

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/27040/2011

ACJC/790/2015

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU VENDREDI 26 JUIN 2015**

Entre

**Monsieur A\_\_\_\_\_** et **Madame B\_\_\_\_\_**, domiciliés \_\_\_\_\_ (GE), appelants d'un jugement rendu par la 17<sup>ème</sup> chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 20 mai 2014, comparant par Me Claudio Realini, avocat, 6, rue du Nant, case postale 6509, 1211 Genève 6, en l'étude duquel ils font élection de domicile,

et

**Monsieur C\_\_\_\_\_**, domicilié \_\_\_\_\_ (GE), intimé, comparant par Me François Bellanger, avocat, 8-10, rue de Hesse, case postale 5715, 1211 Genève 11, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 20 juillet 2015.

---

### **EN FAIT**

- A.** Par jugement JTPI/6040/2014 du 20 mai 2014, expédié pour notification aux parties le même jour, le Tribunal de première instance de Genève (ci-après : le Tribunal) a ordonné au Conservateur du Registre foncier de radier la servitude de passage D\_\_\_\_\_ grevant les parcelles 1\_\_\_\_\_ et 2\_\_\_\_\_, commune de Cologny (GE), de C\_\_\_\_\_ au profit de la parcelle 3\_\_\_\_\_, commune de Cologny (GE), de A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_, ainsi que de radier la servitude de passage E\_\_\_\_\_ grevant les parcelles 1\_\_\_\_\_ et 2\_\_\_\_\_, commune de Cologny (GE), de C\_\_\_\_\_ au profit de la parcelle 4\_\_\_\_\_, commune de Cologny (GE), de A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_, a rejeté la demande reconventionnelle formée par A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_, a arrêté les frais judiciaires à 14'540 fr. comprenant un émoluments de conciliation de 240 fr., les compensant avec les avances effectuées par les parties et les mettant à la charge de A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_, conjointement et solidairement, a condamné A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_, conjointement et solidairement, à verser 6'040 fr. à C\_\_\_\_\_, a ordonné la restitution de 700 fr. à C\_\_\_\_\_, a condamné A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_, conjointement et solidairement, à verser 17'000 fr. à C\_\_\_\_\_ à titre de dépens, enfin, a débouté les parties de toutes autres conclusions.
- B. a.** Par acte déposé le 20 juin 2014 au greffe de la Cour de justice, A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ (ci-après : les appelants) ont formé appel contre ce jugement.

Ils concluent préalablement à l'octroi de l'effet suspensif à leur appel.

Au fond, ils concluent, principalement, à l'annulation de ce jugement, à ce que les servitudes D\_\_\_\_\_ grevant les parcelles 1\_\_\_\_\_ et 2\_\_\_\_\_ au bénéfice de la parcelle 3\_\_\_\_\_ sise sur la commune de Cologny et la servitude E\_\_\_\_\_ grevant les parcelles 1\_\_\_\_\_ et 2\_\_\_\_\_ au bénéfice de la parcelle 4\_\_\_\_\_ sise sur la commune de Cologny gardent toutes deux une utilité, à ce qu'il soit ordonné à C\_\_\_\_\_ de libérer sans délai l'accès aux servitudes de passage F\_\_\_\_\_ et G\_\_\_\_\_ sous la menace des peines prévues à l'art. 292 CP, à ce que soient en outre ordonnées toutes mesures d'exécution nécessaires pour faire libérer sans délai cet accès et à ce qu'il soit fait interdiction à C\_\_\_\_\_ d'empêcher l'exercice de ces servitudes.

Subsidiairement, les appelants concluent à ce qu'il soit ordonné au Registre foncier d'inscrire sur les parcelles 1\_\_\_\_\_ et 2\_\_\_\_\_ sises sur la commune de Cologny, un droit de passage nécessaire en faveur des parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_, C\_\_\_\_\_ devant être débouté de toutes autres ou contraires conclusions avec suite de frais et dépens.

A l'appui de leurs conclusions, les appelants font valoir que la seule question restant litigieuse est l'identité du fonds le plus adéquat à grever pour constituer

une servitude de passage permettant le désenclavement de leurs parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_.

Ils soutiennent à cet égard que la création d'un passage sur la parcelle 2\_\_\_\_\_ de l'intimé entraînerait la simple prolongation d'environ vingt-deux mètres seulement du chemin d'accès déjà prévu par ce dernier pour accéder à son futur garage, et cela de surcroît sans atteinte à l'environnement ni au séquoia situé derrière ce garage de l'intimé distant de plus de six mètres.

En revanche, les autres variantes 1, 2 et 3 possibles, qu'ils évoquent pour la première fois en appel, pièces à l'appui, nécessiteraient d'importants travaux pour créer le passage souhaité. En particulier, un tel passage à créer sur leur parcelle 5\_\_\_\_\_ engendrerait des inconvénients disproportionnés au regard de ceux, limités, provoqués par l'extension sus-évoquée de la servitude existante sur la parcelle 2\_\_\_\_\_ de l'intimé.

**b.** Par arrêt du 27 août 2014, la Cour de justice a déclaré sans objet la requête précitée sur effet suspensif, la question des frais de cette décision étant renvoyée à la décision au fond.

**c.** Dans sa réponse du 17 octobre 2014, l'intimé conclut, préalablement, à l'irrecevabilité des nouveaux allégués des appelants, notamment sous ch. 14 à 15, 17, 20 à 26 et 28 à 50 de l'appel.

Il conclut principalement au rejet de ce dernier, avec suite de frais et dépens à la charge des appelants.

L'intimé fait en effet valoir que les servitudes D\_\_\_\_\_ et E\_\_\_\_\_ ont perdu leur utilité, qui consistait à faciliter l'activité agricole du propriétaire du fonds dominant. En outre, le passage correspondant à ces servitudes n'a pas été utilisé pendant les dernières années, et auparavant, l'a été uniquement à pied avec une brouette, une tondeuse ou un container, alors que lesdites servitudes constituent une charge disproportionnée pour ses parcelles.

**d.** Par réplique du 27 novembre 2014, les appelants ont persisté dans leurs conclusions au fond, en explicitant les variantes exposées dans leur mémoire d'appel, alors que par duplique du 22 décembre 2014, l'intimé a derechef conclu à l'irrecevabilité de ces faits nouvellement allégués devant la Cour, tout en persistant également dans sa position au fond.

**e.** Les parties ont été informées par courrier du greffe du 23 décembre 2014 de ce que la cause avait été gardée à juger.

**f.** Le 22 juin 2015, les appelants ont encore adressé à la Cour un courrier accompagné d'une pièce nouvelle, dont l'intimé a demandé, par courrier du 23 juin 2015, qu'ils soient écartés du dossier, en tant qu'ils avaient été déposés hors délai.

---

C. Les éléments suivants résultent du dossier soumis à la Cour de justice :

a. Les appelants sont les copropriétaires des parcelles 3\_\_\_\_\_, 4\_\_\_\_\_ et 5\_\_\_\_\_, sises sur la commune de Cologny (GE) et acquises des époux H\_\_\_\_\_ en juillet 2002.

Ils envisagent de construire une villa sur les parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_, sans savoir s'ils vont la revendre à un tiers, la mettre à disposition de leurs enfants ou encore s'y installer eux-mêmes.

b. L'intimé est le propriétaire des parcelles 1\_\_\_\_\_ et 2\_\_\_\_\_, également sises sur la commune de Cologny (GE) et qui résultent d'une division de la parcelle 6\_\_\_\_\_, acquise en avril 2011 des consorts I\_\_\_\_\_.

Il occupe l'habitation érigée sur la parcelle 1\_\_\_\_\_ et il projette de construire une villa sur la parcelle 2\_\_\_\_\_, ce projet faisant l'objet d'une autorisation de construire (dossier DD\_\_\_\_\_) qui lui a été accordée par l'autorité compétente au cours de la présente procédure.

c. Toutes les parcelles susmentionnées sont classées en zone 5, à savoir une zone résidentielle réservée à l'implantation de villas.

d. Les parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_ sont chacune au bénéfice de servitudes de passage grevant les parcelles 1\_\_\_\_\_ et 2\_\_\_\_\_, servitudes enregistrées au Registre foncier sous n° D\_\_\_\_\_ et E\_\_\_\_\_.

L'acte constitutif de ces servitudes, établi le 24 décembre 1912, précise que "*...J\_\_\_\_\_ aura libre passage pour l'exploitation et la dépouille de la partie de ladite pièce qui lui est échue, au-dessus de la vigne qui se trouve dans la portion de ladite pièce échue à K\_\_\_\_\_, lequel passage devra avoir centièmes de centiare, soit 12 pieds en largeur  $\times 0.3244 = 3.8928$  m...*".

La même servitude grevait la parcelle 5\_\_\_\_\_ des appelants en faveur de leurs parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_.

e. Le 4 novembre 1949, les servitudes grevant les parcelles 5\_\_\_\_\_, 1\_\_\_\_\_ et 2\_\_\_\_\_ au profit des parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_ ont été modifiées "*en ce sens que le droit de passage qu'elles garantissent toutes les deux ne s'exercera plus dorénavant que sur une largeur de trois mètres cinquante décimètres.*"

f. Les parcelles 5\_\_\_\_\_ ainsi que 1\_\_\_\_\_ et 2\_\_\_\_\_ sont accessibles par le chemin des Princes. La parcelle 4\_\_\_\_\_ borde au sud-ouest les parcelles 5\_\_\_\_\_ et 2\_\_\_\_\_. La parcelle 3\_\_\_\_\_ borde au sud-ouest la parcelle 4\_\_\_\_\_ sur toute sa longueur.

---

**g.** Par demande déposée en conciliation le 13 décembre 2011, déclarée non conciliée à l'issue de l'audience du 8 février 2012, puis redéposée devant le Tribunal le 30 avril 2012, l'intimé a assigné les appelants en radiation de ces servitudes D\_\_\_\_\_ et E\_\_\_\_\_ sur ses parcelles 1\_\_\_\_\_ et 2\_\_\_\_\_.

Il a conclu, subsidiairement, à ce que le Tribunal constate que lesdites servitudes ne conservaient plus qu'une utilité réduite et qu'elles devaient être dès lors éteintes.

**h.** Par réponse du 23 octobre 2012, les appelants ont conclu au rejet de cette demande.

Ils ont reconventionnellement conclu, en substance, à l'inscription au Registre foncier d'un droit de passage nécessaire en faveur de la parcelle 4\_\_\_\_\_, grevant les parcelles 1\_\_\_\_\_ et 2\_\_\_\_\_.

**i.** Les parties ont été entendues par le premier juge en audiences des 3 mai et 18 juin 2013.

En substance, l'intimé a déclaré qu'il accédait à son habitation par un chemin qui débouchait lui-même sur le chemin \_\_\_\_\_. Lorsqu'il avait acheté ses parcelles en 2011, ce chemin était ouvert, il l'avait débroussaillé et il avait enlevé les cabanes qui s'y trouvaient.

A la limite entre ses parcelles 2\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_, il existait un portail qu'il n'avait pas enlevé mais il avait installé un grillage tout autour de sa propriété, et donc également derrière ledit portail.

L'appelant a, de son côté, déclaré qu'il accédait en voiture à sa villa, érigée sur sa parcelle 5\_\_\_\_\_, par un chemin qui se trouvait à la gauche de cette villa, en regardant depuis le chemin \_\_\_\_\_.

Il a aussi dit avoir utilisé le passage sur la parcelle 5\_\_\_\_\_ avec une brouette, un container ou une tondeuse et que son jardinier avait bien entretenu ce passage jusqu'en 2007, époque à laquelle les anciens propriétaires des parcelles de l'intimé avaient loué leur villa à des tiers. S'il avait eu un véhicule, ce qui n'était pas le cas, son jardinier aurait pu procéder à cet entretien jusqu'en 2007 de manière à pouvoir emprunter ce passage avec son véhicule.

L'appelant utilisait les parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_ comme jardin et il y avait planté des vignes en 2012. Il a confirmé qu'il n'y avait pas d'arbres sur la limite entre les parcelles 4\_\_\_\_\_ et 5\_\_\_\_\_ ni aucun autre obstacle. Il ne pouvait pas passer sur sa parcelle 5\_\_\_\_\_ pour accéder à ses parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_ du fait qu'il n'y existait aucune route à cet effet, mais seulement des parties engazonnées et un petit cheminement. En outre, le dénivelé, les escaliers et les arbres se trouvant sur la parcelle 5\_\_\_\_\_ empêchaient un camion de passer.

