

COUR D'APPEL DE NOUMÉA

RG : 05/026

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Michelle FONTAINE, Présidente de Chambre

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Roland POTE, Conseiller

Anne AMAUDRIC du CHAFFAUT, Conseiller

Michaëla NIUMELE Greffier

ARRÊT du 18 janvier 2007

Décision attaquée rendue le : 22 Novembre 2004

Juridiction : TRIBUNAL CIVIL DE NOUMEA

Date de la saisine : 18 Janvier 2005

Ordonnance de fixation : 18 octobre 2006

PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR

APPELANTE

Mme X, née le ... à NOUMEA (98800) demeurant ... - 98800 NOUMEA

représentée par Me Marc BERNUT, avocat

INTIMÉS

- M. A, né le ... à NOUMEA (98800)... - 98880 LA FOA

assisté de la SELARL BERQUET, avocat

- Mme B, ... - 98880 LA FOA

représentée par la SELARL BERQUET, avocat

- M. C, né le ... à LA FOA (98880) demeurant ... - 98880 LA FOA

représenté par la SELARL CABINET D'AVOCATS F. DESCOMBES, avocats

Débats : le 07 décembre 2006 en audience publique où Michelle FONTAINE, Présidente de Chambre, a présenté son rapport,

A l'issue des débats, la Présidente a déclaré que l'affaire était mise en délibéré et que le dossier avec l'arrêt serait remis au greffe le 18 janvier 2007 en application de l'article 451 du Code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie.

Le dossier avec l'arrêt a été remis au greffe à la date susdite et signé par Michelle FONTAINE, Présidente, et par Michaëla NIUMELE, Greffier, présent lors de la remise au greffe.

RAPPEL DE LA PROCÉDURE

Par arrêt du 20 avril 2006, auquel il est référé pour l'exposé des faits, de la procédure, des moyens et prétentions des parties, la cour de céans a, avant dire droit, ordonné un transport sur les lieux et désigné Monsieur FEY, premier président pour y procéder.

Le transport a eu lieu le 22 mai 2006 et un procès-verbal a été établi.

Par conclusions déposées le 31 août 2006, X sollicite l'annulation du procès-verbal de transport, pour violation du principe du contradictoire, Y, qui représentait son épouse X absente, et propriétaire des biens en vertu d'un jugement d'homologation d'un changement de régime matrimonial en date du 15 mai 2006 prévoyant la communauté universelle des biens des époux, n'ayant pu s'exprimer, et sans que la présence de la fille des époux AB qui a pris les photographies, ait été notée.

X demande à la Cour de commettre un géomètre-expert aux fins de procéder à la délimitation de la propriété des époux XY et de celle de C, notamment aux fins de déterminer la situation des deux compteurs d'eau en limite des propriétés, et, pour le surplus, de lui allouer le bénéfice de ses demandes.

X ajoute qu'à l'origine, elle avait demandé à tous les codonataires de renoncer à l'utilisation de la piscine et de l'abattoir et de ce fait, à la partie de la servitude initiale desservant cette piscine et cet abattoir, en contrepartie de quoi tous les codonataires pourraient utiliser le radier et la nouvelle route pour accéder à leurs lots, que les époux AB et C sont revenus sur l'accord verbal donné.

Elle conteste le blocage du passage menant à la servitude établie dans l'acte de donation-partage et fait valoir que l'impossibilité pour C d'accéder à la piscine résulte de l'interdiction d'un propriétaire limitrophe,

- que le passage actuel est situé sur la propriété des époux XY, et qu'aucun acte ne mentionne qu'il s'agit d'une servitude de passage permettant à toutes les parties d'accéder à toutes les parcelles résultant de la donation-partage ,

- que le chemin passant à travers la propriété D constitue la servitude de passage donnant accès à la propriété de E .

X affirme que les travaux de mise en fonction du gué sur la rivière sont réalisables en 40 heures, libre aux autres parties d'en assurer l'exécution.

Elle ajoute que :

- la piscine et l'abattoir sont inutilisables, compte tenu de leur état de délabrement, et que par ailleurs, seul l'OCEF est habilité à abattre le bétail, et que A, handicapé à 70%, ne peut être éleveur de bétail,

- seul un géomètre -expert est à même de définir si les deux compteurs d'eau sont installés en limite des propriétés des époux XY et de C,

- Y a financé seul la conduite d'eau sur le terrain attribué à son épouse par la donation-partage et il règle seul depuis 26 ans la consommation d'eau, alors que C s'est branché sur cette conduite sans payer la moindre somme,

- un branchement sur la conduite municipale doit toujours exister, l'alimentation en eau de la propriété traversant auparavant la rivière,

- aux termes de la donation-partage, un portail doit délimiter la parcelle de chacun des donataires pour permettre la circulation du bétail, et aucun pont à claire-voie ne peut y être installé,

- la suppression du "portail arabe" de 4 mètres édifié illégalement par C doit en outre être ordonnée.

Par conclusions déposées le 1er septembre 2006, les époux AB demandent à la Cour de:

- dire que X sera tenue de laisser libre accès à l'abattoir et à la piscine à bestiaux, sous astreinte de 100.000 FCFP par infraction constatée,

- pour le surplus de leur adjuger le bénéfice de leurs conclusions.

Les intimés versent aux débats plusieurs devis relatifs à la rénovation de la structure existante, et la construction d'un nouveau conduit d'aspersion, pour un montant total de 1.879.331 FCFP.

Par écritures déposées le 16 octobre 2006, X précise qu'au vu du refus des époux AB et de C de renoncer à l'utilisation de la servitude de passage initialement prévue dans l'acte de donation-partage, les intéressés n'ont plus le droit d'utiliser la nouvelle route qui traverse son lot et mène au radier construit par la commune de LA FOA, et qu'ils doivent en conséquence respecter l'assiette de la servitude de passage initiale.

Elle maintient ses arguments précédents et estime que la rénovation des structures existantes et la construction d'un nouveau couloir d'aspersion, d'un prix exorbitant, relèvent d'une intention de nuire.

L'ordonnance de fixation est intervenue le 18 octobre 2006.

Par conclusions déposées le 2 novembre 2006, C sollicite la confirmation du jugement, la condamnation de X à lui payer des dommages et intérêts à hauteur de 1.000.000 FCFP et une indemnité de procédure de 200.000 FCFP, outre les entiers dépens, dont distraction au profit de la SELARL DESCOMBES et SALANS, avocats.

C rappelle ses demandes initiales, qu'Y a coupé l'alimentation en eau de C, alors qu'il n'a pas besoin d'une canalisation de 1 pouce 1/4, s'agissant de sa résidence secondaire, et que le juge des référés a ordonné le rétablissement de cette alimentation, par ordonnance du 02 août 2006, frappée d'appel, mais non exécutée.

Il maintient que :

- il a besoin d'un accès à la piscine pour baigner son bétail,
- les ponts à claire-voie ont été construits à la demande et avec la participation financière d'Y qui arrachait les anciens portails,
- il consent à payer sa consommation d'eau, qu'on ne lui a jamais réclamée,
- rien ne sert de le priver de cette canalisation qu'il a lui même posée, et de l'obliger à engager de lourds travaux pour installer des centaines de mètres de canalisation.

Il fait enfin observer que les époux XY partagent leur vie entre NOUMEA et l'AUSTRALIE, et ne viennent qu'exceptionnellement à LA FOA

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur la recevabilité des appels

Attendu que les appels, régulièrement interjetés dans les formes et délais légaux, sont recevables en la forme ;

Sur la demande d'annulation du procès-verbal de transport sur les lieux

Attendu que la disposition déclarant irrecevable faute d'intérêt à agir les demandes d'Y est devenue définitive, en l'absence d'appel de l'intéressé ;

Attendu qu'en conséquence Y ne pouvait représenter son épouse au cours du transport sur les lieux, X étant représentée par ailleurs par son conseil, et aucun élément n'établissant que le jugement du 27 mars 2006, publié le 10 mai 2006 homologuant le changement de régime matrimonial des époux XY ait été porté à la connaissance du magistrat qui a réalisé le transport sur les lieux ;

Attendu que l'absence de mention du nom de la personne qui a pris les photographies au cours de cette mesure d'instruction n'a causé aucun grief aux parties qui ne se sont pas opposées à cette opération au cours du transport sur les lieux ;

Attendu qu'ainsi, X sera déboutée de sa demande d'annulation du procès-verbal du 22 mai 2006 ;

Sur la demande d'interdiction d'utiliser la nouvelle route

Attendu que l'acte de donation-partage du 11 avril 1967 prévoyait que les cinq lots constitués seront desservis par un chemin de 4 mètres de largeur partant d'un gué dans la rivière de LA FOA et traversant les parcelles A, E, B puis longeant la rivière en bordure de la parcelle B

et de la parcelle C pour arriver à la limite de la parcelle B et de la parcelle C pour arriver à la limite de la parcelle D, tel qu'il est tracé au plan qui demeurera annexé ;

- chacun des attributaires des parcelles traversées sera tenu de construire un portail sur le chemin, à l'entrée de sa propriété,

- le chemin ainsi créé constituera une servitude grevant les parcelles A, E, B et C et servira aux cinq donataires à leur famille, employés et visiteurs,

- en outre, les attributaires des parcelles B, C et E auront le droit d'utiliser la piscine à bétail et l'abattoir se trouvant sur la parcelle A avec droit de passage à partir de la route, suivant leurs besoins, les frais d'entretien et de réparation seront partagés entre les utilisateurs, sauf dans les cas où les dégâts à réparer seraient dus à une cause autre qu'un usage normal ;

Attendu qu'il est constant qu'en 1968 E a obtenu de la mairie la réalisation d'un radier partant de la rivière LA FOA, et qu'il a construit un chemin partant de ce radier, en service depuis 1969, qu'il est établi par de nombreuses attestations versées aux débats que la famille BC, les fournisseurs et les visiteurs, utilisaient depuis 1969 ce radier et ce chemin ;

Attendu que le 17 décembre 2001, le notaire Me CALVET-LEQUES, à la demande de X, a demandé aux codonataires de cette dernière, qui étaient devenus propriétaires à part entière des lots donnés par leurs parents décédés, de renoncer à l'utilisation de la piscine et de l'abreuvoir, avec droit de passage à partir de la route, l'ancienne servitude étant prescrite par le non usage;

Attendu que C et B ont refusé cette proposition, par lettres des 14 janvier et 27 mars 2002, en faisant valoir qu'ils n'avaient pas renoncé volontairement à l'usage de la servitude initiale, mais qu'ils avaient été empêchés de l'utiliser notamment par le locataire des époux XY qui en avait clôturé l'accès ;

Attendu qu'il ressort des pièces versées aux débats, notamment du procès-verbal de constat établi le 9 avril 2002 à la demande d'Y, que les époux AB et C ne peuvent plus accéder à la servitude initiale en raison de la clôture par F, locataire de X, du terrain loué par cette dernière, qu'ainsi, X ne peut s'opposer au passage des époux AB et de C sur la nouvelle route, F étant l'ayant droit de X, et qu'aucune prescription extinctive ne peut être retenue, par le non usage, qui n'est pas établi ;

Attendu par ailleurs que l'assiette de la nouvelle servitude utilisée par les époux AB et C est prescrite depuis 1999 par trente ans d'usage continu, paisible public et à titre de propriétaires, la route ayant été construite en 1968/1969 par E, père notamment des intimés ;

Attendu que le débouté de la demande de X tendant à l'interdiction des intimés d'utiliser la nouvelle voie sera confirmé ;

Sur la piscine à bétail et l'abattoir

Attendu que la piscine à bétail et l'abattoir, qui se trouvent sur le lot appartenant à X, font l'objet de la servitude conventionnelle, que la demande de rétablissement du passage conduisant à la piscine et à l'abattoir qui émane de C et des époux AB, est bien fondée, peu important que A, époux de B, propriétaire du lot numéro C, soit titulaire d'une pension d'invalidité, que le droit de C, demandeur, et de B, n'est pas contesté dans son principe, seul

étant contesté l'état des installations, que le fait que l'abattage des animaux soit réservé exclusivement à l'OCEF ne constitue pas un motif s'opposant à l'utilisation aux demandeurs de ces installations, qui sont contiguës ;

Attendu qu'en conséquence, X devra laisser libre le passage des époux AB et de C à la piscine et à l'abattoir, sous astreinte de 10.000 FCFP par infraction constatée, que le jugement sera infirmé sur ce point ;

Sur le portail

Attendu qu'il n'est pas établi que X ou son époux ait détruit le portail construit par C en application de la servitude mentionnée dans l'acte du 11 avril 1967, que C devra construire un portail sur sa propriété, conformément à cet acte, peu important que X ne respecte pas elle-même cette obligation, C disposant également du droit de faire respecter cette obligation par l'intéressée ;

Attendu qu'en conséquence, cette disposition du jugement sera infirmée ;

Sur le pont à claire voie

Attendu que le premier juge a exactement retenu que le pont à claire voie n'apparaissait pas contraire à l'acte de donation-partage et était conforme à l'activité de C, que le débouté de la demande de X tendant à la démolition de cet ouvrage sera confirmé, que X sera également débouté de sa demande en démolition du "portail arabe", formée en appel pour les mêmes raisons, ces deux installations pouvant coexister avec le portail dont il est demandé la réalisation;

Sur la conduite d'eau

Attendu qu'il est constant que C utilise l'eau qui provient de la propriété de X sans la régler, qu'il devra faire construire une canalisation à ses frais pour mettre fin à cette situation ;

Sur le bornage

Attendu que la disposition du jugement qui a ordonné le bornage des propriétés de X et de C comprenant la servitude de passage conventionnelle sera confirmée, dans les mêmes conditions, à l'exception des frais, qui seront partagés entre X et C, et non les époux AB, ainsi qu'il est mentionné par erreur dans le jugement, à proportion de la moitié chacun ;

Sur les dommages et intérêts

Attendu que C sera débouté de sa demande de dommages et intérêts, l'appel de X étant partiellement fondé ;

Sur les frais irrépétibles

Attendu que les demandes de X et de C de ce chef seront rejetées, en équité ;

Attendu que X sera condamnée à payer aux époux AB la somme de 150.000 FCFP pour frais irrépétibles ;

Sur les dépens

Attendu que les dépens, de première instance et d'appel seront supportés par moitié par X et C, dont distraction au profit des avocats de la cause ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

STATUANT par arrêt contradictoire déposé au greffe ;

DECLARE les appels, principal et incident, recevables ;

DEBOUTE X de sa demande d'annulation du procès-verbal de transport sur les lieux ;

CONFIRME le jugement déféré en ce qu'il a débouté X de sa demande en cessation du droit de passage contre les époux AB et C, débouté X de sa demande en démolition d'ouvrages à l'encontre de C, et dit que C est sans droit pour utiliser aux frais de X la conduite d'eau installée sur la propriété de celle-ci ;

CONFIRME le jugement sur le bornage ordonné, à l'exception des frais qui seront partagés par moitié par X et C, le défaut de consignation dans le délai de deux mois de l'arrêt entraînant la caducité de cette mesure ;

INFIRME le jugement pour le surplus et statuant à nouveau ;

DIT que X devra laisser libre le passage aux époux AB et à C menant à la piscine et à l'abattoir, sous astreinte de DIX MILLE (10.000) FCFP par infraction constatée ;

DIT que C devra faire installer un portail sur sa propriété ;

DIT que C devra faire installer une conduite d'eau à ses frais ;

DEBOUTE X de sa demande en démolition du portail arabe ;

DEBOUTE C de sa demande en dommages et intérêts à l'encontre de X ;

DEBOUTE X et C de leur demande de frais irrépétibles ;

CONDAMNE X à payer aux époux AB la somme de CENT CINQUANTE MILLE (150.000) FCFP sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie ;

CONDAMNE X et C, chacun pour moitié, aux dépens, de première instance et d'appel dont distraction au profit de Me Marc BERNUT, de la SELARL d'avocat BERQUET et de la SELARL d'avocats DESCOMBES et SALANS.

ET signé par Michelle FONTAINE, Présidente, et par Michaëla NIUMELE, Greffier présent lors de la remise du dossier avec l'arrêt au greffe.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT