

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 5 février 2024

---

Composition : Mme COURBAT, juge unique  
Greffier : M. Clerc

\*\*\*\*\*

**Art. 261 al. 1 CPC ; 730, 738 CC**

Statuant sur l'appel interjeté par **J.**\_\_\_\_\_, à C.\_\_\_\_\_,  
requérant, contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 26  
septembre 2023 par la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale  
cantonale dans la cause divisant l'appelant d'avec **A.L.**\_\_\_\_\_  
et **B.L.**\_\_\_\_\_, à C.\_\_\_\_\_, intimés, la Juge unique de la Cour d'appel civile  
du Tribunal cantonal considère :

## **En fait :**

**A.** Par ordonnance de mesures provisionnelles du 26 septembre 2023, la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale (ci-après : la juge déléguée) a rejeté la requête de mesures provisionnelles déposée le 15 mai 2023 par J.\_\_\_\_\_ à l'encontre de A.L.\_\_\_\_\_ et B.L.\_\_\_\_\_ (I), a mis les frais judiciaires de la procédure superprovisionnelle et provisionnelle, arrêtés à 1'850 fr., à la charge de J.\_\_\_\_\_ (II), a dit que J.\_\_\_\_\_ verserait à A.L.\_\_\_\_\_ et B.L.\_\_\_\_\_, solidairement entre eux, la somme de 5'000 fr. à titre de dépens (III) et a déclaré l'ordonnance exécutoire (IV).

En droit, la juge déléguée a retenu que le fonds n° T.\_\_\_\_\_, propriété de A.L.\_\_\_\_\_ et B.L.\_\_\_\_\_, était soumis à une servitude de construction prévoyant qu'il ne pouvait y être édifié que des villas ayant sous-sol, rez-de-chaussée, un étage et un comble et que la hauteur au faite de ces villas ne devait pas dépasser 10 m., hauteur à calculer depuis le niveau du sol naturel au pied de la façade nord de la villa considérée. Elle a estimé qu'il n'était pas rendu vraisemblable, au stade des mesures provisionnelles, que le projet de construction litigieux des propriétaires du fonds n° [...] excédait la hauteur maximale de 10 m. imposée par la servitude. Elle a repris le raisonnement opéré par la Cour de droit administratif et public du Tribunal cantonal (ci-après : la CDAP), qui avait admis, dans son arrêt du 2 décembre 2022, la conformité de l'interprétation de la [...] (ci-après : la municipalité) consistant à tenir compte uniquement des étages hors sol dans le décompte des niveaux. La juge déléguée en a déduit que le nombre d'étages prévu dans le projet des propriétaires du fonds n° [...] était conforme à la servitude et que sa violation n'était pas rendue vraisemblable. Elle a relevé que, malgré les quatre mois écoulés entre l'entrée en force du permis de construire et le dépôt de la requête de mesures provisionnelles, A.L.\_\_\_\_\_ et B.L.\_\_\_\_\_ n'avaient pas débuté de travaux, le processus d'adjudication étant au demeurant vraisemblablement bloqué par la présente procédure, si bien qu'une éventuelle atteinte imminente à la servitude n'était pas

rendue vraisemblable. La juge déléguée a fait remarquer par ailleurs qu'il n'était pas démontré que l'exécution éventuelle des travaux de démolition et de reconstruction causerait un préjudice difficilement réparable à J.\_\_\_\_\_ puisqu'il pourrait vraisemblablement obtenir la destruction d'une construction qui s'avèrerait contraire au droit. Enfin, la juge déléguée a estimé qu'il n'était pas rendu vraisemblable que l'écoulement du temps pendant le procès au fond risquerait de causer un préjudice difficilement réparable à J.\_\_\_\_\_.

**B.** Par acte du 26 septembre 2023, J.\_\_\_\_\_ (ci-après : l'appelant) a interjeté appel contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens principalement qu'il soit fait interdiction à A.L.\_\_\_\_\_ et B.L.\_\_\_\_\_ (ci-après : les intimés) « d'exécuter, sur la parcelle n° T.\_\_\_\_\_ de C.\_\_\_\_\_, tous travaux de construction du bâtiment projeté, tel qu'autorisé par la décision du 11 novembre 2021 de la municipalité délivrant le permis de construire, et de cesser immédiatement tous travaux en lien avec ledit permis », cette injonction étant prononcée sous la menace de l'art. 292 CP, et qu'un délai de soixante jours soit imparti à l'appelant pour déposer l'action au fond.

Le 2 novembre 2023, les intimés ont déposé une réponse et ont conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de l'appel.

Le 15 novembre 2023, l'appelant a déposé une réplique spontanée.

**C.** La juge unique retient les faits pertinents suivants, sur la base de l'ordonnance complétée par les pièces du dossier :

**1.** L'appelant est propriétaire, depuis 1996, de la parcelle n° H.\_\_\_\_\_ du cadastre de la Commune de C.\_\_\_\_\_ sise au [...].

Les intimés sont propriétaires, depuis 2015, de la parcelle n° T.\_\_\_\_\_ du cadastre de la Commune de C.\_\_\_\_\_ qui se trouve au [...] et qui comporte le bâtiment ECA [...].

La parcelle n° H.\_\_\_\_\_ est située à l'angle nord-est de la parcelle n° T.\_\_\_\_\_, en amont de celle-ci.

Lesdites parcelles sont érigées sur une pente, qui donne sur le lac. Sur chacune d'elles se trouve un bâtiment d'habitation.

**2. a)** Dans les extraits du registre foncier des parcelles n°s H.\_\_\_\_\_ et T.\_\_\_\_\_ figure la servitude libellée comme il suit :

« 13.04.1945 007-348035 (C) Zone/quartier : genre de construction ID.007-2007/04441 (...) [énumération des parcelles concernées] [...] 13.04.1945 0007 - 348035 (D) Zone/quartier : genre de construction ID.007-2007/04441 (...) [énumération des parcelles concernées] [...] Exercices des droits

[...]

Servitude, Zone/quartier : genre de construction ID.007-2007/04441 :

Sur la zone entourée d'un liseré jaune sur le plan annexé, il ne peut être édifié que des villas ayant sous-sol, rez-de-chaussée, un étage et un comble.

Les toitures seront obligatoirement recouvertes de tuiles.

La hauteur au faîte des villas ne dépassera pas 10 mètres : cette hauteur sera calculée depuis le niveau du sol naturel au pied de la façade nord de la villa considérée ».

Ces extraits officiels se réfèrent à la pièce justificative au journal n° 348'029 (anciennement n° 207'204), soit l'acte constitutif de la servitude daté du 13 avril 1945.

**b)** Ledit acte constitutif de servitude prévoit à sa lettre C, sous « Genre de construction », une servitude croisée entre les fonds n°s 1, 2, 3, 6, 7, 10 à 18, 20, 21, 27 à 33 du plan spécial y annexé et un paragraphe libellé comme il suit :

« Il ne pourra être édifié sur les fonds asservis entourés d'un liseré bleu [ndr : la délimitation du périmètre couvre les parcelles n°s [...] et [...]] sur le plan spécial que des villas ayant sous-sol, rez-de-chaussée, un étage et un comble, avec obligation de les recouvrir de toiture de tuiles. La hauteur du faîte ne dépassera pas la hauteur de 10 m calculée depuis le niveau du sol naturel au pied de la façade nord de la villa. ».

En résumé, il découle de l'acte constitutif et du plan annexé que les propriétaires des fonds se trouvant dans le périmètre de la servitude (comprenant les parcelles n<sup>os</sup>H.\_\_\_\_\_ et T.\_\_\_\_\_) ont choisi de limiter les possibilités de construction à un sous-sol, un rez-de-chaussée, un premier étage et un comble.

A l'époque où l'acte constitutif précité a été dressé, c'est le Règlement concernant le plan d'extension de la [...] du 3 novembre 1942 (ci-après : aRPE) qui s'appliquait au périmètre des parcelles en cause. Son article 45, sous le chapitre 4 libellé « zone périphérique », prévoit en particulier ce qui suit :

« Aucune façade ne peut dépasser la hauteur limite de 13 mètres à la corniche réelle ou fictive. Pour les bâtiments implantés sur l'alignement et jusqu'à une distance de 6 mètres en retrait de celui-ci, la hauteur est mesurée dans le milieu de la façade dès le niveau de la bordure du trottoir ou de l'axe de la voie existante ou projetée jusqu'à l'arrête supérieure de la corniche réelle ou fictive. Le nombre d'étages habitables est limité à quatre, y compris le rez-de-chaussée. »

L'art. 52 aRPE, figurant au chapitre 5 intitulé « zone de villas », est ainsi libellé :

« [I]e nombre de niveaux est limité à deux étages complets et un étage partiel de combles ou attique. La surface brute de plancher de l'étage partiel mesurée au plafond réel ou fictif situé à 2,40 mètres au-dessus du niveau du sol fini ne peut excéder les trois cinquièmes de la surface du deuxième niveau. Cette surface peut aussi être répartie entre le niveau de combles ou attique et un niveau inférieur supplémentaire dégagé par la pente du terrain. ».

Conformément au plan annexé à l'acte constitutif et aux dispositions de l'aRPE, la parcelle n<sup>o</sup> T.\_\_\_\_\_ se trouvait, à l'époque de l'établissement dudit acte, en « zone périphérique ».

**c)** La réglementation applicable au périmètre des parcelles en cause a été modifiée par l'adoption par la [...] du plan d'extension du 12 mai 1959 (n<sup>o</sup> 398 ; ci-après : PE 398), ce qui a fait passer la parcelle n<sup>o</sup> [...] en « zone villas ».

**d)** L'aRPE n'est formellement plus en vigueur dans la mesure où il a été abrogé par l'adoption du Règlement du plan général

d'affectation du 26 juin 2006 (ci-après : RPGA). Le RPGA maintient toutefois le PE 398, qui demeure ainsi intégralement en vigueur, y compris en ce qui concerne les renvois aux dispositions de l'arPE.

**3. a)** Le 25 janvier 2021, les intimés, par l'intermédiaire de la société P.\_\_\_\_\_, ont déposé auprès de la municipalité une demande de permis de construire portant sur la « [d]émolition du bâtiment ECA [...] [sis sur leur parcelle n° T.\_\_\_\_\_] pour la construction d'une villa, installation d'une pompe à chaleur air/eau, aménagements extérieurs comprenant un couvert pour deux voitures avec panneaux solaires en toiture végétalisée, 7 places à vélos et un emplacement pour conteneurs ». Selon les plans de la construction envisagée, la villa comporte un « rez-de-jardin » - partiellement enterré, avec cave, buanderie et local technique, ainsi qu'un atelier/bibliothèque -, un « rez-d'entrée » - où se situe l'entrée principale - et un étage - comprenant une cuisine, un séjour-salle à manger, un WC visiteurs et une chambre avec salle de bain. Le projet ne prévoit pas de combles ; la surface que ceux-ci auraient pu comporter a été reportée dans la partie basse de la construction au profit du rez-de-jardin. Il ressort des plans que la surface du rez-de-jardin (par 71,40 m<sup>2</sup>) n'excède pas les trois cinquièmes (soit 76,46 m<sup>2</sup>) du second niveau de la construction qui est de 127,44 m<sup>2</sup>.

**b)** Le projet a été mis à l'enquête publique du 4 juin au 5 juillet 2021. Il a suscité deux interventions et six oppositions, dont celle de l'appelant, le 5 juillet 2021, qui a invoqué en particulier le non-respect de la servitude mentionnée ci-dessus.

La municipalité a levé les oppositions et a délivré le permis de construire aux intimés le 17 novembre 2021.

Le 17 décembre 2021, l'appelant a recouru auprès de la CDAP contre cette décision dont il a demandé l'annulation. Il a dénoncé en particulier une violation des obligations imposées par la servitude (notamment du nombre de niveaux autorisés).

**c)** Par arrêt du 2 décembre 2022, la CDAP a rejeté ce recours (AC.2021.0393 et AC.2021.0396). Elle a rappelé le pouvoir d'appréciation dont jouit la municipalité dans son interprétation des règlements communaux. Elle a relevé que le PE 398 et l'aRPE (en particulier son chapitre 5 traitant de la « zone villas » et son art. 52) - auquel le PE 398 renvoie - étaient applicables à la parcelle litigieuse. La CDAP a confirmé l'interprétation de l'art. 52 aRPE effectuée par la municipalité consistant à tenir compte, dans le calcul du nombre de niveaux, uniquement des étages apparents, soit les niveaux hors sol, et à considérer que la notion d'étage se référait à des niveaux habitables. Se fondant sur un arrêt antérieur, la CDAP a estimé admissible que, dans un terrain en pente, la totalité de l'attique (soit le troisième niveau partiel) soit déplacée dans la partie inférieure de la construction.

Ladite cour a relevé que la parcelle n° T.\_\_\_\_\_ présentait une déclivité importante, que le rez-de-jardin du projet apparaissait comme dégagé par la pente du terrain et ne dépassait pas l'altitude du terrain au nord, son côté nord étant complètement enterré, que sa surface habitable était inférieure aux 3/5<sup>èmes</sup> des deux niveaux supérieurs et que l'accès principal du bâtiment serait situé à l'étage supérieur. Se référant à la notion de « sous-sol » admise par la jurisprudence, la CDAP a considéré que le rez-de-jardin envisagé correspondait à la notion de niveau inférieur dégagé par la pente du terrain figurant à l'art. 52 aRPE. En conséquence, avec deux étages complets (soit le rez-d'entrée et l'étage) et un étage partiel (soit les combles, réparti sur le niveau inférieur rez-de-jardin), la CDAP a estimé que le nombre d'étages du projet des intimés était conforme à celui imposé par l'art. 52 aRPE.

La CDAP a estimé ensuite que ni le PE 398 ni l'art. 52 aRPE ne contenaient de disposition relative à la hauteur maximale des bâtiments ou à la détermination du terrain naturel ou d'un terrain de référence qui influencerait sur la hauteur admissible des constructions. La réglementarité du projet s'agissant de sa hauteur était donc limitée exclusivement par le

nombre d'étages autorisé, de sorte que le calcul du terrain naturel était sans incidence en tant que tel.

L'appelant n'a pas recouru contre cet arrêt.

**4. a)** Par courrier du 16 février 2023, l'appelant a informé les intimés qu'il estimait leur projet contraire à la servitude et qu'il allait entreprendre toutes les démarches nécessaires s'ils décidaient malgré tout de le mettre à exécution.

**b)** Dans un rapport du 8 mai 2023, l'entreprise de géomètres brevetés Z.\_\_\_\_\_, mandatée par l'appelant, a calculé en particulier la hauteur de la construction envisagée par les intimés en fonction de la pente du terrain de la parcelle n° [...]. Selon ces plans, le niveau du terrain reconstitué à l'aide des « courbes de niveau issues du Plan de Ville de [...] de 1937 » et des « altitudes écrites issues du dossier enquête du bâtiment ECA [...] de juin 1945 », est situé entre 522.09 msm (mètre sur mer) et 522.26 msm. D'après les géomètres, en tenant compte de la plus basse de ces deux valeurs, la hauteur maximale de 10 m. depuis le sol de la façade nord de la villa correspond à 532.09 msm et le projet de construction des intimés ne dépasse pas la hauteur de 531.90 msm.