---

j. En audiences des 1er octobre 2013 et 14 janvier 2014, le Tribunal a entendu les témoins L\_\_\_\_\_ et M\_\_\_\_\_.

L\_\_\_\_\_, paysagiste ayant travaillé sur la propriété de l'intimé, a déclaré que lors de ses interventions chez l'appelant, il garait sa camionnette à la limite de la parcelle 1\_\_\_\_\_, car il ne pouvait aller plus loin à cause du gazon existant.

M\_\_\_\_\_, propriétaire de la parcelle voisine 7\_\_\_\_\_, a déclaré avoir vu régulièrement les époux H\_\_\_\_\_ utiliser le passage à pieds situé sur la parcelle de l'intimé depuis l'angle de la parcelle 1\_\_\_\_\_ de ce dernier. Le témoin n'avait jamais vu d'engins motorisés sur le morceau de passage visible depuis sa propriété. Selon lui, il était possible de se rendre sur les parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_ en passant par la parcelle 5\_\_\_\_\_, tant avec une brouette qu'avec une tondeuse. En revanche, il n'existait aucun chemin carrossable. Il y avait à cet endroit une prairie en pente, avec quelques parties labourées, des arbustes et des sarments de vignes, mais sans escalier ni passage en pierre.

k. Lors des plaidoiries finales du 5 mars 2014, les parties ont persisté dans leurs conclusions et la cause a été gardée à juger.

l. Dans son jugement JTPI/6040/4014 querellé, le premier juge a retenu que les servitudes dont la radiation était demandée par l'intimé n'étaient plus nécessaires aux appelants. Elles avaient en effet été constituées pour une utilisation agricole exclusivement, alors que les appelants les utilisaient à titre résidentiel. Ces servitudes n'avaient donc plus d'utilité en rapport avec leur but initial et il y avait peu de chances pour que le fonds dominant retrouve un jour son affectation agricole, dès lors qu'il se trouvait maintenant en zone villas.

Sur demande reconventionnelle, le Tribunal a jugé qu'au vu de la configuration des parcelles en question l'accès aux parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_ depuis le chemin \_\_\_\_\_ était possible par la parcelle 5\_\_\_\_\_, qui appartenait aux appelants eux-mêmes et qu'un passage pouvait y être aménagé par des travaux qui pouvaient raisonnablement leur être imposés.

## **EN DROIT**

1. **1.1** L'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC). Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

Lorsque l'action ne porte pas sur le paiement d'une somme d'argent déterminée, le Tribunal détermine la valeur litigieuse si les parties n'arrivent pas à s'entendre sur ce point ou si la valeur qu'elles avancent est manifestement erronée (art. 91 al. 2 CPC). La détermination de la valeur litigieuse suit les mêmes règles que pour la

---

procédure devant le Tribunal fédéral (RETORNAZ in : Procédure civile suisse, Les grands thèmes pour les praticiens, Neuchâtel, 2010, p. 363; SPÜHLER, BSK ZPO, 2<sup>ème</sup> éd. 2013 no 9 ad art. 308 CPC).

En l'espèce, la radiation d'une servitude est de nature pécuniaire. La valeur litigieuse correspond à l'augmentation de la valeur que la radiation procurerait au fonds dominant, ou si elle est plus élevée, à la diminution de la valeur du fonds servant.

**1.2** Compte tenu de ces principes, la valeur litigieuse est largement supérieure à 10'000 fr. Les parties avaient admis une valeur litigieuse de 100'000 fr., qui n'avait pas été revue par le premier juge.

**1.3** L'appel a été interjeté dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable.

En revanche, le courrier des appelants du 22 juin 2015, ainsi que la pièce jointe, seront déclarés manifestement irrecevables, car adressés à la Cour hors délai sous l'angle du respect du droit d'être entendu, à savoir 6 mois après que la cause ait été gardée à juger, ce dont les parties ont été avisées par courrier du greffe du 23 décembre 2014.

**1.4** La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n. 2314 et 2416; RETORNAZ, op. cit., p. 349 ss, n. 121) dans les limites posées par la maxime des débats (art.55 al.1 CPC) et de disposition (art. 58 al.1 CPC) applicables à la présente cause, laquelle est régie par la procédure ordinaire (art. 243 al.1 *a contrario* CPC). L'appel peut être formé pour violation du droit ou constatation inexacte des faits (art. 310 let. a et b CPC) et le juge d'appel contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus.

L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JEANDIN, *in* CPC, Code de procédure civile commenté, BOHNET/JEANDIN/TAPPY [éd.], 2011, n.2 ss et 6 ad art. 310 CPC; TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, *in* JdT 2010 III p. 115 ss, 134-135; HOHL, op. cit., Tome II, 2010, n. 2314, 2396 et 2416; RETORNAZ, op. cit., 2010, p. 349 ss, 391 n. 121).

- 2.** **2.1** Selon l'art. 317 al.1 CPC, les faits ou moyens nouveaux sont uniquement pris en compte lorsqu'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être

---

invoqués ou produits devant l'instance précédente, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de toute la diligence requise.

**2.2** En l'espèce, les appelants font état, pour la première fois dans leur appel, de plusieurs variantes possibles de création d'un accès à la voie publique au bénéfice de leurs parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_. Ces variantes sont autant d'allégués de faits nouvellement articulés en seconde instance. Ils sont dès lors irrecevables, de même que les pièces produites à l'appui de ces nouveaux allégués, les appelants n'alléguant ni ne démontrant pas qu'ils n'auraient pas été en mesure de soumettre les variantes en question devant le premier juge.

- 3. 3.1.1** A teneur de l'art. 736 al. 1 CC, le propriétaire d'un fonds grevé par une servitude peut en exiger la radiation s'il démontre qu'elle a perdu toute utilité pour le fonds dominant, cette utilité se définissant par l'intérêt du propriétaire de ce fonds à exercer la servitude conformément à son objet et à son contenu. A cet égard, il faut aussi tenir compte du principe de l'identité de la servitude qui veut que celle-ci ne peut être maintenue dans un autre but que celui pour lequel elle a été constituée (ATF 132 III 651; 130 III 554; arrêt 5C.126/2004 du 21 octobre 2004 consid. 2.2 publié in RNRF 2005, p. 307). Il convient ainsi de rechercher si l'usage de la servitude présente encore pour le propriétaire du fonds dominant, respectivement pour le titulaire de la servitude, un intérêt conforme à son but initial (ATF 121 III 52 consid. 2a; 114 II 426 consid. 2a; arrêt 5C.126/2004 du 21 octobre 2004 consid. 2.2).

**3.1.2** En l'espèce, c'est à juste titre que le juge de première instance a admis la radiation des servitudes de passage n° D\_\_\_\_\_ et n° E\_\_\_\_\_ grevant les parcelles 1\_\_\_\_\_ et 2\_\_\_\_\_, propriétés de l'intimé, au profit de la parcelle 3\_\_\_\_\_, propriété des appelants.

Il paraît à cet égard nécessaire de se référer au texte de l'acte constitutif de ces servitudes, puisque l'inscription au Registre foncier ne contient que la mention d'un droit de passage sans plus de précision à cet égard, cette inscription étant trop sommaire pour pouvoir déterminer le contenu de la servitude dans son intégralité (ATF 132 III 651 – SJ 2007 I 165).

À teneur de cet acte constitutif, le passage ainsi aménagé avait été autorisé à l'époque pour " *...l'exploitation et la dépouille de la partie de ladite pièce qui lui est échue, au-dessus de la vigne qui se trouve dans la portion de ladite pièce échue à K\_\_\_\_\_, lequel passage devra avoir dix centièmes de centiare, soit douze pieds en largeur ...*".

Il est par ailleurs non contesté que l'ensemble de la zone était alors à destination agricole et que les parcelles en question étaient divisées en vignes et champs. Ainsi, le terme "exploitation" utilisé dans l'acte constitutif de cette servitude concernait-il

---

strictement celle d'un domaine agricole et lesdites servitudes étaient destinées à faciliter l'activité agricole du propriétaire du fonds dominant.

Les appelants ne peuvent dès lors plus, aujourd'hui, justifier d'un intérêt quelconque à conserver ces servitudes, puisqu'ils ne justifient d'aucune activité à caractère agricole et que, de surcroît, la zone agricole sur laquelle elles ont été constituées a été commuée en zone de construction 5 (villas).

Le jugement critiqué sera ainsi confirmé s'agissant de la radiation de ces servitudes n° D\_\_\_\_\_ et n° E\_\_\_\_\_.

4. Les appelants font également valoir, au regard de la portée de l'art. 694 al.2 CC, que des travaux pour aménager un passage sur leur parcelle 5\_\_\_\_\_ en faveur de leurs parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_ engendreraient des inconvénients disproportionnés au regard de ceux, limités, provoqués par une aggravation de la servitude existante sur la parcelle 2\_\_\_\_\_ de l'intimé.

**4.1** A teneur de l'art. 694 al.1 CC, le propriétaire qui n'a qu'une issue insuffisante sur la voie publique peut exiger de ses voisins qu'ils lui cèdent le passage nécessaire, moyennant pleine indemnité. Selon l'art. 694 al. 2 CC, ce droit s'exerce en premier lieu contre le voisin à qui le passage peut être le plus naturellement réclamé en raison de l'état antérieur des propriétés et des voies d'accès, et au besoin, contre celui sur le fonds duquel le passage est le moins dommageable.

Le propriétaire qui requiert l'octroi d'un passage nécessaire au préjudice de ses voisins doit démontrer qu'il n'a pu obtenir un accès à la voie publique en se fondant sur les dispositions du droit de l'aménagement du territoire.

En effet, le droit d'obtenir un passage au sens de l'art. 694 CC à travers les parcelles d'autrui ne peut être invoqué qu'en cas de réelle nécessité, en tant qu'il s'agit d'une véritable "expropriation de droit privé", raison pour laquelle des conditions sévères sont posées à son octroi. Il n'y a nécessité que si une utilisation ou une exploitation, conformes à la destination du fonds, exigent un accès à la voie publique. En outre, l'état de nécessité n'est admis qu'en l'absence de tout accès à la voie publique, ou lorsqu'un tel accès est insuffisant pour que le bien-fonds puisse être utilisé conformément à sa destination (ATF 136 III 130 consid. 3.1 et réf. citées). Les simples convenances personnelles du propriétaire réclamant un passage ne suffisent à réaliser un état de nécessité (ATF 120 II 185 consid. 2a; 110 II 125 consid. 4; 107 II 323 consid. 3; 105 II 178 consid. 3b; 80 II 311 consid. 2). Enfin, il n'y a pas d'état de nécessité lorsque l'accès à la voie publique peut être réalisé, sans frais disproportionnés, à travers des parcelles contiguës appartenant au même propriétaire que celui qui réclame un droit de passage (CARONI-RUDOLF, *Der Notweg*, 1969 p. 69; arrêt du Tribunal fédéral 5C.40/2006 du 18 avril 2006 c. 5.1, in RNR 88/2007 p. 469; SJ 2014 I 352).

**4.2** En l'espèce, les appelants soutiennent que la création d'un accès à la voie publique au profit de leurs parcelles concernées nécessiterait l'aménagement d'un passage sur plus de cent mètres sur leur parcelle voisine 5\_\_\_\_\_, impliquant en outre l'abattage de nombreux arbres, alors que l'aménagement d'un tel passage sur le fonds voisin appartenant à l'intimé ne nécessiterait qu'une prolongation d'environ vingt-deux mètres du chemin déjà prévu par ce dernier pour accéder à son garage actuellement en construction.

Ce faisant, les appelants ne contestent pas qu'ils peuvent concrètement aménager un accès suffisant à la voie publique à leurs parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_ en passant à travers leur propre parcelle 4\_\_\_\_\_.

Par ailleurs, selon l'appelant lui-même, il n'y avait pas d'arbres sur la limite entre les parcelles 5\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_; en outre, s'il estimait ne pas pouvoir passer par sa parcelle 5\_\_\_\_\_ depuis ses parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_, constituant une prairie plantées d'arbustes et de vignes, c'était du fait qu'il n'y avait pas de route déjà tracée sur cette parcelle 5\_\_\_\_\_, mais seulement un petit cheminement outre des parties engazonnées.

Il ressort de l'ensemble des éléments de faits rappelés ci-dessus et à la lumière des principes rappelés sous ch. 4.1, que les appelants ne peuvent faire valoir aucun état de nécessité obligeant l'intimé à leur laisser le passage qu'ils réclament sur sa propre parcelle.

En effet, les appelants peuvent concrètement créer, sans frais disproportionnés au regard de l'aménagement existant aussi bien de leur parcelle 5\_\_\_\_\_ que de leurs parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_, un passage carrossable sur la première en faveur des deux autres, afin de permettre un accès à la voie publique à ces parcelles 3\_\_\_\_\_ et 4\_\_\_\_\_.

**4.3** Les appelants reprochent encore à tort au premier juge de n'avoir pas admis que la création de l'accès précité à travers leurs propres terrains leur imposerait des sacrifices bien plus importants que ceux que l'intimé devrait supporter en cas d'octroi du droit de passage demandé.

Cette pesée des intérêts en présence n'est en effet pas pertinente pour fonder le droit à un passage nécessaire, car elle n'intervient que dans le cas où, le droit à un passage nécessaire ayant été établi, il s'agit de décider où et comment il doit être concrétisé (art. 694 al. 2 et 3 CC; ATF 136 III 130 consid. 5.5; 80 II 311 consid. 3; STEINAUER, Les droits réels, vol. II, 4e éd. 2012, N. 1863a).

**4.4** Enfin, de simples déclarations d'intention sur l'utilisation future d'un bien-fonds, en particulier la présentation d'un projet de construction, ne suffisent pas pour admettre la nécessité d'un passage sur la parcelle d'autrui en faveur dudit

bien-fonds, car le futur changement d'affectation allégué doit être suffisamment concrétisé (ATF 117 II 35).

En l'occurrence, les appelants n'ont raisonnablement pas établi la réalité de leur projet de construire une villa sur la parcelle 3\_\_\_\_\_. En effet, ils n'ont pas encore décidé de la simple destination de cette construction envisagée, hésitant entre sa revente à un tiers, sa mise à disposition à leurs deux enfants ou sa conservation pour leur usage personnel, soit des perspectives encore trop vagues pour être considérées comme un changement d'affectation suffisamment concret de cette parcelle 3\_\_\_\_\_.

**4.5** Vu l'ensemble de ce qui précède, les appelants seront déboutés de leurs conclusions et le jugement entrepris confirmé.

- 5.** Les appelants, qui succombent intégralement dans leurs conclusions, seront condamnés aux frais d'appel arrêtés à 9'840 fr. (art. 95 al.1 let. a et al. 2, 105 et 106 al. 1 CPC; art. 17 et 36 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile [RTFMC-RS/GE E 1 05 10]) et entièrement compensés avec l'avance d'un montant correspondant versée par les appelants, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

Les dépens comprennent, selon les art. 95 al. CPC et l'art. 84 RTFMC, le défraiement du représentant professionnel de la partie qui obtient gain de cause.

Dans les contestations portant sur des affaires pécuniaires, le défraiement d'un représentant professionnel est, en règle générale, proportionnel à la valeur litigieuse (art. 20 al.1 LaCC). Lorsque la valeur litigieuse ne peut être fixée de façon exacte, ce défraiement sera déterminé librement en tenant compte des critères fixés par l'art. 84 RTFMC, soit d'après l'importance de la cause, ses difficultés, l'ampleur du travail et le temps consacré.

En l'espèce, la Cour fixera ces dépens à un montant de 6'500 fr., débours et TVA incluse (art. 25 et 26 LaCC), au paiement duquel les appelants seront condamnés en faveur de l'intimé.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté le 20 juin 2014 par A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/6040/2014 rendu le 20 mai 2014 par le Tribunal de Première Instance dans la cause C/27040/2011-17.

**Au fond :**

Rejette cet appel et confirme le jugement entrepris.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires d'appel à 9'840 fr.

Les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ et dit qu'ils sont entièrement compensés par l'avance de frais d'un montant correspondant qu'ils ont déjà versée et qui reste acquise à l'Etat.

Condamne A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ à payer la somme de 6'500 fr. à C\_\_\_\_\_ à titre de dépens.

**Siégeant :**

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juge; Monsieur Blaise GROSJEAN, juge suppléant; Madame Audrey MARASCO, greffière.

La présidente :

Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière :

Audrey MARASCO

**Indication des voies de recours :**

*Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.*

*Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.*