Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5C.13/2007 /frs

Arrêt du 2 août 2007
IIe Cour de droit civil

Composition
MM. et Mmes les Juges Raselli, Président,
Nordmann, Escher, Hohl et Marazzi.
Greffière : Mme Rey-Mermet.

Parties
A._____,
défendeur et recourant, représenté par Me Nicolas Jeandin, avocat,

contre

B._____,
demandeur et intimé, représenté par Me Marie-Claude de Rham-Casthélaz, avocate,

Objet
radiation d'une servitude,

recours en réforme contre l'arrêt de la Chambre
civile de la Cour de justice du canton de Genève du 17 novembre 2006.

Faits :
A.
B._____ est propriétaire de l'art. xxxx du registre foncier de la commune de X._____. Depuis le 21 février 1997 A._____ est propriétaire de l'art. yyyy de la même commune.

L'art. xxxx est grevé d'une servitude au profit de l'art. yyyy, inscrite au registre foncier le 7 février 1957 comme "parking, soit stationnement pour cycles et véhicules à moteur" sous PJ ....

Aux termes de cette pièce justificative, cette servitude a été constituée par acte notarié du 31 janvier 1957 au profit de la parcelle n°yyyy, laquelle appartenait à C._____, restaurateur. L'acte précise notamment qu'il s'agit d'une servitude de parking, soit de stationnement à l'usage de C._____ et des clients de son établissement et que ce stationnement ne peut empêcher le libre accès au bâtiment.
B.
En 2004 et 2005, A._____ a fait installer une barrière automatique sur la parcelle zzzz, dépendant en copropriété notamment de l'art. xxxx. Cet immeuble appartenait alors à D._____ SA, laquelle lui avait donné son accord par courrier du 25 septembre 2003. Par cet accord, qui a été précisé dans une convention du 1er avril 2004, A._____ s'était engagé à louer en priorité les places de parking aux habitants de l'immeuble sis sur l'art. xxxx et au propriétaire de cette parcelle, lequel devait avoir en permanence accès à son immeuble.
C.
Le 27 mai 2004, D._____ SA a vendu l'art. xxxx à B._____. L'acte de vente mentionne la servitude précitée (cf. supra. let. A). Sous la clause « disposition spéciale », l'acquéreur a déclaré avoir pris connaissance de la barrière installée sur l'art. zzzz, du courrier du 25 septembre 2003 et des conditions de cette installation, qu'il reprend à l'entière décharge du vendeur de telle façon que ce dernier ne soit jamais inquiété ni recherché à ce sujet.

D.
Par citation en conciliation du 2 septembre 2005, B._____ a ouvert contre A._____ une action en radiation de la servitude devant le Tribunal de première instance de Genève.

Par jugement du 16 mai 2006, le Tribunal a prononcé la radiation de la servitude et ordonné au conservateur du registre foncier d'y procéder. Il a estimé que la servitude ne permet pas au défendeur d'exploiter un parking en remettant à bail les places de stationnement, même en priorité aux locataires du bâtiment sis sur le fonds servant; une telle exploitation représente un changement manifeste du but pour lequel la servitude a été constituée.

Statuant le 17 novembre 2006, la Cour de justice du canton de Genève a rejeté l'appel de A._____ et a confirmé le jugement entrepris. Selon elle, les parties entendaient clairement lier la servitude à l'exploitation d'un établissement public; l'usage actuel comme parking par le défendeur est bien plus large que celui prévu par le but initial de sorte que celui-ci n'a plus d'intérêt à exercer la servitude.
E.
Contre cet arrêt, A._____ interjette un recours en réforme au Tribunal fédéral, concluant à sa réforme en ce sens que la demande de radiation est rejetée. Il se plaint de la violation des art. 2 al. 2, 736, 738 et 739 CC.

Le demandeur conclut au rejet du recours.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
L'arrêt attaqué ayant été rendu avant l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2007 (RO 2006 1205, 1242), de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF; RS 173.110), l'ancienne loi d'organisation judiciaire (OJ) est applicable à la présente cause (art. 132 al. 1 LTF).
2.
Une décision statuant sur une demande de libération judiciaire d'une servitude tranche une contestation civile portant sur des droits de nature pécuniaire (ATF 130 III 554, consid. 1.2 non publié; 121 III 52, consid. 1a non publié). Contrairement aux prescriptions de l'art. 51 al. 1 let. a et 55 al. 1 let. a OJ, ni l'arrêt attaqué ni l'acte de recours ne contiennent une indication au sujet de la valeur litigieuse; la cour cantonale se borne à exposer qu'il s'agirait d'un litige portant sur une valeur indéterminée et le recourant ne s'exprime pas sur cette question.

Une invitation à l'autorité cantonale en vue de rectifier sa décision en indiquant la valeur litigieuse (art. 52 OJ en corrélation avec l'art. 51 al. 1 let. a OJ), n'entre pas en considération en l'espèce. En effet, ce mode de procéder n'est nullement destiné à remédier aux omissions imputables aux parties, de sorte qu'il n'est pas applicable lorsque le recourant a lui-même omis d'indiquer, en violation de l'art. 55 al. 1 let. a OJ, la valeur litigieuse dans son recours (Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. II, Berne 1990, n. 2 ad art. 52 OJ; arrêt non publié 5C.84/2002 du 22 mai 2002, consid. 1).

Selon la jurisprudence constante, lorsque la partie qui recourt en réforme omet d'indiquer la valeur litigieuse, le recours est irrecevable, à moins qu'il ne puisse être constaté d'emblée et avec certitude, sur le vu des pièces du dossier, que la valeur litigieuse dépasse 8'000 fr. (ATF 109 II 491 consid. 1c/ee et les références; arrêt 5C.84/2002 déjà cité). Cette question peut demeurer indécise en l'espèce, dès lors que le recours doit de toute façon être rejeté.
3.
3.1 Saisi d'un recours en réforme, le Tribunal fédéral applique le droit d'office. Il ne peut pas aller au-delà des conclusions des parties, mais il n'est lié ni par les motifs invoqués par celles-ci (art. 63 al. 2 OJ), ni par l'argumentation juridique retenue par la cour cantonale (art. 63 al. 3 OJ; ATF 128 III 22 consid. 2e/cc; 127 III 248 consid. 2c; 126 III 59 consid. 2a). Il peut donc admettre un recours pour d'autres motifs que ceux invoqués par le recourant; il peut aussi rejeter un recours en opérant une substitution de motifs, c'est-à-dire en adoptant une autre argumentation juridique que celle retenue par la cour cantonale (ATF 127 III 248 consid. 2c).
3.2 En instance de réforme, le Tribunal fédéral fonde son arrêt sur les faits tels qu'ils ont été constatés par la dernière autorité cantonale, à moins que des dispositions fédérales en matière de preuve n'aient été violées, que

des constatations ne reposent manifestement sur une inadvertance (art. 63 al. 2 OJ) ou qu'il ne faille compléter les constatations de l'autorité cantonale parce que celle-ci n'a pas tenu compte de faits pertinents régulièrement allégués (art. 64 OJ; ATF 130 III 102 consid. 2.2; 127 III 248 consid. 2c). En dehors de ces exceptions, il ne peut être présenté de griefs contre les constatations de fait, ou l'appréciation des preuves à laquelle s'est livrée l'autorité cantonale (ATF 132 III 1 consid. 3.1 p. 5, 626 consid. 3.4 p. 634/635), ni de faits nouveaux (art. 55 al. 1 let. c OJ).

4.

Selon l'arrêt attaqué, l'inscription de la servitude au registre foncier est trop sommaire pour que des droits et obligations s'en dégagent clairement; en effet, elle n'indique que le type de la servitude, soit une servitude de stationnement pour cycles et véhicules à moteur, tout en mentionnant les fonds servant et dominant. La cour cantonale a donc considéré que le but de la servitude devait être interprété en se référant à l'acte constitutif, lequel précise qu'elle consiste en une servitude de stationnement à l'usage de C._____ et des clients de son établissement public. Procédant à une interprétation objective, la cour cantonale a limité son utilisation à l'exploitation d'un établissement public, indépendamment de la personne de l'exploitant. Comme l'établissement tenu par C._____ a fermé ses portes et qu'aucun autre n'a été exploité depuis lors, le défendeur n'a plus d'intérêt à l'exercice de la servitude. L'usage actuel consistant à louer les places de stationnement avec priorité au propriétaire de l'immeuble grevé et aux habitants de l'immeuble est bien plus large que l'usage prévu par le but initial de la servitude; il représente un changement manifeste. En outre, le défendeur n'a ni allégué ni démontré que l'intérêt