**5. a)** Le 15 mai 2023, l'appelant a saisi la juge déléguée d'une requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles concluant, avec suite de frais et dépens, en substance à ce qu'il soit fait interdiction aux intimés « d'exécuter, sur la parcelle n° T.\_\_\_\_\_ de [...], tous travaux de construction du bâtiment projeté, tel qu'autorisé par la décision du 11 novembre 2021 de la [municipalité] délivrant le permis de construire, et de cesser immédiatement tous travaux en lien avec ledit permis », sous la menace de l'art. 292 CP, et à ce qu'un délai de deux mois lui soit imparti pour déposer l'action au fond.

Par ordonnance du 17 mai 2022, la juge déléguée a rejeté les conclusions prises à titre de mesures superprovisionnelles.

**b)** Le 28 juin 2022, la juge déléguée a tenu une audience de mesures provisionnelles en présence des parties et de leurs conseils respectifs. A cette occasion, V.\_\_\_\_\_, architecte au sein de l'entreprise P.\_\_\_\_\_, a été entendue en qualité de témoin. Elle a déclaré en particulier que l'adjudication des travaux ne pouvait pas avoir lieu « à cause de la présente procédure ». Elle a ajouté ce qui suit :

« Les adjudications sont préparées mais nous n'avons pas pu les lancer. En effet, les prix évoluent à la hausse et nous devons refaire des adjudications lorsque l'on connaîtra le sort de la présente procédure. Notre position actuelle est délicate car les entreprises ont tendance à augmenter leur prix une fois qu'ils ont déjà donné leur devis. ».

### **En droit :**

#### **1.**

**1.1** L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Il relève de la compétence d'un juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

Les décisions portant sur des mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire (art. 248 let. d CPC), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel doit être écrit et motivé (art. 311 al. 1 CPC).

**1.2** En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur une valeur litigieuse supérieure à 10'000 fr., l'appel, écrit et motivé (art. 311 al. 1 CPC), est recevable.

La réponse, déposée dans le délai imparti pour ce faire, est recevable. La réplique spontanée l'est également en vertu du droit des

parties d'être entendues (ATF 142 III 48 consid. 4.1.1 et réf. cit. ; TF 5A\_294/2020 du 14 décembre 2020 consid. 3.2.1).

**2.** L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). 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 en principe librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2<sup>e</sup> éd. 2019 [ci-après : CR CPC], n. 2 ss ad art. 310) et vérifie si le premier juge pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 141 III 569 consid. 2.3.3 ; TF 4D\_7/2020 du 5 août 2020 consid. 5 ; TF 4A\_215/2017 du 15 janvier 2019 consid. 3.4).

Sous réserve des vices manifestes, l'application du droit d'office ne signifie pas que l'autorité d'appel doive étendre son examen à des moyens qui n'ont pas été soulevés dans l'acte d'appel ou dans la réponse. Elle doit se limiter aux griefs motivés contenus dans les actes des parties et dirigés contre la décision de première instance ; l'acte d'appel et, le cas échéant, la réponse fixent en principe le cadre des griefs auxquels l'autorité d'appel doit répondre eu égard au principe d'application du droit d'office (cf. ATF 127 III 176 consid. 4.2.1 et 4.2.2 ; TF 5A\_873/2021 du 4 mars 2022 applicable en appel).

### **3.**

#### **3.1**

**3.1.1** Aux termes de l'art. 261 al. 1 CPC, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires lorsque le requérant rend vraisemblable qu'une prétention dont il est titulaire réalise les conditions suivantes : elle est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être (let. a) et cette atteinte risque de lui causer un préjudice difficilement réparable (let. b).

Dans le cadre des mesures provisionnelles, le juge peut donc se limiter à la vraisemblance des faits et à l'examen sommaire du droit, en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles (ATF 139 III 86 consid. 4.2 ; TF 5A\_157/2020 du 7 août 2020 consid. 4.2 ; Juge unique CACI 18 août 2023/334). Un fait ou un droit est rendu vraisemblable lorsque, au terme d'un examen sommaire, sur la base d'éléments objectifs, ce fait ou ce droit est rendu probable, sans pour autant qu'il faille exclure la possibilité que les faits aient pu se dérouler autrement ou que la situation juridique se présente différemment (Bohnet, CR CPC, n. 4 ad art. 261 CPC et réf. cit.). En matière de mesures provisionnelles, tant l'existence du droit matériel (soit sa substance et sa titularité), sa violation ou l'imminence de sa violation que le risque d'un préjudice difficilement réparable doivent être rendus vraisemblables par le requérant (Bohnet, CR CPC, n. 5 ad art. 261 CPC).

**3.1.2** Le requérant doit rendre vraisemblable qu'il s'expose, en raison de la durée nécessaire pour rendre une décision définitive, à un préjudice qui ne pourrait pas être entièrement supprimé même si le jugement à intervenir devait lui donner gain de cause. En d'autres termes, il s'agit d'éviter d'être mis devant un fait accompli dont le jugement ne pourrait pas complètement supprimer les effets.

