

CONCOURS ENM 2023**Droit civil – Procédure civile****1^{er} concours****Cas pratique****Énoncé**

Monsieur et Madame P. sont copropriétaires d'un pavillon situé sur la commune de FOURAS en Charente-Maritime sous le régime de la copropriété horizontale.

Le jardin dont ils ont la jouissance privative aux termes de leur acte d'acquisition et du règlement de copropriété, borne un canal maritime et comporte une bande de terrain de 100 m² de superficie (soit un quart du jardin) qui relève du domaine public maritime.

Ils vendent l'intégralité de leurs lots de copropriété à Monsieur et Madame A. pour le prix de 300.000 € selon acte notarié du 6 juillet 2015.

1/ Les acquéreurs ont eu la mauvaise surprise de recevoir du préfet de la Charente-Maritime en date du 6 juillet 2016 une injonction d'avoir à libérer la bande de terrain relevant du domaine public et en conséquence, de détruire à leurs frais les garage et cabanon édifiés sur cette zone par les précédents propriétaires, au motif que l'autorisation d'occuper les lieux n'avait pas été renouvelée depuis son terme du 31 décembre 2014.

Monsieur et Madame A. ont fait assigner Monsieur et Madame P. sur le fondement des articles 1625, 1626 et 1630 du Code civil en nullité de la vente du 6 juillet 2015, en remboursement des frais engagés sur la maison et en paiement de dommages et intérêts.

Le Tribunal judiciaire les a déboutés de leurs demandes au motif que l'éviction partielle dont ils souffraient n'était pas suffisante pour justifier la nullité.

Ils décident de faire appel de ce jugement et d'en profiter pour demander à la cour plutôt que la nullité de la vente, une indemnité correspondant à l'éviction partielle dont ils s'estiment victimes, ce qui leur permettrait de conserver le bien et d'y faire quelques travaux ; ils estiment à 80.000 € la perte de valeur de leurs lots de copropriété du fait de la réduction du jardin.

Il leur a été indiqué que leur procédure n'était pas exempte de fragilité et que leur demande d'indemnité était très optimiste.

Ils sollicitent votre avis sur ces deux points. (7 points)

2/ Monsieur et Madame A. héritent d'autre part de leur vendeur d'une autre difficulté.

Ils constatent après de fortes pluies survenues à l'automne 2022, que l'étanchéité du toit de leur maison est gravement défectueuse : une expertise impute le problème aux malfaçons dans la réparation d'une partie de la toiture faite à l'initiative de Monsieur P. en mars 2010.

Ils viennent d'assigner une deuxième fois leurs vendeurs, cette fois en réduction du prix sur le fondement de l'article 1644 du Code civil. Mais ceux-ci leur opposent qu'ils ont appris que des

désordres ayant affecté d'autres pavillons de la copropriété, le syndicat des copropriétaires a sollicité l'intervention de son propre assureur qui lui a notifié sa décision de prendre en charge l'indemnisation de l'ensemble des sinistres dont celui des époux A., sous la seule réserve de la vétusté. Les époux P. soulignent que les réparations sont en voie d'achèvement.

Les époux P. concluent en conséquence au débouté de la demande des époux A. Ces derniers sont scandalisés et vous interrogent sur le point de savoir s'ils peuvent maintenir leur demande avec une chance de succès. (6 points)

3/ Monsieur et Madame A. se trouvent également confrontés à une difficulté qui les oppose à leurs voisins, les époux D. depuis plusieurs années et qui vient de déboucher sur un jugement du Tribunal judiciaire de La Rochelle qui les inquiète beaucoup.

Le règlement de copropriété prévoit que la partie de leur jardin qui longe la façade ouest de leur pavillon est grevée d'une servitude de passage de 4 mètres de large au profit du lot des époux D. Leurs vendeurs, les époux P., les avaient rassurés en leur indiquant que ces voisins n'utilisaient pas cette servitude.

Mais quand en 2019 les époux A. ont implanté sur cette partie de leur jardin une piscine hors sol en bois à l'usage de leurs petits-enfants, les époux D. ont saisi le Tribunal judiciaire d'une demande tendant à l'enlèvement du bassin et à la condamnation des époux A. à des dommages et intérêts.

Or le tribunal vient de faire droit à leur demande en assortissant l'exécution du jugement d'une astreinte de 300 € par jour de retard.

Monsieur et Madame A. vous interrogent sur l'opportunité de relever appel de ce jugement. (7 points)

Corrigé

Monsieur et Madame A. nous consultent au sujet de divers litiges qui intéressent leur pavillon sis en Charente-Maritime et soumis au régime de la copropriété horizontale. Il convient de distinguer le litige afférent à la bande de leur terrain qui relève du domaine public maritime (I), celui qui concerne l'étanchéité défectueuse du toit de leur maison (II) et enfin celui qui intéresse la servitude de passage au profit d'un lot voisin (III)

I- La bande de terrain relevant du domaine public

Après leur acquisition par acte notarié du 6 juillet 2015, M. et Mme A ont reçu une injonction du préfet de la Charente-Maritime en date du 6 juillet 2016 d'avoir à libérer la bande de terrain relevant du domaine public et en conséquence, de détruire à leurs frais les constructions édifiées sur cette zone par les précédents propriétaires, au motif que l'autorisation d'occuper les lieux n'avait pas été renouvelée depuis son terme du 31 décembre 2014. Ils ont alors mis en œuvre la garantie d'éviction du vendeur en sollicitant en première instance une « annulation » (sic) de la vente et une indemnisation. Le Tribunal judiciaire les a déboutés de leurs demandes au motif que l'éviction partielle dont ils souffraient n'était pas suffisante pour justifier la « nullité » (sic). Les acheteurs

entendent faire appel de ce jugement pour demander non plus la « nullité » de la vente, mais une indemnité correspondant à l'éviction partielle dont ils s'estiment victimes, ce qui leur permettrait de conserver le bien et d'y faire quelques travaux ; ils estiment à 80.000 € la perte de valeur de leurs lots de copropriété du fait de la réduction du jardin.

M. et Mme A. nous interrogent sur deux points précis : d'une part, la supposée fragilité de leur procédure ; d'autre part, le supposé optimisme de leur prétention à une indemnité.

Afin de répondre au mieux à ces deux questions, et de procéder à de nécessaires réglages terminologiques, il convient de préciser au préalable que les époux A. ont raison de fonder ce litige sur le terrain de la garantie d'éviction.

Sur le fondement des articles 1625 et suivants du Code civil, la garantie d'éviction est un mécanisme juridique par lequel le vendeur doit à l'acquéreur la garantie sur la possession paisible de la chose vendue et de l'éviction qu'il souffre dans la totalité ou partie de l'objet vendu, le Code distinguant l'éviction totale (articles 1630 et suivants) et l'éviction partielle (article 1636 du Code civil). Pour que la garantie d'éviction du fait d'un tiers soit due, trois conditions cumulatives doivent être réunies : le trouble subi par l'acheteur doit être un trouble de droit, existant au moment de la vente, non déclaré et ignoré de l'acheteur.

En l'espèce, ces conditions sont bien réunies : il s'agit d'un trouble de droit (injonction de libérer la bande de terrain), ce trouble existait bien au moment de la vente (puisque l'autorisation administrative d'occuper les lieux avait cessé depuis le 31 décembre 2014 et que la vente date du 6 juillet 2015) et M. et Mme A. ignorait tout de cette situation juridique, puisqu'aux termes de leur acte d'acquisition et du règlement de copropriété, l'intégralité du jardin bordant le canal était mentionnée au titre d'une jouissance privative.

En conclusion, c'est bien sur le terrain de la garantie d'éviction du fait du tiers que les acheteurs, M. et Mme A, doivent se placer pour faire valoir leurs prétentions, qu'il s'agisse de demander la résolution (improprement appelé ici « annulation », alors qu'il s'agit d'une sanction de l'inexécution) ou une indemnité. En effet, l'acquéreur qui subit une éviction partielle peut soit demander une résolution de la vente, soit une indemnisation.

Se pose alors la question du maniement procédural des modalités de la garantie d'éviction : les époux A. peuvent-ils en première instance réclamer la résolution du contrat de vente puis, une fois, déboutés, solliciter une indemnisation en appel ? Autrement dit, est-ce que « la fragilité » de leur démarche ne tient pas à l'interdiction des demandes nouvelles en appel ?

En effet, sur le fondement de l'article 564 du Code de procédure civile, la demande formée pour la première fois en appel se heurte à une interdiction de principe justifiée non seulement par la règle de l'immutabilité du litige mais encore par celle du double degré de juridiction. Cette règle est sanctionnée par une fin de non-recevoir que le juge a la simple faculté de relever d'office, car il ne s'agit pas d'une règle d'ordre public.

Toute la question est ici de savoir si, tout en campant sur le terrain de la garantie d'éviction en première instance comme en appel, les époux A. risquent de se heurter à cette fin de non-recevoir, motif pris de leur demande en indemnisation en appel, après une demande en résolution en première instance.

Une réponse négative, de nature à rassurer les époux A., peut être avancée.

D'une part, même si l'interdit des demandes nouvelles en appel repose sur de légitimes et solides fondements, la définition de la nouveauté est étroite en jurisprudence. En effet, il convient de bien distinguer demande et prétention : la demande (mise en œuvre de la garantie d'éviction et cela dès la première instance) se distingue ainsi de la prétention à une modalité de cette garantie (résolution en première instance, indemnisation en appel). Toute différence d'objet n'implique pas la nouveauté de la demande : une prétention différente par son objet mais virtuellement comprise dans une demande antérieure échappe à la qualification de demande nouvelle et, en principe, au régime qui lui est afférent : « les parties ne peuvent ajouter aux prétentions soumises au premier juge que les demandes qui en sont l'accessoire, la conséquence ou le complément nécessaire » (article 566 du Code de procédure civile). L'article 1626 invoqué dès la première instance est assez compréhensif pour contenir virtuellement toutes les modalités possibles de mise en œuvre de la garantie d'éviction.

D'autre part, et précisément, telle a été la solution promue par la troisième chambre civile de la Cour de cassation, dans des faits similaires : « une demande d'indemnisation du préjudice résultant d'une éviction partielle, fondée sur les articles 1636 et 1637 du Code civil, n'est pas nouvelle en appel, dès lors que l'acquéreur avait formé, en première instance, des demandes fondées sur les articles 1625, 1626 et 1630, tendant à l'exercice du même droit » (Civile 3^{ème} 18 janvier 2023).

En conclusion, puisqu'en première instance comme en appel c'est l'exercice du même droit (la garantie d'éviction) qui se poursuit, le changement de prétention (résolution d'abord, indemnité ensuite) ne vaut pas demande nouvelle : l'appel des époux A sera bien recevable, ce qui se conçoit assez bien au regard du droit d'accès au juge.

Reste à savoir si leur prétention à une indemnisation est exagérément optimiste, sachant que les époux A. réclament 80.000 euros au titre de la perte de valeur de leurs lots.

Dès lors que la vente est maintenue, l'article 1637 précise, à propos de la seule éviction partielle, que « la valeur de la partie dont l'acquéreur se trouve évincé lui est remboursée suivant l'estimation à l'époque de l'éviction, et non proportionnellement au prix total de la vente, soit que la chose vendue ait augmenté ou diminué de valeur ». La modalité de calcul de l'indemnité est donc différente du cas d'éviction totale : l'acheteur, au lieu d'avoir droit à la restitution d'une part proportionnelle du prix qu'il a payé, n'a droit qu'à la valeur actuelle de la partie dont il est privé, et il doit supporter les conséquences, positives ou négatives, des changements de valeur du bien depuis la vente.

En l'espèce, la valeur vénale des lots vendus en 2015 est de 300.000 euros, et la réduction de terrain liée à l'injonction de l'administration correspond à un quart du jardin ; d'autre part, sur ce

quart amputé, un garage et un cabanon devront être détruits à leurs frais. On perçoit que leur prétention à 80.000 euros correspond à un vague prorata du prix de vente (un petit quart...). Las ! Les époux A. devront se contenter d'une somme qui ne saurait être fixée au prorata du prix de vente mais au regard de la valeur des 100 mètres carrés bordant le canal maritime, valeur appréciée au jour de l'éviction. Cette modalité de calcul est peu favorable aux époux A. qui obtiendront difficilement les 80.000 euros auxquels ils prétendent. Ils pourront toutefois faire valoir que cette partie du bien dont ils sont évincés présentait une utilité (et donc une valeur) pour le bien dont il demeure propriétaire (Civile 3^e, 21 mars 2001). Tel est le cas pour le cabanon et le garage dont ils jouissaient sur cette bande de terrain. Or, rien ne s'oppose à ce que la réparation des autres préjudices dont auraient souffert les époux A. à raison de l'éviction partielle soit décidée sur le fondement de l'article 1231-1 du Code civil, auquel renvoie l'article 1639 du Code civil lorsqu'il dispose que « les autres questions auxquelles peuvent donner lieu les dommages et intérêts résultant pour l'acquéreur de l'inexécution de la vente doivent être décidées suivant les règles générales établies au titre « Des contrats ou des obligations conventionnelles en général ».

II- L'étanchéité défectueuse du toit

Les époux A. nous consultent également au sujet du défaut d'étanchéité de la toiture de leur pavillon, sachant qu'une expertise impute le problème aux malfaçons lors la réparation d'une partie de la toiture faite à l'initiative des vendeurs en 2010.

Les acheteurs ont assigné une deuxième fois leurs vendeurs, sur le fondement cette fois de l'action estimatoire liées à la garantie des vices cachés (article 1644 du Code civil). Les vendeurs se défendent en arguant que le syndicat des copropriétaires, ayant appris que des désordres similaires affectaient les toits d'autres pavillons de la copropriété, a fait intervenir son propre assureur qui a accepté de prendre en charge l'indemnisation de l'ensemble des sinistres dont celui des époux A., sous la seule réserve de la vétusté. Les vendeurs précisent que les réparations sont en voie d'achèvement et concluent en conséquence au débouté de la demande des époux A. Ces derniers nous consultent pour savoir s'ils peuvent maintenir leur demande avec une chance de succès.

En premier lieu, le fondement de leur action mérite approbation : dès qu'il y a vice caché, l'action n'est possible que sur ce fondement exclusif des articles 1641 et suivants du Code civil. Pour que le vendeur se trouve tenu à garantie, il faut que quatre conditions soient réunies : la chose doit avoir un défaut ; ce défaut doit la rendre impropre à l'usage auquel elle était destinée, et donc revêtir une certaine gravité ; il doit être caché ; il doit être antérieur ou concomitant à la vente

Tel est bien le cas en l'espèce : le défaut d'étanchéité du toit constitue bien un vice caché car il est assez grave pour rendre le pavillon impropre à sa fonction d'habitation, il est bien antérieur à la vente (les malfaçons datent de 2010/ la vente date de 2015) et ne pouvait pas être considéré comme apparent dès lors que les époux A., qui ne sont pas charpentiers, pouvaient difficilement le déceler par une inspection sommaire.

En deuxième lieu, selon l'article 1644 du même Code, l'acheteur d'un bien affecté d'un vice caché a le choix de restituer la chose au vendeur en contrepartie du remboursement intégral du prix de vente, ou de conserver la chose viciée en contrepartie d'une réduction du prix. L'acheteur a ainsi

un choix discrétionnaire entre les modalités de mise en œuvre de la garantie des vices cachés : il n'a pas à justifier sa préférence pour la résolution (action réhibitoire) ou le maintien du contrat moyennant une diminution du prix (action estimatoire). Le juge ne peut pas choisir à sa place et le vendeur ne saurait discuter la préférence de l'acheteur.

En troisième et dernier lieu, la liberté de choix reconnue à l'acquéreur entre ces différentes actions cesse en cas de réparation en nature du vendeur. En effet, l'acheteur d'un bien vicié ayant consenti à ce que le vendeur procède à la remise en état de ce bien ne peut plus invoquer l'action en garantie dès lors que le vice originaire a disparu. Il peut seulement solliciter l'indemnisation du préjudice éventuellement subi du fait de ce vice, sur le fondement de l'action indemnitaire autonome de l'article 1645 du Code civil (Commerciale 1^{er} février 2011 ; Civile 1^{re}, 2 décembre 1997). Cette solution est logique : l'appel en garantie du vendeur pour vice caché n'a de sens qu'à la condition de l'actualité du vice, autrement dit que le vice caché n'ait pas été déjà réparé par le vendeur, qui ainsi rétablit l'équilibre contractuel initialement voulu par les parties. Partant, les réparations en nature du vendeur ont un effet extinctif de l'action en garantie.

Or, en l'espèce, ce ne sont pas les vendeurs qui ont procédé à cette réparation en nature mais un tiers au contrat de vente. En effet, c'est l'assureur du syndicat des copropriétaires qui a financé ces travaux de reprise, qui sont en voie d'achèvement.

En conclusion, et comme l'a rappelé récemment la Cour de cassation dans des faits similaires (Civile 3^{ème} 8 février 2023), l'intervention d'un tiers laisse intacte l'action en garantie de l'acquéreur. Les époux A. ont donc raison de maintenir leur demande sur le fondement de l'action estimatoire. Précisons toutefois que la réduction du prix sera calculée sur le coût des travaux mis à la charge de l'assureur pour remédier au défaut d'étanchéité.

III- La servitude de passage

Un dernier litige oppose Monsieur et Madame A. à leurs voisins, les époux D., à propos d'une servitude de passage. En effet, le règlement de copropriété prévoit que la partie de leur jardin dont ils ont « la jouissance privative » est grevée d'une servitude de passage de 4 mètres de large au profit du lot des époux D. Les vendeurs les avaient rassurés en leur indiquant que ces voisins n'utilisaient pas cette servitude. Or, lorsqu'en 2019 les époux A. ont implanté sur cette partie de leur jardin une piscine hors sol en bois à l'usage de leurs petits-enfants, les époux D. ont saisi le Tribunal judiciaire d'une demande tendant à l'enlèvement du bassin et à la condamnation des époux A. à des dommages et intérêts.

Le Tribunal judiciaire de La Rochelle vient de faire droit à leur demande en assortissant l'exécution du jugement d'une astreinte de 300 € par jour de retard. Monsieur et Madame A. nous consultent sur l'opportunité de former un appel contre ce jugement.

A titre liminaire, deux précisions s'imposent :

D'une part, il n'y a plus à s'étonner de l'existence d'une servitude au sein d'une copropriété, qu'elle soit verticale, ou horizontale comme en l'espèce. En effet, alors que la notion de servitude

suppose *a priori* deux fonds distincts et paraît donc incompatible avec la copropriété qui n'est édiflée que sur un fonds unique, la Cour de cassation admet depuis 2004 qu'une servitude puisse exister entre les parties privatives d'une copropriété dès lors que les lots appartiennent à des propriétaires distincts (Civile 3^{ème} 30 juin 2004, solution confirmée par Civile 3^{ème} 13 septembre 2005 et 1^{er} juillet 2009). En revanche, aucune servitude ne peut être établie sur une partie commune au profit d'un lot.

En l'espèce, l'énoncé évoque, sans plus de précisions, « la jouissance privative du jardin ». De deux choses l'une dès lors :

- Soit il s'agit « d'une partie commune à usage privatif » (comme le jardin peut l'être dans une copropriété horizontale), et dans ce cas aucune servitude n'est concevable, comme l'a rappelé la Cour de cassation dans des faits similaires (Civile 3^{ème} 23 septembre 2021) : « il ne peut être constitué de servitude au profit d'un lot privatif sur les parties communes d'un immeuble en copropriété ». Dans ce cas, non seulement aucune servitude n'est concevable, mais aucune construction n'est possible sans l'accord de l'assemblée, ce qui semble peu probable. Il est donc déconseillé d'interjeter appel et mieux vaut démonter la piscine hors sol.
- Soit le jardin est bien une partie du lot appartenant aux époux A. et dans ce cas la servitude mentionnée au règlement de copropriété grève le lot de M. et Mme A (« fonds servant ») au profit du lot des voisins, M. et Mme D. (« fonds dominant »).

D'autre part, la servitude de passage est régie par les articles 682 à 685-1 du Code civil. Il s'agit d'une servitude légale, discontinue, non apparente, qui a pour finalité de permettre l'utilisation normale du fonds enclavé.

En l'espèce, on comprend fort bien que la piscine hors sol construite par les époux A soit de nature à obstruer ce passage. En outre, la servitude litigieuse était mentionnée au règlement de copropriété et il est surprenant que les époux A. se soient fiés aux dires de leurs vendeurs pour construire, quatre ans après la vente, ce bassin en bois hors sol.

Il paraît dès lors tout aussi difficile de conseiller aux époux A. d'interjeter appel contre le jugement pour trois séries d'arguments au moins.

D'abord, au vu des principes classiques du droit des servitudes, plusieurs arguments justifient la décision du Tribunal de la Rochelle. En effet, la servitude, droit réel immobilier, est un droit perpétuel, sauf à s'éteindre par un non-usage trentenaire, ce qui ne semble guère le cas en l'espèce. En outre, le propriétaire du fonds ou du lot débiteur de la servitude ne peut rien faire qui tende à en diminuer l'usage, ou à le rendre plus incommode. Ainsi, il ne peut changer l'état des lieux, ni transporter l'exercice de la servitude dans un endroit différent de celui où elle a été primitivement assignée. C'est le principe de la fixité de l'assiette de la servitude (article 701 du Code civil). Il n'en irait autrement que si cette configuration première était devenue plus onéreuse au propriétaire du fonds assujéti, ou si elle l'empêchait d'y faire des réparations avantageuses, auquel cas il pourrait offrir au propriétaire de l'autre fonds un endroit aussi commode pour l'exercice de ses droits, et celui-ci ne pourrait pas le refuser : tel ne semble pas être le cas en l'espèce.

Ensuite, au vu des principes tout aussi classiques de la construction sur le terrain d'autrui, il est évident que les époux A. ne sauraient arguer de leur bonne foi puisque la servitude était mentionnée dans le règlement de copropriété : l'article 555 du Code civil autorise les voisins à demander l'enlèvement de cette construction, sans que les époux A. puissent prétendre à une indemnisation.

Enfin, si l'on devait considérer que ce bassin hors sol empiète sur l'assiette de la servitude (ce qui supposerait un débordement, un prolongement depuis le jardin des époux A.), au vu des règles de l'empiètement (article 545 du Code civil), la cause des époux A. paraît tout aussi mal engagée. Eu égard au caractère absolu du droit de propriété, la Cour de cassation sanctionne traditionnellement l'empiètement par la démolition, sans considération aucune pour le préjudice subi par les protagonistes ou leur bonne ou mauvaise foi. Hors de tout accord amiable, la seule voie de salut qui s'offre au propriétaire ayant étendu son bâtiment au-delà des limites de son fonds réside dans le jeu de l'usucapion. L'empiètement trentenaire le rendra définitivement propriétaire de la fraction du sol voisin qu'il avait usurpée : en l'espèce, rien de tel, puisque la piscine hors sol empiétant sur l'assiette de la servitude a été édifiée en 2019.

Il pourrait être tentant, *a priori*, d'invoquer le contrôle de proportionnalité qui émerge en la matière, afin d'échapper à l'obligation de destruction sous astreinte. En effet, la Cour de cassation a pu considérer qu'avant de prononcer la démolition d'une maison d'habitation empiétant sur une servitude de passage, la cour d'appel devait, si cela était invoquée devant elle, examiner la proportionnalité d'une telle mesure au regard du droit au respect du domicile protégé par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (Civile 3^{ème} 19 décembre 2019). Il s'agissait dans cette affaire d'un passage de huit mètres de large.

Or, en l'espèce, non seulement les faits sont différents, mais surtout le contrôle de proportionnalité pourrait tourner au désavantage des époux A. : s'agissant, d'une part, d'une piscine, il paraît incongru d'invoquer la protection fondamentale du domicile ; s'agissant, d'autre part, d'un bassin hors sol en bois, ce n'est pas d'une destruction qu'il est question et il ne paraît pas disproportionné de le « déplacer » sur une partie de leur jardin non grevé de servitude.

Pour toutes ces raisons, il est préférable de conseiller aux époux A. de s'abstenir d'interjeter appel et d'exécuter docilement la décision de justice, le plus rapidement possible, eu égard au montant de l'astreinte.