Les conclusions du 2 novembre 2023 de MM. [R] qui soulèvent l'incident de procédure et reprennent les demandes au fond, et celles du 3 novembre 2023 de M. et Mme [W] qui répondent à l'incident de procédure et reprennent les demandes au fond, constituent les dernières conclusions échangées par les parties.

Il y a lieu de statuer en l'état de ces dernières conclusions, à savoir :

- conclusions du 2 novembre 2023 d'incident et au fond de MM. [R] ;
- conclusions du 3 novembre 2023 d'incident et au fond de M. et Mme [W].

Sur la recevabilité de l'action de MM. [R] :

Vu l'article 31 du code de procédure civile.

M. [J] [R] en tant que nu-propiétaire et M. [U] [R] en tant qu'usufruitier du fonds E n°[Cadastre 29] ont un intérêt légitime à agir pour se voir reconnaître une servitude conventionnelle ou une servitude légale pour cause d'enclave.

Le jugement dont appel sera confirmé en ce qu'il a déclaré la demande recevable.

Sur la servitude conventionnelle de passage :

Selon l'article 691 du code civil, au chapitre 'des servitudes établies par le fait de l'homme', les servitudes continues non apparentes, et les servitudes discontinues, apparentes ou non apparentes, ne peuvent s'établir que par titres.

La création ou l'existence d'une servitude au profit d'un fonds dominant ne peut trouver son fondement que dans le titre du fonds servant.

En l'espèce, l'acte de vente entre M. [I] [OT] et M. [U] [R] du 26 février 1976 mentionne au paragraphe 'rappel de servitude' : 'Dans un acte de vente concernant la parcelle cadastrée section E n° [Cadastré 33] il est dit ce qui suit, littéralement transcrit : Les vendeurs déclarent qu'il existe sur la parcelle vendue, côté couchant un passage d'environ 3 m de large partant de la route départementale pour aboutir à l'angle Nord Ouest de la parcelle [Cadastré 28] appartenant à M. [G] d'où il oblique vers l'Est en longeant le côté midi de la parcelle vendue, mais en restant sur la parcelle [Cadastré 29] au nord de cette dernière et que ce chemin est emprunté par MM. [B] et [G] (parcelle vendue à M. [OT]). Acte de vente à M. [Y] reçu par le notaire soussigné, le 31 mars 1970.'

La parcelle n°[Cadastré 28] a été divisée en E n°[Cadastré 9] appartenant aujourd'hui à M. [L] [OY] et Mme [PD] [F], E n°[Cadastré 10] (elle-même divisée en n° [Cadastré 21] appartenant à M. [RY] [RN] et [Cadastré 22] appartenant à M. [O] et Mme [P]) et E n° [Cadastré 11].

Par ailleurs, M. [B] était propriétaire de la parcelle E n°[Cadastré 27], devenue E n° [Cadastré 8] puis E n° [Cadastré 12] appartenant aujourd'hui à [Z] [B] et [MY] [B].

L'acte de vente de la parcelle E n° [Cadastré 11] entre M. [T] et M. [W] et Mme [E] ne mentionne pas de servitude de passage au profit de la parcelle E n°[Cadastré 29].

Il n'est pas produit de titre du fonds E n°[Cadastré 11] faisant état d'une servitude de passage au profit du fonds n° E [Cadastré 29]. Lorsque M. [U] [R] a vendu cette parcelle E n°[Cadastré 11] à la société Sibm dont il était associé, aucune servitude conventionnelle de passage n'a été prévue au profit de la parcelle E n°[Cadastré 29], ni lors de la vente par adjudication du 2 mai 1985.

Il importe donc peu que le titre de propriété du 26 février 1976 ait été publié et enregistré à la conservation des hypothèques de [Localité 35] le 15 mars 1976 vol [Cadastré 12] n°19, car ce n'est pas l'opposabilité de la servitude conventionnelle qui est en jeu, mais son existence.

Il est produit un plan de bornage du 18 janvier 1999, signé par [A] [V] alors propriétaire de la parcelle E n°[Cadastré 11] et M. [R] [U] propriétaire de la parcelle E n°[Cadastré 29]. Ce plan de bornage entérine un accord sur les limites de propriété. Ce plan de bornage fait apparaître une servitude de passage existante sur les parcelles E n°[Cadastré 9], E n°[Cadastré 10] et E n°[Cadastré 11]. Il existait effectivement une servitude de passage conventionnelle constituée le 29 décembre 1979 sur une bande de terrain de 10 m de largeur sur la parcelle E n° [Cadastré 8] allant du CD n°19 jusqu'à la parcelle E n° [Cadastré 9], et une servitude de passage de même largeur au profit des parcelles [Cadastré 10] et [Cadastré 11] sur la parcelle n° [Cadastré 9] consentie le même jour. Néanmoins, ce plan de bornage ne vaut pas titre pour une servitude de passage au profit du fonds n° E [Cadastré 29].

En conséquence, il n'est pas démontré l'existence d'une servitude conventionnelle de passage au profit de la parcelle E n°[Cadastré 29] sur la parcelle E n°[Cadastré 11].

Il est dès lors sans objet de se prononcer sur la question de l'opposabilité, de la licéité et de l'extinction d'une prétendue servitude conventionnelle de passage.

Le jugement dont appel sera confirmé en ce qu'il a rejeté la demande de M. [R] tendant à voir reconnaître une servitude de passage conventionnelle.

Sur la servitude légale :

Selon l'article 682 du code civil, le propriétaire dont les fonds sont enclavés et qui n'a sur la voie publique aucune issue ou qu'une issue insuffisante, soit pour l'exploitation agricole, industrielle ou commerciale de sa propriété, soit pour la réalisation d'opérations de construction ou de lotissement, est fondé à réclamer sur les fonds de ses voisins un passage suffisant pour assurer la desserte complète de ses fonds, à charge d'une indemnité proportionnée au dommage qu'il peut occasionner.

Selon l'article 684 du code civil, si l'enclave résulte de la division d'un fonds par suite d'une vente, d'un échange, d'un partage ou de tout autre contrat, le passage ne peut être demandé que sur les terrains qui ont fait l'objet de ces actes. Toutefois, dans le cas où un passage suffisant ne pourrait être établi sur les fonds divisés, l'article 682 serait applicable.

Sur l'état d'enclave :

M. et Mme [W] soutiennent qu'un accès à la parcelle E n°[Cadastré 29] est possible par les parcelles n° [Cadastré 5], [Cadastré 6] et [Cadastré 2], et qu'elle n'est donc pas enclavée.

L'expert judiciaire indique que la parcelle E n°[Cadastre 29] est enclavée, car elle est entourée de parcelles. Il n'y a pas de chemin permettant d'y accéder par la voie publique. Les parcelles E n° [Cadastre 6], E n° [Cadastre 5] et E n° [Cadastre 4] représentent une emprise de fossés ayant une largeur d'environ 1,80 m. Ce n'est donc absolument pas un chemin ou une emprise suffisante pour la desserte de la parcelle. Il s'agit de fossés permettant de drainer l'eau des champs alentours. Il n'est pas envisageable de les combler. En revanche, il est possible de les buser.

Ainsi, il ressort des constatations de l'expert judiciaire qu'en l'état, il n'y pas de passage suffisant de la parcelle E n°[Cadastre 29] vers la voie publique.

Par ailleurs, les époux [W] produisent un document graphique de détail de la zone, avec le tracé indicatif d'une voie à créer liant la RD 19 à la RD53, qui pourrait passer à l'Est de la parcelle E n°[Cadastre 29], ou rejoindre directement le chemin de servitude allant aux parcelles E [Cadastre 9], E [Cadastre 19] et E [Cadastre 20]. Cependant, quels que soient les projets d'urbanisme, il n'existe pas à ce jour de réseau routier desservant la parcelle E n°[Cadastre 29].

En conséquence, la parcelle E n°[Cadastre 29] est à ce jour enclavée.

Sur le côté où doit être pris le passage :

Il apparaît que l'enclave est la conséquence directe de la division d'un fonds.

En effet, entre le 29 décembre 1979 et le 22 mai 1980, M. [U] [R] était propriétaire des trois parcelles contiguës n°[Cadastre 29], [Cadastre 11] et [Cadastre 10]. Il avait acquis la parcelle n° [Cadastre 29] de M. [I] [OT] le 26 février 1976, et les parcelles [Cadastre 11] et [Cadastre 10] de Mme [G] épouse [A] le 29 décembre 1979.

Il pouvait accéder à sa parcelle E n°[Cadastre 29] par les parcelles E n° [Cadastre 10] puis E n° [Cadastre 11], puisqu'en tant que propriétaire des parcelles E n° [Cadastre 10] et [Cadastre 11], il bénéficiait d'une servitude conventionnelle de passage depuis la RD 19 le long des parcelles E n° [Cadastre 33] et E n° [Cadastre 9] consentie par actes du 29 décembre 1979, tel qu'exposé plus haut.

Ainsi, en p 30 l'expert judiciaire indique que depuis la départementale RD 19 dite [Adresse 36], un accès privé existe jusqu'à la parcelle E [Cadastre 11], empruntant un tracé qui existait déjà depuis les années 80 pour desservir la centrale à béton. Ce chemin traverse les parcelles E [Cadastre 12], E [Cadastre 9], et E [Cadastre 19] et E [Cadastre 20] issues de la parcelle E [Cadastre 10]. Sa largeur moyenne carrossable est de 4,20 m. Il est bordé d'un fossé de part et d'autre au niveau de la parcelle E [Cadastre 12], portant son emprise à 10 m, puis d'un fossé sur le côté Nord pour le reste du linéaire.

M. [R] a ensuite vendu les parcelles E n°[Cadastré 10] et E n°[Cadastré 11] à la société Sibm, dont il était associé. Il a conservé la parcelle E n°[Cadastré 29]. Cette parcelle était également utilisée par la société Sibm.

L'expert judiciaire indique ainsi qu'au vu des photos de la zone, prises depuis les années 80, on voit que la voirie existante a servi pour la desserte et le fonctionnement d'une société de fabrication de béton. Cette voirie passait par la parcelle E n°[Cadastré 11], le long du fossé afin de desservir la parcelle E n°[Cadastré 29] où se trouvaient les bâtiments annexes de la centrale béton avant sa démolition.

Dès lors qu'il y a eu division d'un fonds par suite de ventes, le passage doit être pris du côté par où le fonds a été divisé.

Le fait que M. [U] [R] ait vendu les parcelles E n° [Cadastré 10] et E n°[Cadastré 11] à la société Sibm, sans prévoir de servitude conventionnelle de passage au profit de la parcelle E n° [Cadastré 29] qui restait lui appartenir et où se trouvaient les bâtiments annexes de la centrale béton, ne l'empêche pas de réclamer un passage sur le fonds divisé, c'est-à-dire du côté de la parcelle E n° [Cadastré 11].

Sur l'absence de perte de la servitude légale par prescription :

La servitude légale de l'article 684 ne se perd pas par prescription. En effet, à la différence de l'assiette de passage, le droit découlant de la servitude de passage accordé par la loi en cas d'enclave ne s'éteint pas par le non-usage. En conséquence, il est indifférent de savoir si M. [U] [R] avait ou non pour habitude depuis 30 ans de se rendre sur sa parcelle E n°[Cadastré 29] en passant du côté de la parcelle E n° [Cadastré 11].

Dès lors, il y a lieu de dire que la parcelle E n° [Cadastré 29] dispose d'une servitude de passage pour cause d'enclave, s'exerçant sur les parcelles E n° [Cadastré 11], E n° [Cadastré 22], E n° [Cadastré 21], E n° [Cadastré 9], et E n° [Cadastré 12].

Un chemin existe déjà au niveau des parcelles E n° [Cadastré 22], [Cadastré 21], [Cadastré 9], [Cadastré 12], l'expert indiquant en p 30 qu'à ce niveau, la desserte de la parcelle E n° [Cadastré 29] pourra être assurée sans modification.

Le passage sur la parcelle E n° [Cadastré 9] se fera dans le prolongement du chemin existant, sur une largeur de 4 m, afin de pouvoir accéder en véhicule pour entretenir la parcelle E n°[Cadastré 29].

Un portail construit par M. [W] à l'entrée de la parcelle E n°[Cadastré 11] ferme le chemin. En limite avec la parcelle E n°[Cadastré 29], M. [W] a réalisé un mur en parpaings de 1,70 m de hauteur environ.

Dès lors, pour l'usage de la servitude, il est nécessaire de déposer le portail, et de supprimer le mur en parpaings de 1,70 m de hauteur qui obstrue le passage.

Il y a donc lieu de condamner M. et Mme [W] à libérer ce passage et à démolir toute construction, telle que mur et portail, obstruant ce passage, sous astreinte de 100 euros par jour de retard qui courra à l'issue d'un délai de deux mois suivant la signification du présent arrêt.

M. et Mme [W] soutiennent que la parcelle E n°[Cadastre 29] est polluée par des matériaux amiantés. Néanmoins, les photographies qu'ils produisent ne suffisent pas à apporter cette preuve. Ils demandent d'interdire à MM. [R] de passer par leur terrain pour effectuer les opérations de dépollution de sa parcelle. Ils seront déboutés de cette demande, car précisément il s'agit de conférer un droit de passage sur leur terrain pour accéder à la parcelle E n°[Cadastre 29] et l'entretenir, et le cas échéant la dépolluer, en fonction de la réglementation applicable.

Sur l'indemnité pour le dommage occasionné par la servitude légale de passage :

Il y a lieu d'indemniser les époux [W] pour le dommage occasionné par la servitude légale de passage. L'indemnité est proportionnée au dommage que le passage peut occasionner.

En p 33, l'expert judiciaire a évalué le montant de l'indemnité proportionnée pour dommage occasionné par la servitude de passage à 8.723 euros, en se basant sur une perte de jouissance de 128,28 m², tenant compte de la nécessité de garer les véhicules des époux [W] en retrait de la bande permettant d'accéder à la parcelle E n°[Cadastre 29].

MM. [R] demandent de limiter l'indemnisation des époux [W] à cette somme.

L'expert judiciaire préconise pour la mise en place du chemin des travaux de décapage sur 50 cm d'une emprise de voirie, sur une largeur de 4 m et une longueur de 7m, soit une surface de 28 m², et de mise en place d'une couche de fondation, d'une couche de base et de gravillonné calcaire pour la couche de roulement.

M. et Mme [W] produisent un devis estimatif d'architecte chiffrant le coût de création de servitude (démolition et réfection) à 27.621,96 euros TTC. Ceci comprend la dépose du portail existant et la démolition d'un poteau, la reconstruction du poteau, la démolition de 13,80 m² de mur de clôture et la reconstruction de 26 m² de mur, la dépose d'un grillage, l'aménagement du chemin de servitude mais aussi de leurs espaces de parking, sur 51 m², avec fourniture et pose d'un nouveau portail coulissant, aménagement d'espaces verts.

Lorsqu'il a su que la servitude de passage était réclamée par M. [R], M. [W] a choisi de terminer ses travaux de portail et de clôture. Ainsi, par courrier du 14 avril 2009, M. [R] réclamait un droit de passage à M. [W]. Par courrier du 16 juin 2009, M. [W] a écrit : 'Au mois d'avril 2009, vous vous êtes présenté à mon domicile pour exiger une ouverture dans mon mur de clôture, sur une largeur de 10 m, pour accéder à votre parcelle de 2.665 m² cadastrée E [Cadastre 29]. Je vous ai expliqué que la clôture totale de ma maison répondait à un souci de sécurité, notamment pour mes deux enfants. [...] Je n'ai pas autre chose à ajouter, si ce n'est qu'aux congés d'été, je vais poursuivre les travaux de clôture pour sécuriser le terrain, pour mes enfants'. Ainsi, les époux [W] ont voulu finir l'aménagement des abords de leur maison, alors qu'ils savaient que la servitude de passage était revendiquée.

Dès lors, si le coût de mise en place du chemin sur 28 m², de la démolition du mur en parpaings sur 4 ml en limite avec la parcelle E n°[Cadastre 29], de la démolition d'un poteau du portail à l'entrée de la parcelle E n°[Cadastre 11], doit être supporté par les propriétaires du fonds dominant conformément à l'article 698 du code civil, en revanche la réfection du reste de la clôture, des parkings et des espaces verts doit rester à la charge des époux [W]. Par ailleurs, il n'est pas démontré que le portail déposé ne pourra pas être réutilisé.

Le coût des travaux à la charge de MM. [R] peut être ainsi évalué à la somme de 6.000 euros TTC sur la base du devis estimatif d'architecte.

M. et Mme [W] demandent en outre la somme de 18.655 euros à titre de dommages et intérêts pour troubles de jouissance liés au passage de véhicules et trouble de voisinage. Cependant, l'existence d'un trouble futur excédant les inconvénients normaux de voisinage n'est pas certaine.

M. et Mme [W] réclament en outre la somme de 15.000 euros au titre de la perte de valeur vénale de leur bien du fait de la servitude de passage. Cependant, ils restent propriétaires du terrain. Leur préjudice correspondant à l'emprise de la servitude sur leur terrain se trouve justement indemnisé par la somme de 8.723 euros proposée par l'expert judiciaire.

En conséquence, MM. [R] seront condamnés à payer à M. et Mme [W] la somme de 6.000 + 8.723 euros, soit 14.723 euros à titre d'indemnité pour le dommage occasionné par la servitude de passage, en ce compris le coût des travaux de création du chemin de servitude.

Sur les dépens et l'application de l'article 700 du code de procédure civile :

Le jugement dont appel sera infirmé sur les dépens et l'application de l'article 700 du code de procédure civile.

M. et Mme [W], parties perdantes, seront condamnés aux dépens de première instance et d'appel.

Ils seront condamnés à payer à MM. [R] pris ensemble la somme de 4.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile pour les frais exposés en première instance et en appel et non compris dans les dépens.

Ils seront déboutés de leurs demandes sur le même fondement.

Par ces motifs,

La Cour,

Déclare recevables les conclusions notifiées par M. [M] [W] et Mme [RT] [E], son épouse, le 27 octobre 2023 ;

Statuant en l'état des dernières conclusions, à savoir :

- conclusions du 2 novembre 2023 d'incident et au fond de M. [J] [R] et M. [U] [R] ;
- conclusions du 3 novembre 2023 d'incident et au fond de M. et Mme [W] ;

Infirme le jugement du tribunal de grande instance de Toulouse du 30 juillet 2018, sauf :

- en ce qu'il a déclaré la demande recevable ;
- en ce qu'il a débouté M. [U] [R] de sa demande de servitude de passage conventionnelle ;

Statuant à nouveau sur les chefs infirmés, et y ajoutant,

Dit n'y avoir lieu de se prononcer sur l'opposabilité, la licéité et l'extinction d'une prétendue servitude conventionnelle de passage ;

Dit que la parcelle E n° [Cadastré 29] dispose d'une servitude de passage pour cause d'enclave, s'exerçant sur les parcelles E n° [Cadastré 11], E n° [Cadastré 22], E n° [Cadastré 21], E n° [Cadastré 9], et E n° [Cadastré 12] ;

Constata qu'un chemin existe déjà au niveau des parcelles E n° [Cadastré 22], [Cadastré 21], [Cadastré 9], [Cadastré 12],

et qu'à ce niveau, la desserte de la parcelle E n° [Cadastré 29] pourra être assurée sans modification ;

Dit que le passage sur le parcelle E n° [Cadastré 9] se fera dans le prolongement du chemin existant, sur une largeur de 4 m ;

Condamne M. et Mme [W] à libérer ce passage et à démolir toute construction, telle que mur et portail, obstruant ce passage, sous astreinte de 100 euros par jour de retard qui courra à l'issue d'un délai de deux mois suivant la signification du présent arrêt ;

Dit que cette astreinte provisoire courra pendant un délai maximum de trois mois passé lequel, en cas d'inexécution, il appartiendra à M. [J] [R] et M. [U] [R] d'en solliciter la liquidation et le prononcé éventuel d'une astreinte définitive ;

Déboute M. et Mme [W] de leur demande tendant à interdire à MM. [R] de passer par leur terrain pour effectuer les opérations de dépollution de la parcelle E n°[Cadastré 29] ;

Condamne MM. [R] à payer à M. et Mme [W] la somme de 14.723 euros à titre d'indemnité pour le dommage occasionné par la servitude de passage, en ce compris le coût des travaux de création du chemin de servitude ;

Condamne M. et Mme [W] aux dépens de première instance et d'appel ;

Les condamne à payer à MM. [R] pris ensemble la somme de 4.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile pour les frais exposés en première instance et en appel et non compris dans les dépens ;

Les déboute de leurs demandes sur le même fondement.

Le Greffier Le Président

N. DIABY C. ROUGER