Le dommage difficilement réparable de l'art. 261 al. 1 let. b CPC est principalement de nature factuelle ; il concerne tout préjudice, patrimonial ou immatériel, et peut même résulter du seul écoulement du temps pendant le procès. Il y a en particulier dommage lorsqu'il y a atteinte à l'exercice d'un droit absolu, notamment un droit de propriété (Hohl, Procédure civile, tome II, 2<sup>e</sup> éd., 2010, n. 1763). Le dommage est constitué, pour celui qui requiert les mesures provisionnelles, par le fait que, sans celles-ci, il serait lésé dans sa position juridique de fond et, pour celui qui recourt contre le prononcé de telles mesures, par les conséquences matérielles qu'elles engendrent (ATF 138 III 378 consid. 6.3).

Le risque de préjudice difficilement réparable suppose l'urgence. Toute mesure provisionnelle implique, dans un certain sens, qu'il y ait urgence. Il faut donc qu'il y ait nécessité d'une protection immédiate en raison d'un danger imminent menaçant les droits du requérant (Hohl, op. cit., n. 1758 p. 322). La notion d'urgence comporte des degrés et s'apprécie moins selon des critères objectifs qu'au regard des circonstances ; ainsi, l'urgence apparaît comme une notion juridique indéterminée, dont le contenu ne peut être fixé une fois pour toutes. Il appartient au juge d'examiner de cas en cas si cette condition est réalisée, ce qui explique qu'il puisse se montrer plus ou moins exigeant suivant les circonstances sans s'exposer pour autant au grief d'arbitraire (TF 4P.263/2004 du 1<sup>er</sup> février 2005 consid. 2.2 ; 4P.224/1990 du 28 novembre 1990, publié *in* SJ 1991 p. 113, consid. 4c ; cf. Hohl, op. cit., nn. 1757 à 1760 p. 322).

Le juge doit procéder à la mise en balance des intérêts contradictoires, c'est-à-dire à l'appréciation des désavantages respectifs pour le requérant et pour l'intimé, selon que la mesure requise est ordonnée ou refusée. L'examen du droit et la pesée des intérêts en présence ne s'excluent pas : le juge doit pondérer le droit présumé du requérant à la mesure conservatoire avec les conséquences irréparables que celle-ci peut entraîner pour l'intimé (ATF 138 III 378 consid. 6.4 ; ATF 131 III 473 consid. 2.3, JdT 2005 I 305).

Le requérant doit avant tout rendre vraisemblable que le droit matériel invoqué existe et que le procès a des chances de succès (ATF 131 III 473 consid. 2.3, JdT 2005 I 305), faute de quoi la requête doit être rejetée, sans qu'il soit nécessaire de passer à l'examen des conditions inscrites à l'art. 261 al. 1 let. a et b CPC (Bohnet, CR CPC, n. 8 ad art. 261 CPC).

Plus une mesure provisionnelle atteint de manière incisive la partie intimée, plus il convient de fixer de hautes exigences pour faire reconnaître le bien-fondé de la demande quant à l'existence des faits pertinents et au fondement juridique de la prétention ; ces exigences

élevées ne portent pas seulement sur la vraisemblance comme mesure de la preuve requise, mais également sur l'ensemble des conditions d'octroi de la mesure provisionnelle, en particulier sur l'appréciation de l'issue du litige au fond et sur celle des inconvénients que la décision incidente pourrait créer à chacune des deux parties (Bohnet, CR CPC, nn. 14 ss ad art. 261 CPC ; Juge unique CACI 10 décembre 2012/569 consid. 3e; Juge unique CACI 26 février 2013/113 consid. 3a).

Aux termes de l'art. 262 CPC, le tribunal peut ordonner toute mesure provisionnelle propre à prévenir ou à faire cesser le préjudice, notamment les mesures suivantes : interdiction (let. a), ordre de cessation d'un état de fait illicite (let. b), ordre donné à une autorité qui tient un registre ou à un tiers (let. c), fourniture d'une prestation en nature (let. d) ou versement d'une prestation en argent, lorsque la loi le prévoit (let. e).

**3.1.3** Selon l'art. 730 CC, la servitude est une charge imposée sur un immeuble en faveur d'un autre immeuble et qui oblige le propriétaire du fonds servant à souffrir, de la part du propriétaire du fonds dominant, certains actes d'usage, ou à s'abstenir lui-même d'exercer certains droits inhérents à la propriété (al. 1). Une obligation de faire ne peut être rattachée qu'accessoirement à une servitude. Cette obligation ne lie l'acquéreur du fonds dominant ou du fonds servant que si elle résulte d'une inscription au registre foncier (al. 2). D'après l'art. 737 CC, celui à qui la servitude est due peut prendre toutes les mesures nécessaires pour la conserver et pour en user (al. 1). Il est tenu d'exercer son droit de la manière la moins dommageable possible (al. 2).

**3.1.4** L'art. 738 CC prévoit que l'inscription de la servitude au registre foncier fait règle, en tant qu'elle désigne clairement les droits et les obligations dérivant de celle-ci (al. 1) ; l'étendue de la servitude peut être précisée, dans les limites de l'inscription, soit par son origine, soit par la manière dont la servitude a été exercée pendant longtemps, paisiblement et de bonne foi (al. 2). Pour déterminer le contenu d'une servitude, il convient ainsi de procéder selon l'ordre des étapes prévu par l'art. 738 CC : le juge doit dès lors se reporter en priorité à l'inscription au

registre foncier, c'est-à-dire à l'inscription au feuillet du grand livre ; ce n'est que si celle-ci est peu claire, incomplète ou sommaire, que la servitude doit être interprétée selon son origine, à savoir l'acte constitutif déposé comme pièce justificative au registre foncier (art. 948 al. 2 CC) et qui fait partie intégrante du registre foncier (art. 942 al. 2 CC ; ATF 137 III 145 consid. 3.1 et réf. cit. ; TF 5A\_692/2021 du 25 avril 2022 consid. 3.1 ; 5A\_28/2021 du 31 mars 2022 consid. 3.4.2 ; 5A\_109/2020 du 28 octobre 2020 consid. 3.1.1).

Dans la mesure où l'interprétation du contrat de servitude foncière est en cause, les règles générales d'interprétation des contrats du droit des obligations s'appliquent en principe (ATF 139 III 404 consid. 7.1 ; TF 5A\_28/2021 précité consid. 3.4.3). Dans les relations entre les parties contractantes initiales, c'est en premier lieu le but pour lequel la servitude a été constituée qui est déterminant. S'il n'est pas possible d'établir une réelle volonté des parties à ce sujet, le but doit être déterminé à partir du texte sur la base d'une interprétation objective en fonction des besoins du fonds dominant au moment de la constitution (TF 5A\_692/2021 précité consid. 3.2 et réf. cit. ; 5A\_346/2021 du 29 novembre 2021 consid. 2.1). Dans les rapports avec les tiers, le but déterminant est celui qui ressort du contrat de servitude lui-même ou qui est objectivement reconnaissable. Le motif d'acquisition doit être interprété comme il pouvait et devait être compris selon sa teneur et son contexte, ainsi que notamment sur la base des besoins du fonds dominant au moment de la constitution et compte tenu du sens et du but de la servitude (TF 5A\_692/2021 précité consid. 3.2 ; 5A\_134/2020 du 16 juillet 2020 consid. 3 et réf. cit.).

**3.2** L'appelant reproche à la juge déléguée d'avoir estimé que la violation de la servitude n'était pas rendue vraisemblable s'agissant du nombre de niveaux de la villa envisagée par les intimés. Il relève que la question de la conformité du projet au droit public ne serait pas déterminante pour l'interprétation de la servitude de droit privé inscrite au registre foncier. Se fondant tout de même sur l'interprétation faite par la CDAP de l'art. 52 aRPE, il estime qu'en définitive, lors de la constitution de la servitude, l'art. 45aRPE autorisait la construction de quatre étages mais

qu'en s'obligeant mutuellement par la servitude en question, les propriétaires des fonds du périmètre de la servitude avaient décidé de limiter le nombre d'étages à un sous-sol, un rez, un premier et un comble. Or, le rez-de-jardin prévu dans le projet des intimés ne pourrait pas être qualifié de sous-sol au sens de la servitude parce qu'il serait dégagé par la pente, de sorte qu'il s'agirait d'un rez. De même, le dernier étage figurant sur le projet ne saurait constituer un comble. Aussi, le projet des intimés comprendrait en définitive trois étages hors-sol, soit un rez (libellé « rez-de-jardin »), un rez supérieur et un étage, si bien que le nombre limite de niveaux imposé par la servitude (soit un sous-sol, un rez, un premier et un comble) ne serait pas respecté.

La juge déléguée s'est fondée sur l'interprétation de la municipalité, confirmée par la CDAP, consistant à tenir compte uniquement des étages apparents, soit les niveaux hors sol, dans le décompte du nombre de niveaux autorisés. L'appelant ne rendait pas vraisemblable que le raisonnement opéré par la CDAP s'agissant des niveaux de l'immeuble ne serait pas applicable à l'interprétation de la servitude, si bien que le nombre d'étages prévus par les intimés serait conforme à celle-ci.

Le libellé de la servitude tel qu'il figure au registre foncier ne suffit pas à l'interpréter. Il convient donc, selon les règles rappelées ci-dessus, de se fonder sur l'acte constitutif du 13 avril 1945. La réelle volonté des contractants initiaux ne pouvant pas être établie, le but pour lequel la servitude a été constituée doit être déterminé d'après ce que les parties pouvaient et devaient de bonne foi comprendre.

A l'époque de son inscription, la parcelle n° T.\_\_\_\_\_ se trouvait en « zone périphérique », si bien que l'art. 45 aRPE déterminait les conditions à respecter s'agissant de la hauteur des façades et du nombre d'étages des nouvelles constructions, soit quatre étages habitables « y compris le rez-de-chaussée ».

Néanmoins, le 12 mai 1959, l'adoption du PE 398 a fait passer la parcelle n° T. \_\_\_\_\_ en « zone villas », si bien que c'est l'art. 52 aRPE – qui reste en vigueur par renvoi du PE 398 (consid C.2.c *supra*) – qui détermine désormais le nombre d'étages à respecter pour les nouvelles constructions, soit « deux étages complets et un étage partiel de combles ou attique ». Aussi, la conformité du projet de construction des intimés a été appréciée par la CDAP sous l'angle de l'art. 52 aRPE et non en application de l'art. 45 aRPE.

La CDAP a confirmé l'interprétation faite par la municipalité de l'art. 52 aRPE qui consiste à tenir compte, dans le calcul du nombre de niveaux, uniquement des étages apparents, soit les niveaux hors sol, et à considérer que la notion d'étage se référait à des niveaux habitables. Elle a également retenu que le rez-de-jardin envisagé par les intimés correspondait à la notion de « niveau inférieur dégagé par la pente du terrain » figurant à l'art. 52 aRPE.

L'appelant n'explique pas pourquoi cette interprétation de l'art. 52 aRPE et du nombre d'étages du projet des intimés opérée par la CDAP serait erronée ou ne pourrait pas être reprise par le juge civil. Dans son appel, il se limite à citer une jurisprudence selon laquelle la question de la conformité d'un projet au droit public n'est pas déterminante pour l'interprétation d'une servitude de droit privé inscrite au registre foncier (TF 5A\_340/2013 du 27 août 2023 consid. 3.4). Toutefois, dans cet arrêt, le Tribunal fédéral n'a absolument pas exclu la possibilité de s'inspirer de développements de droit public pour interpréter une servitude de droit privé mais a simplement relevé que, dans le cas d'espèce, ces développements n'étaient « pas déterminant[s] ». Aussi, comme relevé par la juge déléguée, l'appelant n'est pas parvenu à rendre vraisemblable que le raisonnement de la CDAP ne pouvait pas être appliqué à l'interprétation de la servitude.

De plus, au regard des modalités prévues par l'art. 45 aRPE – soit la disposition qui était applicable à la parcelle n° T. \_\_\_\_\_ à l'époque de l'acte constitutif – et en se fondant sur l'interprétation de la CDAP, la formulation de la servitude (« des villas ayant sous-sol, rez-de-chaussée,

un étage et un comble ») laisse penser que le but de la servitude était vraisemblablement de garantir que les nouvelles constructions présentent au maximum quatre niveaux, dont un sous-sol et trois étages hors sol (y compris un comble), soit à empêcher la construction de bâtiments présentant quatre étages hors sol comme l'autorisait l'art. 45a RPE. Or, conformément au raisonnement de la CDAP auquel on peut là aussi se référer, la construction envisagée par les intimés comprend au total deux étages complets (soit le rez-d'entrée et l'étage) et un niveau inférieur (soit le rez-de-jardin), de sorte que l'appelant n'est pas parvenu à rendre vraisemblable que le projet violerait la limite de niveaux imposée par la servitude.

Quand bien même l'appelant ne semble plus formuler de grief à cet égard en deuxième instance, on peut également confirmer l'appréciation de la juge déléguée selon laquelle l'appelant n'a pas non plus établi avec une vraisemblance suffisante que le projet dépasserait la hauteur maximale imposée par la servitude dans la mesure où les calculs du géomètre confirment que le faite du toit de la villa envisagée se situe entre 522.09 msm et 522.26 msm, soit en dessous de 532.09 msm, respectivement 10 mètres.

Le grief de l'appelant doit dès lors être rejeté.

#### **4.**

**4.1** L'appelant estime que si les mesures provisionnelles ne sont pas accordées, les intimés pourraient débiter les travaux et ainsi porter atteinte à la servitude, si bien que la condition de l'urgence serait réalisée, la témoin V.\_\_\_\_\_ ayant confirmé pour le surplus que le chantier commencerait sitôt les adjudications achevées. Selon lui, les intimés seraient par ailleurs tenus de commencer la construction dans le délai de deux ans, sous réserve de devoir prolonger le permis de construire. L'appelant considère enfin qu'on ne saurait lui reprocher d'avoir procédé tardivement dans la mesure où il a manifesté son intention de saisir les tribunaux par courrier du 16 février 2023.

**4.2** L'urgence est une notion relative selon le Tribunal fédéral, qui retient qu'elle comporte des degrés et s'apprécie moins selon des critères objectifs qu'au regard des circonstances. Alors même que les mesures provisionnelles sont subordonnées à l'urgence, le droit de requérir ne se périmé pas, mais la temporisation du requérant durant plusieurs mois à dater de la connaissance du dommage ou du risque peut signifier qu'une protection n'est pas nécessaire, voire constituer un abus de droit (TF 4P.263/2004 du 1<sup>er</sup> février 2005 consid. 2.2, RSPC 2005 p. 414 ; JdT 2014 III 129 ; Juge unique CACI 8 décembre 2023/492).

**4.3** La juge déléguée a relevé que les intimés n'avaient pas débuté les travaux durant les quatre mois qui avaient suivi l'entrée en force de l'arrêt de la CDAP et du permis de construire. Selon elle, il n'y avait pas lieu de penser qu'ils commenceraient sous peu puisque la témoin [...] avait rendu vraisemblable que le processus d'adjudication ne pouvait pas débiter tant qu'une décision au fond n'avait pas été rendue. La condition d'urgence n'était donc pas réalisée.

En l'espèce, la municipalité a délivré le permis de construire aux intimés le 17 novembre 2021. L'appelant a recouru auprès de la CDAP contre cette décision. L'appelant n'ignorait pas que les juges de la CDAP ne pourraient pas se déterminer sur la violation de la servitude, lui-même soutenant en appel que la question de la conformité d'un projet de construction au droit public ne serait pas déterminante pour l'interprétation d'une servitude de droit privé. Il n'a toutefois pas introduit d'action civile pour violation de la servitude, ce qu'il aurait pu faire en parallèle, l'expertise privée du bureau d'ingénieurs n'étant pas un prérequis indispensable à l'introduction d'une procédure. Ce n'est que le 15 mai 2023 qu'il a déposé une requête de mesures provisionnelles devant la juge déléguée, son courrier aux intimés de février 2023 mentionnant son intention d'agir par toute voie utile n'étant pas déterminant dans la mesure où il ne peut pas être assimilé à la saisine d'une autorité judiciaire. Le fait que l'appelant a attendu aussi longtemps – soit plus de dix-sept mois après la délivrance du permis de construire –

vide de sa vraisemblance la nécessité d'une protection d'urgence. Ce d'autant plus que l'appelant n'a, au jour de la rédaction de l'arrêt, toujours pas introduit d'action au fond.

En outre, il est rendu vraisemblable, la témoin V. \_\_\_\_\_ l'ayant confirmé, que les intimés devront attendre l'issue de la présente cause, voire de la procédure au fond, avant de procéder aux adjudications et d'envisager donc d'aller de l'avant dans leur projet puisque les entreprises adjudicataires risquent d'adapter leurs tarifs à la hausse en cas de report de leur intervention (cf. consid. C.5.b *supra*). Le fait que les intimés devront éventuellement prolonger la durée de validité du permis de construire (puisque celui-ci risque d'échoir avant la fin de l'éventuelle procédure au fond) ne permet pas de renverser cette appréciation. Aucune éventuelle atteinte imminente à la servitude n'est donc rendue vraisemblable.

**5.** L'appelant soutient que la construction érigée en violation de la servitude serait de nature à lui causer un préjudice difficilement réparable (cf. consid. 3.1.2 *supra*). Il allègue qu'il ne pourrait pas obtenir la démolition de la construction dans la mesure où les intimés pourraient faire valoir une disproportion flagrante des intérêts en présence et ainsi s'y opposer.

La juge déléguée a estimé que l'appelant n'avait pas rendu vraisemblable qu'une fois l'éventuelle construction érigée, il ne pourrait pas la faire détruire s'il était constaté au fond que celle-ci violait la servitude, ni que l'écoulement du temps pendant le procès au fond lui causerait un préjudice difficilement réparable.

Il paraît vraisemblable qu'une construction qui serait érigée en violation d'une servitude est de nature à causer un préjudice difficilement réparable au propriétaire du fonds dominant, même dans l'éventualité où ladite construction pourrait en définitive être détruite (Jeandin, Mesures provisionnelles en matière civile *in* Les mesures provisionnelles en

procédures civile et pénale et administrative, 2015, n. 16). Néanmoins, cette question peut demeurer ouverte dans la mesure où il n'a pas été rendu vraisemblable que le projet des intimés violerait les obligations imposées par la servitude (cf. consid. 3.2 *supra*) et que, dans tous les cas, les autres conditions permettant à l'appelant d'obtenir le prononcé de mesures provisionnelles, en particulier la vraisemblance de l'urgence, ne sont pas réalisées.

## **6.**

**6.1** En définitive, faute de réaliser les conditions de l'art. 261 al. 1 CPC, l'appel doit être rejeté et l'ordonnance entreprise confirmée.

La requête de mesures provisionnelles ayant été rejetée, il n'y a pas lieu de fixer un délai à l'appelant pour déposer une action au fond.

**6.2** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (art. 65 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]) doivent être mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

L'appelant versera par ailleurs la somme de 3'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance aux intimés (art. 7 al. 1 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]), solidairement entre eux.

Par ces motifs,  
la Juge unique  
de la Cour d'appel civile  
p r o n o n c e :

**I.** L'appel est rejeté.

**II.** L'ordonnance est confirmée.

- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (huit cents francs), sont mis à la charge de l'appelant J.\_\_\_\_\_.
- IV.** L'appelant J.\_\_\_\_\_ doit verser aux intimés A.L.\_\_\_\_\_ et B.L.\_\_\_\_\_, solidairement entre eux, la somme de 3'000 fr. (trois mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

La juge unique :

Le greffier :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète à :

- Me Christophe Claude Maillard (pour J.\_\_\_\_\_),
- Me Christian Marquis (pour A.L.\_\_\_\_\_ et B.L.\_\_\_\_\_),

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale.

La Juge unique de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur

litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :