

UXIÈME CHAMBRE

REPUBLIQUE FRANCAISE

CIVILE **François-X. HEICHELBECH** AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Martina RICHARD-FRICK

SECTION A **Patricia CHEVALLIER-GASCHY** **COUR D'APPEL DE COLMAR**

AVOCATS À LA COUR D'APPEL

COLMAR

5, av. Four - B.P. 1027

68010 COLMAR CEDEX

ARRET DU 18 Mars 2004

MS/MM

Décision déferée à la Cour : Jugements des 31 Octobre 1997 et 25 mars 1997 du TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE MULHOUSE

**Numéro d'inscription
au répertoire général :**

2 A 97/05925

MINUTE N° 04-0289

APPELANT et demandeur :

Monsieur Pierre KNOPF, né le 30 octobre 1951 à MULHOUSE
demeurant 15 rue des Rochelles, à 68290 BOURBACH LE HAUT

représenté par Maîtres HEICHELBECH, RICHARD-FRICK et
CHEVALLIER-GASCHY, avocats à COLMAR

INTIMÉS :

et défendeur et intervenant :

1 - Monsieur Frédéric MUNSCH, né le 3 avril 1955
demeurant 26, rue de la carrière, à 68800 THANN, es qualité de seul
héritier de **Monsieur MUNSCH François décédé le 08/07/2000**

et Intervenants forcés et mis en cause :

2 - Monsieur Michel SILLON, né le 25 mars 1945 à DUN SUR
MEUSE

3 - Madame Huguette MAURICE épouse SILLON, née le 1er mai
1946 à EPINAL, demeurant tous deux 1, rue des Tanneurs, à
68800 THANN

représentés par Maître Claude LEVY, avocat à COLMAR

4 - Sarl ALBERT 1er, immatriculée au RCS de MULHOUSE sous
le n° B 399 324 160 (95 B 38), représentée par son gérant ayant son
siège social 33 Fg des Vosges B.P. 74 à 68802 THANN CEDEX

représentée par Maître Claude LEVY, avocat à COLMAR

COMPOSITION DE LA COUR :

***L'affaire a été débattue le 28 Janvier 2004, en audience publique,
devant la Cour composée de :***

M. Marc SAMSON, Président de Chambre,

M. Christian CUENOT, Conseiller

M. Philippe ALLARD, Conseiller qui en ont délibéré.

Greffier, ad hoc présent lors des débats : Michèle MANGUIN

Copie exécutoire aux avocats :

Me Patricia
CHEVALLIER-GASCHY

Me Claude LEVY

Le 18-03-2004

Le Greffier

ARRET :

- *Contradictoire*
- *prononcé publiquement par M. Marc SAMSON, président*
- *signé par M. Marc SAMSON, président et Mme Nathalie NEFF, greffier présent au prononcé.*

★

★ ★

Par déclaration reçue au greffe de la Cour le 2 décembre 1997 **Monsieur KNOFF** a interjeté appel des jugements rendus les 25 mars et 31 octobre précédent par le Tribunal de grande instance de MULHOUSE qui le premier rejette les demandes de contre-expertise et, le second, constate que l'assiette de la servitude dont il dispose sur des terrains appartenant alors à Monsieur MUNSCH, telle qu'elle a été déterminée par Monsieur CLOG, expert désigné par jugement du 17 octobre 1995, n'est contestée par aucune des parties, et fixe à 8.000 F l'indemnité qu'il doit à Monsieur MUNSCH par application de l'article 682 du Code civil.

Aux termes de ses conclusions reçues le 4 septembre 2003 il conclut ainsi qu'il suit, à l'encontre de Monsieur MUNSCH Frédéric, héritier de François MUNSCH ainsi que de la Sàrl ALBERT 1er et des époux SILLON, devenus propriétaires des parcelles débitrices de la servitude :

- ▶ infirmer les jugements entrepris,

avant dire droit :

- ▶ ordonner le retour du dossier à l'expert aux fins d'établir le projet de tracé du passage tenant compte et de la plate forme et de l'emprise du sol de la voie conformément à la mission qui lui était impartie et ce en conformité avec le classement et la destination de la parcelle et des règles d'urbanisme.

Statuant à nouveau :

Vu l'arrêt de la Cour de céans du 25 mars 1994,

- ▶ fixer l'assiette de la servitude de passage,

Subsidiairement,

- ▶ dire et juger que le passage s'exercera sur les parcelles anciennement dénommées 287-66, 397, 398, 67 et 65 appartenant respectivement à Monsieur et Madame SILLON et à la Sàrl ALBERT 1er ;

.../...

- ▶ dire et juger que l'emprise de ce droit de passage devra être conforme aux dispositions du P.O.S., respectivement du P.L.U ou des règlements d'urbanisme applicables aux fins de permettre la constructibilité de la parcelle du concluant ;

En conséquence,

- ▶ fixer l'assiette et l'emprise du droit de passage conformément à ces dispositions et aux dispositions de l'article 682 du Code civil ;
- ▶ dire et juger que l'indemnité doit être proportionnelle au dommage dont justifieront la Sàrl ALBERT 1er et les consorts SILLON ;
- ▶ constater que ceux-ci sont défaillants dans la charge de la preuve qui leur incombe ;

en conséquence,

- ▶ les débouter de leurs fins et conclusions ;
- ▶ condamner les parties adverses solidairement au paiement d'un montant de 14.000 € à titre de dommages et intérêts pour résistance abusive ;
- ▶ condamner solidairement la Sàrl ALBERT 1er, Monsieur Frédéric MUNSCH et Monsieur et Madame SILLON aux entiers dépens, y compris les frais d'expertise, ainsi qu'un montant de 4.811 € au titre de l'article 700 du NCPC ;
- ▶ déclarer la décision opposable à Monsieur Frédéric MUNSCH ès qualité d'héritier de Monsieur François MUNSCH.

Il expose en substance que la situation a évolué, l'assiette de la servitude, non définie par le tribunal, ayant été viabilisée pour la desserte du lotissement créé par la Sàrl ALBERT 1er, et que celle-ci ainsi que les époux SILLON veulent lui faire payer le coût de cette viabilisation dont il n'est pas sûr, en l'état, qu'elle constitue un passage suffisant relativement à la destination de son propre fonds, sur lequel il entend faire construire deux maisons.

Monsieur et Madame SILLON et la Sàrl ALBERT 1er concluent pour leur part à l'irrecevabilité et au mal fondé des appels et demandent qu'il leur soit donné acte "qu'ils autorisent le passage de Monsieur KNOPF dans les mêmes conditions que les propriétaires des parcelles constructibles, sur l'emprise entérinée par l'administration selon permis de lotir accordé par la Mairie de BOURBACH LE HAUT le 15 novembre 2000".

.../...

Ils sollicitent la condamnation de Monsieur KNOPF au paiement d'une indemnité de 20.292,62 € au titre de l'article 682 du NCPC, subsidiairement d'une indemnité annuelle indexée de 1.829,40 €, ainsi que l'application à leur profit de l'article 700 du NCPC

Ils soulignent que le passage utilisable par Monsieur KNOPF est, compte-tenu de la voirie réalisée, d'une largeur de 5 à 6,28 mètres, supérieure à la largeur du passage arrêté par l'expert ;

quant à l'indemnité due par Monsieur KNOPF sur le fondement de l'article 682 du Code civil, le montant mis en compte représente la quote-part de la superficie du passage revendiqué et obtenu par Monsieur KNOPF sur l'ensemble des travaux de viabilisation.

L'affaire a été clôturée le 21 novembre 2003.

Par mémoire du 7 janvier 2004 Monsieur KNOPF demande la réouverture des débats en indiquant que la commune de BOURBACH LE BAS vient d'adopter un plan local d'urbanisme dont les dispositions sont susceptibles d'avoir une incidence sur le présent litige.

SUR QUOI, LA COUR,

Vu les pièces et les écrits des parties auxquels il est renvoyé pour l'exposé du détail de leur argumentation ;

Attendu, en la forme, que l'appel a été interjeté suivant les formalités légales, que la date de signification du jugement du 31 octobre 1997 ne résulte pas du dossier, qu'aucun motif n'est développé au soutien de l'irrecevabilité de l'appel soulevée par les intimés dans un articulat de pure forme ;

qu'en ce qui concerne le jugement du 25 mars 1997, l'appel est recevable par application de l'article 545 du NCPC.

Attendu, quant à la demande de réouverture des débats, qu'il résulte de l'avis produit par Monsieur KNOPF à l'appui de sa demande que le dossier du P.L.U. approuvé le 30 octobre 2003 par le Conseil Municipal de BOURBACH-LE-HAUT est à la disposition du public ;

.../...

qu'il incombait dans ces conditions à Monsieur KNOPF de consulter ce plan et d'indiquer à la Cour les éléments particuliers qu'il comporterait, et qui constitueraient des motifs graves nécessitant une nouvelle instruction du dossier ;

qu'en l'absence de toute énonciation précise à cet égard, il ne peut être fait droit pour ce motif à la demande de réouverture des débats ;

Attendu, quant au fond, que Monsieur KNOPF est titulaire d'une servitude légale de passage sur les fonds appartenant aux intimés ;

que Monsieur CLOG, expert chargé de déterminer les caractéristiques de ce passage par un jugement du 17 octobre 1995 a, dans son rapport en date du 2 septembre 1996, estimé que le fonds de Monsieur KNOPF ne pouvait être considéré comme constructible, que compte-tenu de l'utilisation de ce fonds, qui portait une construction à usage de chèvrerie, l'emprise de la servitude était de trois mètres de large ; que l'expert a estimé la valeur du dommage causé en fonction du prix du terrain d'assiette, soit 15.000 F ;

que ces dispositions ont été entérinées par le jugement du 31 octobre 1997 qui a néanmoins ramené l'indemnité à 8.000 F ;

Attendu que les terrains débiteurs de la servitude ont fait l'objet d'une autorisation de lotir délivrée par arrêté municipal du 15 novembre 2000 ;

que le plan annexé à cet arrêté montre que l'assiette de la servitude, telle qu'elle avait été définie dans le cadre d'une procédure antérieure, clôturée par arrêt de la présente Cour en date du 25 mars 1994, a été transformée en impasse viabilisée desservant les différents lots, et qu'une aire de retournement, jouxtant la propriété de Monsieur KNOPF sur une largeur de 5,78 m, a été constituée ;

que par ailleurs les actes de vente des lots mentionnent l'existence de la servitude de passage dont bénéficie Monsieur KNOPF et précisent qu'aucune décision définitive n'est intervenue quant à la détermination de l'assiette de ce droit ;

qu'enfin si le règlement du lotissement n'est pas produit aux débats, non plus que le programme des travaux, il résulte de deux lettres adressée par la Sàrl ALBERT 1er au Président du Tribunal Administratif, que l'impasse créée servira à l'exercice du droit de passage de Monsieur KNOPF.

Attendu qu'il est par ailleurs établi que celui-ci destine son terrain à la construction ;

.../...

qu'il avait manifestement fait part de cette intention à l'expert, qui avait conseillé aux parties de s'entendre pour constituer un lotissement ;

qu'il a déposé une demande de permis de construire qui a fait l'objet d'un classement sans suite le 22 janvier 2002, dès lors qu'il n'avait pas versé au dossier une autorisation de passage du lotisseur ;

qu'en l'état il n'apparaît pas, contrairement à ce qu'il soutient, que le projet de construction de Monsieur KNOPF se heurte à l'insuffisance du passage existant, dont la largeur est supérieure à six mètres jusqu'à l'entrée de sa parcelle ;

que Monsieur KNOPF ne produit aucun refus de permis de construire fondé sur ce motif ;

Attendu qu'il y a lieu dans ces conditions de donner acte aux intimés de leur offre, et de dire qu'en l'état le passage offert est suffisant à l'utilisation normale de sa propriété par Monsieur KNOPF ;

Attendu qu'en ce qui concerne l'indemnisation demandée par les intimés, dont, à cet égard, les prétentions valent reprise de l'appel incident qui avait été formé par Monsieur François MUNSCH, il convient de rappeler que le bénéficiaire d'une servitude doit, aux termes de l'article 682 du Code civil, réparation du dommage causé par son passage aux débiteurs de celui-ci, et, par ailleurs, que conformément aux termes de l'article 698 du même Code, les ouvrages nécessaires à l'exercice de son droit de passage sont aux frais du bénéficiaire de celui-ci ;

que la jurisprudence prise pour l'application de cette dernière disposition admet une participation partagée aux frais de construction et d'entretien de cet ouvrage, lorsque l'usage en est partagé ;

Attendu qu'en l'espèce les intimés n'indiquent aucun dommage particulier procédant de l'exercice de la servitude, dont il est dit qu'en réalité elle va cesser puisque la voirie réalisée par le lotisseur doit être incorporée à la voirie publique ;

qu'il n'y a pas lieu en conséquence à indemnisation par application de l'article 682 sus-visé ;

.../...

Attendu par contre que l'aménagement de cette voirie était manifestement nécessaire à l'usage et à la conservation de la servitude par Monsieur KNOPF, étant observé que les photographies produites aux débats montrent qu'à l'état d'origine il s'agissait d'un chemin forestier à peine tracé, et qu'une voie dans un tel état constituait un obstacle certain à l'attribution d'un permis de construire ;

Attendu qu'il incombe dans ces conditions à celui-ci de s'acquitter d'une quote-part des travaux de création de la voirie en cause, ainsi que le demandent les intimés, qui se méprennent sur le fondement juridique de cette demande ;

Attendu qu'il résulte de la facture LUTRINGER-SILLON en date du 30 mars 2001 versée aux débats que les travaux de réalisation de la voirie ont coûté 160.658 F HT, soit 192.146,97 F TVA comprise, ou 38.429 € ;

qu'il apparaît qu'en comptant le terrain de Monsieur KNOPF cette voirie dessert cinq lots, entre lesquels ce montant se répartit ;

qu'en conséquence la participation de Monsieur KNOPF s'élève à 5.858,52 € ;

★ ★ ★

Attendu qu'il résulte de son mémoire reçu le 4 septembre 2004 que Monsieur KNOPF avait connaissance de l'offre du lotisseur de lui garantir l'usage de la voirie desservant le lotissement, offre qui excédait largement l'emprise fixée par le tribunal ;

qu'il déclare que la mairie "semble" ne pas se satisfaire de cette offre qui ne remplissait pas les conditions fixées par les règles d'urbanismes applicables ;

que Monsieur KNOPF ne produit sur ce point aucun élément permettant de vérifier ces allégations ;

qu'il apparaît, en l'état des pièces versées au dossier qu'aucun permis de construire un immeuble d'habitation ne lui a été refusé pour ce motif ;

qu'en réalité Monsieur KNOPF n'a pas transmis l'offre du lotisseur au service instructeur de son permis de construire, comme cela lui avait été demandé ;

que ce service n'avait pas compétence pour en rechercher de son propre chef la trace dans le dossier du lotissement, dès lors qu'il s'agissait d'une offre entre particuliers ;

.../...

qu'en définitive l'objet de la présente procédure se réduit au montant de la participation de Monsieur KNOPF à la constitution de la voirie ;

qu'il en supportera les frais dès lors qu'il succombe en ses prétentions de débouté de ce chef ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR, statuant publiquement, contradictoirement et en dernier ressort,

REÇOIT les appels en la forme ;

quant au fond, INFIRME le jugement entrepris,

Et statuant à nouveau,

DONNE acte aux intimés de leur offre quant à la fixation de l'emprise de la servitude ;

DIT que la servitude de passage dont bénéficie la parcelle section 2 n° 288 du Ban de BOURBACH-LE-HAUT s'exercera sur les parcelles 286 et 287 du même ban, sur l'emprise de la voirie établie pour le service du lotissement autorisé le 15 novembre 2000 ;

CONDAMNE Monsieur KNOPF à payer à la Sàrl ALBERT 1er **5.858,52 €** (cinq mille huit cent cinquante huit euros et cinquante deux cents) au titre des frais de voirie;

CONDAMNE Monsieur KNOPF en tous les frais et dépens et à verser à la Sàrl ALBERT 1er et aux époux SILLON, ensemble, **1.500 €** (mille cinq cents euros) par application de l'article 700 du NCPC.

Et le présent arrêt a été signé par Monsieur le Président et le Greffier présent au prononcé

En conséquence la République Française mande et ordonne : A tous huissiers de justice sur ce requis de mettre ladite décision à exécution. Aux Procureurs Généraux et aux Procureurs de la République près les Tribunaux de Grande Instance d'y tenir la main. A tous Commandants et Officiers de la force publique de prêter main forte lorsqu'ils en seront légalement requis. En foi de quoi la présente décision a été signée par

Le Président et le Greffier

Fait à Colmar, le **18 MARS 2004**



Le Greffier

[Signature]

suivent les signatures
/ Pour copie conforme



Le Greffier

[Signature]