à un usage conforme au but initial pourrait renaître dans un avenir prévisible. Par ailleurs, la cour a refusé d'interpréter la servitude en tenant compte du long usage paisible et de bonne foi depuis dix ans - dont se prévalait le défendeur - dès lors qu'un tel usage n'entre en ligne de compte que lorsque l'interprétation de l'acte constitutif n'est pas suffisante, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Enfin, les magistrats cantonaux ont estimé que le défendeur ne peut déduire ni de la lettre du 25 septembre 2003, ni de la convention du 1er avril 2004 un droit quelconque à utiliser les places de stationnement dans un but manifestement différent du but initial de la servitude.

5.

Se plaignant d'une violation de l'art. 738 CC, le défendeur reproche à la cour cantonale de s'être écartée d'une inscription claire et exhaustive à laquelle il s'est fié de bonne foi. Subsidiairement, il soutient qu'elle aurait dû prendre en considération l'usage long, paisible et de bonne foi de la servitude. En admettant la demande de radiation sur la base d'une interprétation erronée, la cour cantonale aurait en outre violé l'art. 736 CC. A cet égard, le défendeur soutient que la servitude n'a pas perdu son utilité puisqu'elle facilite le stationnement pour le propriétaire de l'immeuble sis sur le fonds dominant (n°yyyy) ainsi qu'aux locataires du bâtiment érigé sur cette parcelle, dont font partie plusieurs commerçants. Elle est également utile dans la mesure où elle lui procure une source supplémentaire de revenus. Le défendeur se plaint aussi d'une violation de l'art. 739 CC. Selon lui, la cour cantonale a considéré que l'usage actuel de la servitude constitue une aggravation interdite par cette disposition. Il conteste cette appréciation en exposant que le bâtiment érigé sur le fonds dominant abrite désormais des arcades commerciales ainsi que des appartements locatifs; or, les commerçants, leur clientèle et les locataires

doivent pouvoir stationner. A ses yeux, loin d'être aggravée, la charge sur le fonds servant est diminuée car l'usage actuel provoque moins de nuisances sonores que celui qu'occasionneraient les clients d'un restaurant.

5.1 D'après l'art. 736 al. 1 CC, le propriétaire grevé peut exiger la radiation d'une servitude qui a perdu toute utilité pour le fonds dominant. Par utilité pour le fonds dominant, la jurisprudence entend l'intérêt du propriétaire de ce fonds à exercer la servitude en fonction du but en vue duquel elle a été constituée, de son contenu et de son étendue. En effet, conformément au principe de l'identité de la servitude, une servitude ne peut être maintenue dans un autre but que celui pour lequel elle a été constituée (ATF 91 II 190 consid. 2; 92 II 89 consid. 3; cf. plus récemment les ATF 132 III 651 consid. 8; 121 III 52 consid. 2a et les réf. citées). Toutefois, le propriétaire du fonds servant peut se voir imposer certaines modifications dans l'exercice de la servitude; ainsi, il doit tolérer les besoins nouveaux du fonds dominant nés d'une modification des circonstances objectives, comme l'évolution de la technique - par exemple que les véhicules tirés par des chevaux soient remplacés par des véhicules à moteur -; mais il ne doit les supporter que dans les limites de l'inscription et du but primitif de la servitude (art. 739 CC; ATF 117 II 536 consid. 4b; 92 II 89 consid. 4), le propriétaire du fonds grevé n'étant pas tenu de

