

COUR DE CASSATION

Audience publique du **15 mars 2018**

Cassation

M. CHAUVIN, président

Arrêt n° 236 FS-P+B

Pourvoi n° S 17-14.366

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 M. Christophe M...,
domicilié...,

contre l'arrêt rendu le 12 janvier 2017 par la cour d'appel d'Aix-en-Provence
(4e chambre A), dans le litige l'opposant :

1° à M. Etienne M...,

2° à Mme Marie-Noëlle M..., épouse M...,

tous deux domiciliés...,

3° au syndicat des copropriétaires de la copropriété...,
dont le siège est 117 chemin des Bignones, 83230 Bormes-les-Mimosas,
représenté par son syndic, M. Yvon B..., domicilié..., ...,

4^o/ à la société Lou Desirada, dont le siège est 117 chemin des Bignonnes, 83230 Bormes-les-Mimosas,

défendeurs à la cassation ;

Le demandeur invoque, à l'appui de son pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 6 février 2018, où étaient présents : M. Chauvin, président, M. Maunand, conseiller rapporteur, M. Jardel, conseiller doyen, MM. Nivôse, Bureau, Mmes Farrenq-Nési, Greff-Bohnert, M. Jacques, conseillers, Mmes Guillaudier, Renard, Djikpa, conseillers référendaires, Mme Berdeaux, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. Maunand, conseiller, les observations de la SCP Rousseau et Tapie, avocat de M. M..., de Me Le Prado, avocat du syndicat des copropriétaires de la copropriété 140 chemin des Bignonnes à Bormes-les-Mimosas, l'avis de M. Charpenel, premier avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 130-1 du code de l'urbanisme, alors applicable ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 12 janvier 2017), que, par acte du 5 janvier 1984, M. et Mme M... ont acquis une parcelle à bâtir, aujourd'hui cadastrée AM 182 et anciennement E 1495, provenant de la division d'une parcelle plus grande dont le surplus, constitué par les parcelles E 1494, E 1116 et E 1496, restait appartenir au vendeur ; que, pour permettre l'accès aux parcelles E 1495 et E 1496, si cette dernière venait à être dissociée de la parcelle E 1494, l'acte prévoyait la création d'une servitude de passage sur les parcelles E 1494 et E 1116 constituée par une bande de terre de quatre mètres de largeur sur la partie sud du fonds servant, telle qu'elle était matérialisée sur un plan annexé à l'acte ; que le syndicat des copropriétaires du 140 chemin des Bignonnes (le syndicat) a acquis les parcelles constituant le fonds servant, lesquelles sont aujourd'hui réunies en une seule parcelle cadastrée AM 193, et la société civile immobilière Lou Desirada (la SCI) la parcelle E 1496, aujourd'hui cadastrée AM 183 ; que, estimant que le syndicat ne respectait pas la servitude en réduisant son assiette à trois mètres, M. et Mme M... l'ont assigné, après expertise, ainsi que la SCI, pour être autorisés à faire réaliser les travaux préconisés par l'expert ; que le syndicat a demandé, à titre reconventionnel, que M. et Mme M... soient condamnés sous astreinte à créer la servitude

de passage telle qu'elle avait été prévue dans l'acte du 5 janvier 1984 ; qu'un arrêt irrévocable du 5 novembre 2013 a rejeté les demandes de M. et Mme M... et accueilli celles du syndicat ; que M. Christophe M..., fils de M. et Mme M..., se prévalant de sa qualité de nu-propiétaire de la parcelle AM 182, a formé tierce opposition à l'encontre de l'arrêt du 5 novembre 2013 ;

Attendu que, pour rejeter la tierce opposition, l'arrêt retient que la zone espace boisé classé où se situe désormais le fonds servant ne peut être un obstacle à la mise en œuvre d'une voie d'accès prévue par un titre antérieur à son existence, tandis qu'elle est de nature à empêcher l'élargissement sollicité après son instauration ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le classement en espace boisé interdit tout changement d'affectation ou tout mode d'occupation du sol de nature à compromettre la conservation, la protection ou la création de boisements, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 12 janvier 2017, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée ;

Condamne le syndicat des copropriétaires du 140 chemin des Bignonnes aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, troisième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du quinze mars deux mille dix-huit.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt**Moyen produit par la SCP Rousseau et Tapie, avocat aux Conseils, pour M. M...**

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté les prétentions de M. Christophe M... et de l'avoir condamné, avec ses parents, à procéder à la création de la servitude de passage conformément à l'acte constitutif du 5 janvier 1984, soit à créer un chemin de quatre mètres de large entre les points B et C selon le tracé vert du plan annexe 44 du rapport d'expertise, d'avoir dit qu'il appartiendra aux époux M... de faire exécuter ces travaux conformément à ce plan et aux préconisations techniques figurant en page 11 de ce même rapport, et ce, dans les dix mois de la signification du présent arrêt passé lequel délai il sera dû une astreinte de 50 € par jour de retard pendant deux mois à l'issue desquels il pourra être à nouveau statué, d'avoir dit qu'à l'issue de ce même délai il sera fait interdiction aux époux M... et à leur fils d'utiliser l'ancien chemin dans sa portion comprise entre les points B et C (en jaune sur le plan) sous peine d'une astreinte de 500 € par infraction dûment constatée ;

Aux motifs qu'en application de l'article 1134 du code civil, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites et ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel ; que par ailleurs, en application de l'article 702 du même code, celui qui a un droit de servitude ne peut en user que suivant son titre ; que dans le cas présent l'assiette de la servitude de passage dont bénéficie la parcelle 1495 (devenue 182) appartenant aux époux M... et à leur fils Christophe sur les parcelles 1494 et 1116 (193) appartenant aujourd'hui au syndicat a été ainsi définie dans l'acte constitutif de servitude du 5 janvier 1984 : « Cette servitude de passage s'exercera sur une bande de terre d'une largeur de 4m située sur la partie sud du fonds servant et telle que l'assiette de cette servitude est matérialisée sous teinte verte sur le plan qui demeurera joint et annexé aux présentes après mention » ; qu'il ressort des investigations réalisées par l'expert judiciaire, Monsieur Levy, et du plan annexé à son rapport que les époux M... accèdent à leur fonds par un chemin qui existait avant même l'acquisition de leur terrain (en jaune sur le plan) dont, une partie du tracé (entre les points B et C) ne correspond pas à celui figurant sur le plan annexé à l'acte constitutif de la servitude (en vert sur le plan), qu'en outre le passage utilisé ne présente pas sur la totalité de son trajet une largeur de 4 mètres ; qu'il était établi que les propriétaires des fonds n'avaient jamais créé de passages conformes entre les points B et C à l'assiette prévue par l'acte constitutif de servitude du 5 janvier 1984, qu'ils avaient réalisé conjointement et à frais partagés, dans les conditions prévues à l'acte constitutif, suivant facture du 31 octobre 1990, des travaux d'aménagement sur un chemin préexistant, que le syndicat des copropriétaires avait ensuite toléré que les conjoints M... utilisent cette

autre assiette pendant de nombreuses années, en sollicitant même en 2009 qu'ils contribuent à l'entretien du chemin ; que pour autant, les consorts M..., qui invoquaient un commun accord des parties pour une modification de l'assiette de la servitude, entendaient n'appliquer ce prétendu accord dérogeant à la convention que partiellement sur le tracé, mais pas sur la largeur inférieure à celle prévue, ce qui suffit à démontrer que l'accord invoqué faisait défaut ; qu'ils faisaient aussi valoir que la servitude de passage initialement prévue s'était avérée impraticable eu égard à la pente trop importante qui aurait été de 26% et que l'implantation initialement prévue était désormais impossible eu égard au classement du terrain en espace boisé classé ; que l'expert judiciaire avait conclu : « compte tenu que cet accès serait impraticable en raison de la pente, il y aurait lieu de bétonner 150 mètres carrés sur une épaisseur de 20 centimètres de béton ferrailé, soit un volume de 30 mètres cubes avec mise en oeuvre d'où un coût supplémentaire de 3 000 euros HT, sachant que cette solution ne nous paraît pas réaliste car il y aurait lieu de traiter l'évacuation des eaux de pluie qui ne manqueraient pas de raviner la partie aval existante et de la détériorer, d'autre part sa réalisation serait conditionnée par une autorisation municipale préalable tout à fait aléatoire en raison du plan d'occupation des sols et de la zone EBC instituée ; que sur le premier point, ces conclusions ne permettaient pas de considérer que le tracé n'était pas réalisable dès lors qu'il serait en béton ferrailé et qu'un système d'écoulement des eaux de pluie serait mis en place ; que sur le second point, la zone espace boisé classé où se situait désormais le fonds servant ne pouvait être un obstacle à la mise en oeuvre d'une voie d'accès prévue par un titre antérieur à son existence, tandis qu'elle est de nature à empêcher l'élargissement sollicité après son instauration ; qu'enfin, la demande d'expertise de M. Christophe M... afin de déterminer si la mise en oeuvre de l'assiette de la servitude conventionnelle était possible techniquement ou si le fonds dominant n'était pas en état d'enclave relative n'avait pas lieu d'être accueillie dans la mesure où cette servitude conventionnelle était de nature à désenclaver le fonds et où l'expertise judiciaire de M. Levy ne permettait pas de considérer que la réalisation de la voie d'accès était techniquement impossible ; qu'aucun des moyens soulevés par Christophe M... ne serait retenu pour modifier la décision prise par l'arrêt du 5 novembre 2013 qui s'appliquerait à lui, y compris en ses dispositions prévoyant qu'il appartiendrait aux consorts M... de faire exécuter les travaux conformément au plan (annexe 44 du rapport d'expertise de M. Levy) et aux préconisations techniques figurant en page 11 de ce même rapport et ce, dans les dix mois de la signification du présent arrêt, passé lequel délai il serait dû une astreinte de 50 euros par jour de retard pendant deux mois à l'issue desquels il pourrait être à nouveau statué et prévoyant qu'à l'issue de ce même délai, il serait fait interdiction aux consorts M... d'utiliser l'ancien chemin dans sa portion comprise entre les points B et C (en jaune sur le plan) sous peine d'une astreinte de euros par infraction dûment constatée ;

Alors 1°) que l'effet dévolutif de la tierce opposition ne tend qu'à faire réformer ou rétracter une décision au profit du tiers qui l'attaque et se limite à la remise en question, relativement à son auteur, des points jugés qu'elle critique ; qu'en condamnant M. Christophe M..., avec ses parents, à exécuter les différents chefs de dispositif de l'arrêt du 5 novembre 2013 qu'il avait frappé de tierce opposition, la cour d'appel a violé l'article 582 du code de procédure civile ;

Alors 2°) et en tout état de cause que l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties, ce qui interdit au juge de condamner une partie au profit d'une autre qui n'a rien demandé contre elle ; que le syndicat des copropriétaires, défendeur à la tierce-opposition, n'avait nullement sollicité la condamnation de M. Christophe M... à exécuter, avec ses parents, les chefs du dispositif de l'arrêt du 5 novembre 2013, pas plus que les époux M... et la SCI Lou Desirada, qui n'avaient pas conclu devant la cour d'appel ; qu'en condamnant M. Christophe M..., avec Etienne M... et Marie-Noëlle M..., à exécuter les différents chefs de l'arrêt du 5 novembre 2013, la cour d'appel a méconnu les termes du litige et violé l'article 4 du code de procédure civile ;

Alors 3°) que le classement en espace boisé interdit tout changement d'affectation ou tout mode d'occupation du sol de nature à compromettre la conservation, la protection ou la création de boisements ; qu'en considérant que la zone espace boisé où se trouvait désormais le fonds ne pouvait constituer un obstacle à la mise en oeuvre d'une voie d'accès en raison de l'antériorité du titre, la cour d'appel a violé l'ancien article L. 130-1 du code de l'urbanisme.