souffrir l'exercice de la servitude pour un autre but que celui en vue duquel elle a été constituée. Ainsi, une servitude d'entreposage pour la fermentation de la bière dans une cave naturelle ne peut pas être maintenue si, après que la brasserie a été supprimée, le propriétaire du fonds dominant entend y entreposer de la bière en bouteilles et des eaux minérales (ATF 92 II 89 consid. 4). De même, lorsque le propriétaire du fonds dominant a exercé une servitude pour alimenter en eau son fonds en mettant en place un captage permettant de recueillir toute l'eau du fonds servant, son intérêt qui s'étendait lors de la constitution de la servitude à toute la surface grevée a disparu; la servitude ne subsiste que dans les limites nécessaires pour maintenir sans entrave le captage et la canalisation existants; le droit de pratiquer des fouilles d'eau sur toute la surface ne lui est plus utile au sens de l'art. 736 al. 1 CC et il ne peut empêcher le propriétaire du fonds servant d'exploiter son immeuble de la façon que celui-ci juge la meilleure, en particulier de construire sur la surface de son fonds (ATF 91 II 190 consid. 2 et 3). Plus récemment encore, le Tribunal fédéral a jugé que le but convenu de construire et exploiter une ligne
à haute tension n'englobait pas l'utilisation de la ligne pour des services de télécommunication (ATF 132 III 651 consid. 8; cf. aussi ATF 133 II 49 consid. 5).
5.2 Pour déterminer le but initial, le contenu et l'étendue de la servitude, le juge saisi de la demande de radiation se fondera, conformément à l'art. 738 CC, sur l'inscription au registre foncier (al. 1). Si celle-ci est peu claire, incomplète ou sommaire, il aura recours à l'acte constitutif. Si celui-ci n'est pas non plus concluant, l'étendue de la servitude peut être précisée par la manière dont le droit a été exercé pendant longtemps, paisiblement et de bonne foi (al. 2; ATF 91 II 190 consid. 2; sur les principes d'interprétation : ATF 130 III 554 consid. 3.1 et les réf. citées).

L'acte constitutif doit être interprété de la même manière que toute déclaration de volonté, à savoir, s'agissant d'un contrat, selon la réelle et commune intention des parties (art. 18 CO), respectivement, pour le cas où celle-ci ne peut être établie, selon les règles de la bonne foi; toutefois, vis-à-vis des tiers qui n'étaient pas parties au contrat constitutif de la servitude, ces principes d'interprétation sont limités par la foi publique attachée au registre foncier (art. 973 CC) qui comprend non seulement le grand livre, mais aussi les pièces justificatives, dans la mesure où elles précisent la portée de l'inscription (art. 971 al. 2 CC repris par l'art. 738 al. 2 CC; cf. Paul-Henri Steinauer, Les droits réels, T. I, 4e éd., 2007, n°934a). Ce principe interdit de prendre en considération les circonstances et motifs personnels qui ont été déterminants dans la formation de la volonté des constituants; dans la mesure où ils ne résultent pas de l'acte constitutif, ils ne sont pas opposables au tiers qui s'est fondé de bonne foi sur le registre foncier (ATF 130 III 554 consid. 3.1 et les réf. citées).
5.3 En l'occurrence, vu l'inscription au registre foncier d'un "parking, soit stationnement pour cycles et véhicules à moteur", le contenu de la servitude se définit comme la possibilité de stationner sur le fonds grevé. Elle n'autorise pas le propriétaire du fonds dominant à exploiter commercialement un parking payant sur le fonds grevé, c'est-à-dire à louer des places de stationnement à des tiers. Sous cet aspect déjà, l'utilisation actuelle de la servitude constitue un usage accru excédant le contenu ressortant de l'inscription. Un tiers acquéreur de bonne foi ne peut pas déduire un usage commercial d'une servitude inscrite sous l'intitulé "parking, soit stationnement".

Contrairement à ce que soutient le défendeur, cette inscription n'est pas exhaustive. Il est nécessaire de se référer aux pièces justificatives, en l'occurrence l'acte constitutif, pour déterminer le but initial de la servitude. Il en résulte que la servitude de stationnement a été constituée à l'usage d'un restaurateur et des clients de son établissement. La cour cantonale pouvait ainsi à bon droit considérer que l'usage actuel qui consiste en l'exploitation commerciale d'un parking destiné aux occupants du bâtiment sis sur la parcelle n°xxxx, est manifestement plus large que l'usage prévu par le but initial. Lorsque le défendeur prétend qu'il pouvait se fier de bonne foi à l'inscription du registre foncier, il méconnaît que l'acquéreur de bonne foi est également lié par l'interprétation objective de l'acte constitutif dans la mesure où, comme en l'espèce, le but de la servitude ne ressort pas clairement de l'inscription. Comme le but initial n'apparaît pas ambigu au vu des termes de l'acte constitutif, il n'y pas lieu de prendre en compte le critère subsidiaire de la façon dont la servitude a été exercée pendant longtemps, paisiblement et de bonne foi.

En résumé, compte tenu du but de la servitude litigieuse tel qu'il ressort de l'interprétation de l'acte constitutif selon le principe de la confiance, il faut reconnaître qu'au regard du principe de l'identité de la servitude,

l'usage actuel de la servitude litigieuse ne présente plus, pour son titulaire, un intérêt conforme au but initial. L'exploitation commerciale d'un parking poursuit un nouveau but, différent de celui pour lequel la servitude a été constituée, de sorte qu'elle ne peut justifier le maintien de l'inscription.
5.4 Contrairement à ce que soutient le défendeur, la cour cantonale n'a pas expressément examiné, sous l'angle de l'art. 739 CC, si des besoins nouveaux du fonds dominant, après la disparition de l'établissement public qui y était exploité initialement, pourraient être couverts par la servitude. En retenant que "les propriétaires des fonds servant et dominant qui ont constitué la servitude en 1957 entendaient clairement la lier à l'exploitation d'un établissement de restauration et limiter son utilisation à l'exploitation d'un établissement public, en particulier par tout exploitant de celui-ci et par sa clientèle", il semble qu'elle ait voulu exclure toute utilisation de la servitude qui ne soit pas liée à l'exploitation d'un établissement public sur le fonds dominant. La question des besoins nouveaux admissibles peut toutefois demeurer ouverte car l'argumentation du défendeur se fonde sur des faits nouveaux irrecevables dans le recours en réforme (cf. consid. 3.2 supra). L'arrêt attaqué ne contient en effet aucune constatation relative à la destination actuelle du bâtiment sis sur le fonds dominant et aux éventuels nouveaux besoins de stationnement de ses occupants. Un renvoi de la cause à l'autorité cantonale pour compléter les
constatations de fait en vertu de l'art. 64 al. 1 OJ n'entre pas non plus en ligne de compte, le défendeur n'ayant pas exposé que les allégations de fait correspondantes ont été introduites régulièrement et en temps utile en procédure cantonale, qu'elles ont été considérées à tort comme non pertinentes ou simplement ont été ignorées (cf. consid. 3.2 supra). Il relève lui-même que l'occupation du rez-de-chaussée de l'immeuble par une agence de voyage, une agence de transport et un cabinet d'experts comptables n'a pas été alléguée, ni établie en procédure cantonale. Il en va de même de la location d'appartements et du besoin qu'ont les locataires de places de stationnement.
6.
En relation avec la violation de l'art. 739 CC, le défendeur reproche encore à l'instance précédente d'avoir renversé le fardeau de la preuve. Il soutient à cet égard qu'il appartenait au demandeur propriétaire du fonds servant d'alléguer et de prouver que l'usage actuel constituait une charge supplémentaire notable incompatible avec cette disposition, ce que l'intéressé n'a pas fait.
6.1 Conformément à la règle générale de l'art. 8 CC, il incombe au propriétaire du fonds grevé qui demande la libération judiciaire de la servitude parce qu'elle a perdu toute utilité pour le fonds dominant de prouver les faits à l'appui de sa thèse (fait destructeur; cf. Henri Deschenaux, Le titre préliminaire du Code civil in : Traité de droit civil suisse, tome II/I, 1969, p. 240). Il doit alléguer et prouver que le propriétaire du fonds dominant n'a plus d'intérêt à exercer la servitude, notamment parce qu'il ne peut plus le faire conformément au but initial qui a disparu. Comme le demandeur doit apporter la preuve d'un fait négatif - l'absence de tout intérêt -, qui est réalisé en la personne de la partie défenderesse, les règles de la bonne foi obligent celle-ci à coopérer à la procédure probatoire (art. 2 CC; ATF 119 II 305 consid. 1b/aa, 106 II 29 consid. 2 et les arrêts cités). En particulier, il lui appartient d'alléguer et de prouver les besoins nouveaux de son fonds qui devraient être supportés par le fonds grevé dans les limites de l'inscription et du but initial de la servitude. Dans une cause soumise à la maxime des débats comme en l'espèce (art. 126, 186, 192 et 215 de la loi de procédure civile du 10 avril 1987 du
canton de Genève), le juge ne peut pas les examiner d'office.
6.2 En l'occurrence, le demandeur a établi que le défendeur n'a plus d'intérêt à l'exercice de la servitude pour l'exploitation d'un établissement public puisque le restaurant exploité précédemment a fermé. Le défendeur s'est limité à invoquer qu'il a toujours un intérêt à l'exercice de la servitude car il exploite un parking payant. Or, on a vu qu'une telle exploitation n'est couverte ni par l'inscription, ni par le but initial de la servitude (cf. consid. 5.3 supra). En procédure cantonale, le défendeur n'a ni allégué ni établi l'existence de besoins nouveaux de son fonds, qui auraient pu être couverts par l'inscription et le but initial de la servitude. Il s'ensuit qu'il supporte l'échec de la preuve de besoins nouveaux de son fonds qui s'opposeraient à la radiation de la servitude.
7.
Se plaignant d'une violation de l'art. 2 al. 2 CC, le défendeur fait valoir qu'il ressort du courrier du 25 septembre 2003 et d'une convention du 1er avril 2004 qu'il a passé avec le propriétaire antérieur de l'art. xxxx un accord relatif aux modalités d'exercice de la servitude. Comme l'acte d'achat du 27 mai 2004 s'y réfère explicitement, il estime que le demandeur est lié par cet accord et que, par conséquent, en demandant la radiation de

la servitude, celui-ci contrevient à l'interdiction générale de l'abus de droit.

La cour cantonale a considéré que le défendeur ne peut déduire ni de la lettre du 25 septembre 2003, ni de la convention du 1er avril 2004, un droit à utiliser les places de stationnement dans un but manifestement différent du but initial de la servitude de parking. En l'occurrence, il ressort seulement des constatations de l'arrêt attaqué que le demandeur, acquéreur de l'art. xxxx, a déclaré avoir pris connaissance de la barrière installée sur la parcelle zzzz et des conditions de cette installation qu'il reprend à la décharge du vendeur, de telle façon que ce dernier ne soit jamais inquiété ni recherché à ce sujet. On ne voit dès lors pas en quoi il commettrait un abus de droit lorsqu'il exige que la servitude ne soit exercée que conformément à son but initial et, à défaut, radiée. L'engagement de reprendre "l'installation de la barrière" - au demeurant une res inter alios acta (ATF 110 II 340 consid. 1a) - ne comprend pas une obligation de tolérer l'exploitation d'un parking commercial, dont le contenu et le but ne sont pas couverts par la servitude inscrite. Il est donc superflu d'examiner dans quelle mesure le défendeur pouvait opposer au demandeur cet engagement de nature obligationnelle pris à l'égard de l'ancien
propriétaire de l'art. xxxx.
8.
Le recours doit donc être rejeté dans la mesure où il est recevable. Par conséquent, les frais et dépens incombent au défendeur (art. 156 al. 1, art. 159 al. 1 OJ).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.
Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
2.
Un émolument judiciaire de 3'000 fr. est mis à la charge du défendeur.
3.
Le défendeur versera au demandeur une indemnité de 5'000 fr. à titre de dépens.
4.
Le présent arrêt est communiqué en copie aux mandataires des parties et à la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève.
Lausanne, le 2 août 2007
Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse
Le président: La greffière: