

## Cour d'appel, Rouen, 1re chambre civile, 7 Décembre 2016 – n° 15/05465

### Cour d'appel

**Rouen**  
**1re chambre civile**

**7 Décembre 2016**  
**Répertoire Général : 15/05465**

X / Y

Contentieux Judiciaire

R.G : 15/05465

COUR D'APPEL DE ROUEN

1ERE CHAMBRE CIVILE

ARRET DU 07 DECEMBRE 2016

DÉCISION DÉFÉRÉE :

12/03435

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE D'EVREUX du 30 Octobre 2015

APPELANTS :

Monsieur Duncan W.

né le 12 mai 1956 à [...]

[...]

[...]

représenté et assisté par Me Sandrine D.-D. de la SCP S. V. ET ASSOCIES SOCIETE D'AVOCATS, avocat  
au barreau de ROUEN

Madame Kirsten G. épouse W.

née le 24 octobre 1970 à [...]

[...]

[...]

---

représentée et assistée par Me Sandrine D.-D. de la SCP S. V. ET ASSOCIES SOCIETE D'AVOCATS,  
avocat au barreau de ROUEN

INTIMEE :

SARL MDC HYDRO

[...]

[...]

représentée et assistée par Me Vincent M. de la SELARL LEXAVOUE NORMANDIE, avocat au barreau de  
ROUEN

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions de l'article 786 du Code de procédure civile, l'affaire a été plaidée et débattue  
à l'audience du 25 Octobre 2016 sans opposition des avocats devant Monsieur LOTTIN, Président,  
rapporteur, en présence de Monsieur SAMUEL, Conseiller

Le magistrat rapporteur a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour composée de :

Monsieur LOTTIN, Président de Chambre

Monsieur SAMUEL, Conseiller

Madame FEYDEAU-THIEFFRY, Conseiller

GREFFIER LORS DES DEBATS :

Mme VERBEKE, Greffier

DEBATS :

A l'audience publique du 25 Octobre 2016, où l'affaire a été mise en délibéré au 07 Décembre 2016

ARRET :

CONTRADICTOIRE

Prononcé publiquement le 07 Décembre 2016, par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les  
parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450  
du Code de procédure civile,

signé par Monsieur LOTTIN, Président, et par Mme VERBEKE, Greffier présent à cette audience.

\*

\* \*

Exposé du litige

Par acte du 29 avril 2004 , la Sarl MDC Hydro a acquis de M. François A. et de la société en nom collectif  
'Centrale Hydroélectrique du Val Anglier', au prix de 102 142 euros, un terrain situé à Perriers sur Andelle  
sur lequel est édiflée une installation hydroélectrique composée d'un transformateur, une turbine et un

---

barrage.

Par acte du 27 août 2004 , M. Duncan W. et Madame Kirsten G. épouse W. ont acquis de la Sci Mauco et des époux P., au prix de 384 170 euros et pour y installer leur résidence secondaire, une propriété comportant diverses parcelles dont une parcelle AD 148 formant la partie amont du canal de dérivation de la rivière Andelle et sur laquelle est placé un barrage mobile constitué de trois vannes.

L'accès au barrage mobile constitué de trois vannes qui dérivent l'eau vers l'installation de la société MDC Hydro est ainsi situé sur la propriété des époux W., étant précisé que les fonds des deux parties proviennent de l'indivision d'une précédente propriété plus importante.

Sollicités dès 2005 pour laisser accéder la société MDC Hydro aux trois vannes situées sur leur propriété pour la nécessité de son exploitation, les époux W. s'y sont refusé, contestant l'existence d'une servitude conventionnelle.

Une tentative de conciliation n'a pas abouti.

Par acte du 6 août 2012 , la société MDC Hydro a assigné les époux W. aux fins de voir reconnaître l'existence d'une servitude à son profit consistant en un droit de passage et d'accès sur la parcelle AC 147 pour manoeuvrer les vannes, les moderniser et les entretenir.

Par jugement rendu le 30 octobre 2015, le tribunal de grande instance d'EVREUX a adopté le dispositif suivant :

Rejette l'exception de nullité de l'assignation du 6 août 2012 ;

Dit que la SARL MDC HYDRO bénéficie d'un droit de passage et d'accès aux trois vannes situées sur la rivière l'Andelle au bout de la parcelle 146 en direction de la parcelle 147 de la section AC sur la commune de PERRIERS SUR ANDELLE ;

Dit qu'elle même ou toute personne mandatée par elle pourra accéder au barrage mobile constitué de trois vannes afin de les manoeuvrer, moderniser et les entretenir autant qu'il sera nécessaire pour le fonctionnement de l'installation hydraulique ;

Condamne en tant que de besoin Monsieur Duncan W. et Madame Kirsten G. épouse W. à laisser le passage pour accéder aux vannes, libres de toute entrave, et à remettre les clés nécessaires pour accéder à ces vannes et pour les manoeuvrer ;

Déboute la SARL MDC HYDRO de sa demande d'astreinte ;

Condamne Monsieur Duncan W. et Madame Kirsten G. épouse W. à payer à la SARL MDC HYDRO la somme de 20 000 € en réparation de la perte de chance d'exploiter son installation hydroélectrique ;

Déboute Monsieur Duncan W. et Madame Kirsten G. épouse W. de leurs demandes ;

Condamne Monsieur Duncan W. et Madame Kirsten G. épouse W. au paiement de la somme de 3000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamne Monsieur Duncan W. et Madame Kirsten G. épouse W. aux dépens et fait application des dispositions de l'article 699 du code de procédure civile au profit de Me Marion J., avocat au barreau de l'Eure.

Les époux W. ont interjeté le 18 novembre 2015 un appel total de cette décision.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 12 octobre 2016.

## Prétentions et moyens des parties

Pour l'exposé des prétentions et des moyens des parties, il est renvoyé aux conclusions remises au greffe par les époux W. le 7 octobre 2016 et à celles remises au greffe par la société MDC Hydro le 11 avril 2016.

Leurs moyens seront examinés dans les motifs de l'arrêt.

Les époux W. sollicitent à titre principal l'infirmité du jugement entrepris en toutes ses dispositions et notamment en ce qu'il les a condamnés à régler une indemnité pour perte de chance à hauteur de 20'000 euros.

À titre subsidiaire, ils demandent à la cour de constater l'aggravation de la servitude de passage, compte tenu de l'utilisation qui en sera faite par la micro centrale électrique, de dire qu'une telle aggravation est prohibée et de condamner la société MDC Hydro à leur verser une indemnité de 50'000 euros au titre de cette aggravation.

Ils sollicitent à titre subsidiaire, dans le cas où l'existence d'un servitude de vannage serait retenue, une mesure d'expertise judiciaire afin de déterminer, en concertation avec le syndicat intercommunal du bassin de l'Andelle (SIBA) et avec la préfecture de l'Eure, quel sera l'usage des différents systèmes de vannage en fonction des risques pour la sécurité des biens et des personnes et des risques écologiques.

Enfin, les appelants demandent à la cour de condamner la société MDC Hydro à leur payer une somme de 10'000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

La société MDC Hydro conclut à l'irrecevabilité des demandes nouvelles formées en cause d'appel par les époux W.. Elle sollicite la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il reconnaît l'existence d'une servitude de passage à son profit, demande à la cour de débouter les époux W. de toutes leurs demandes et de les condamner, sur son appel incident, à lui verser la somme de 233'281 euros à parfaire, ainsi qu'une somme de 10'000 euros par application de l'article 700 du code de procédure civile.

Sur ce, la Cour,

Aucune des parties ne critique les dispositions du jugement ayant rejeté l'exception de nullité de l'assignation du 6 août 2012.

Dés lors, cette disposition ne pourra qu'être confirmée.

Sur l'existence d'une servitude conventionnelle de vannage

A l'appui de leur appel à l'encontre du jugement entrepris en ce qu'il a retenu l'existence au profit de la société MDC Hydro d'une servitude conventionnelle de vannage, les époux W. reprochent au tribunal d'avoir fait une lecture erronée de la 'note sur les servitudes' jointe en annexe des titres de propriété des deux parties et à laquelle renvoient ces titres.

Ils soulignent que l'article 'quatorzième' repris d'un acte antérieur de 1852 et figurant en page 13 de la note fait état de deux systèmes de vannages situés en des endroits différents:

- celui du Moulin de la Valette, décrit pages 13 et 14, comprenant trois vannes, dont la construction était prescrite par l'acte de 1852 auquel se réfère la note sur les servitudes, dont ils affirment qu'il est situé sur leur propriété ;
- un vannage spécial dit 'les trois vannes' décrit en page 15, qui sert 'tantôt à reporter vers la filature les eaux qui entrent dans le canal de dérivation, tantôt à arroser les prairies'.

---

Les appelants font valoir qu'en page 15 figurent des dispositions 'à l'égard des autres vannages' qui concernent nécessairement le premier système de vannage évoqué, soit celui situé sur leur propriété et qui disposent que 'ces vannages seront possédés, entretenus et reconstruits par celui des copartageants qui sera attributaire des immeubles dans lesquels ils seront enclavés'.

Selon eux, la suite de la note fait apparaître qu'aucune servitude n'est prévue pour les 'autres vannages' et donc pour celui situé sur leur propriété, raison pour laquelle la société MDC Hydro a admis dans plusieurs courriers que la note annexée aux actes de propriété ne permettait pas de clarifier le droit de maîtriser les vannages, ce qu'il l'avait amenée dans un premier temps à solliciter une expertise judiciaire devant le juge des référés, sans qu'elle ait donné suite à cette procédure.

Les appelants invoquent en outre le fait que la société MDC Hydro dispose de son propre système de vannage complet et indépendant, ce qui a permis à la centrale hydroélectrique de fonctionner jusqu'en 1999 sans intervention des époux P., précédents propriétaires de leur fonds, ou encore en 2007 et 2008, années pour lesquels l'intimée produit ses bilans comptables.

Toutefois, il ressort de l'acte de propriété des époux W. en page 14 qu'il existe bien une servitude concernant la parcelle AD 148 sur laquelle est implanté le système de vannage litigieux.

L'interprétation de la note sur les servitudes par les appelants en peut qu'être écartée car l'expression 'autres vannages', venant après l'évocation précise des deux systèmes de trois vannes, désigne précisément et nécessairement tous les autres vannages que ces deux systèmes.

Ainsi, c'est par une exacte analyse de la note annexée aux deux actes de propriété que les premiers juges, dont la cour adopte les motifs, ont retenu que le fonds appartenant aux époux W. était grevé d'une servitude conventionnelle de vannage au profit de la parcelle ZC 231 sur laquelle est située la centrale hydroélectrique appartenant à la société MDC Hydro, alimentée par le canal de dérivation de l'Andelle, et que cette servitude emportait nécessairement le droit de passage et d'accès aux trois vannes situées sur la propriété des époux W..

Il est inexact de prétendre que la société MDC Hydro, qui a seulement cherché à trouver un terrain d'entente avec les époux W. sur les modalités d'utilisation des vannes litigieuses, aurait implicitement reconnu l'absence d'existence d'une servitude de vannage à son profit.

En outre, la société MDC n'a jamais pu exploiter son installation, les bilans comptables produit aux débats ne faisant apparaître aucun chiffre d'affaires.

Le jugement entrepris sera en conséquence confirmé de ce chef.

Sur l'aggravation de la servitude

Il résulte de l'article 567 du code de procédure civile que les demandes reconventionnelles sont recevables en appel.

La demande faite pour la première fois en cause d'appel par les époux W. et tendant à se voir indemniser au titre d'une aggravation de la servitude de vannage, qui se rattache par un lien suffisant aux prétentions de la société MDC Hydro tendant à voir reconnaître l'existence de cette servitude conventionnelle, est en conséquence recevable.

Au soutien de cette demande, les appelants font valoir que l'installation qu'entend exploiter la société MDC Hydro ne constitue plus un simple moulin comme au XIX<sup>ème</sup> siècle, mais une micro centrale électrique qui va nécessairement provoquer un accroissement de l'utilisation des vannages, ce en violation des dispositions de l'article 702 du code civil.

Toutefois, il n'est nullement démontré l'existence d'une telle aggravation alors que, quelle que soit l'activité

exercée en aval, il s'agit toujours de permettre l'accès aux vannes litigieuses et leur utilisation, l'installation envisagée et proposée aux époux W. d'une automatisme des vannes ayant au contraire pour conséquence, si elle était mise en place, de diminuer la fréquence des accès de l'exploitant du fonds voisin.

Les appelants seront en conséquence déboutés de leur demande de ce chef.

Sur la demande d'expertise

À titre subsidiaire, dans l'hypothèse où l'existence d'une servitude conventionnelle serait retenue, les appelants sollicitent qu'une expertise judiciaire soit ordonnée aux fins de concilier tant les intérêts particuliers que l'intérêt public général, quant à l'usage des eaux de l'Andelle.

Ils demandent que l'expert ait notamment pour mission :

- d'entendre tous sachants et notamment le Syndicat Intercommunal du Bassin de l'Andelle ( SIBA) ou tout autre service administratif chargé par la préfecture de l'Eure d'instruire les demandes d'autorisation d'exploiter pour le type d'activité dont il est question ;
- de constater l'existence et les modes de fonctionnement des différents systèmes de vannage, tant sur la parcelle dénommée Moulin du Val Anglier (ZC 231) appartenant à la société MDC Hydro que sur la parcelle dénommée Moulin de la Valette (AD 148) appartenant aux époux W. ; de les décrire précisément ;
- de donner tous éléments permettant d'établir l'usage exact qui sera fait du système de vannage appartenant aux époux W. par la société MDC Hydro ;
- de donner tous éléments permettant à la juridiction de déterminer les différents risques tant pour la sécurité des biens et des personnes, mais aussi pour la continuité écologique, ainsi que tous éléments permettant d'établir le cas échéant l'existence d'une aggravation de la servitude existante par le fonds dominant ;
- de déterminer les modalités d'utilisation du système de vannage du canal d'amenée situé sur la propriété appartenant aux époux W. ;
- de déterminer l'accès avec précision ;
- de donner tous éléments permettant de déterminer le préjudice subi du fait de l'aggravation de la servitude initiale.

Toutefois, l'instruction des demandes d'autorisation éventuellement nécessaires pour faire fonctionner l'exploitation hydroélectrique relève des seules autorités administratives, auxquelles il appartiendra le cas échéant d'évaluer les risques pour la sécurité des biens et des personnes ainsi que pour la continuité écologique.

De même, dès lors qu'une servitude d'accès et d'usage sur les vannes litigieuses est reconnue à la société MDC Hydro, il n'appartient pas au juge de la régler ni de s'immiscer dans l'exploitation de l'installation hydroélectrique, la seule limite étant l'abus dans l'exercice de cette servitude dont le contrôle ne peut s'effectuer qu'à posteriori.

Enfin, les investigations relatives à une éventuelle aggravation de la servitude sont inutiles dès lors que cette éventualité a été écartée par la cour.

Les époux W. seront en conséquence déboutés de leur demande d'expertise.

Sur l'existence et la nature du préjudice de la société MDC Hydro

Les époux W. font valoir en premier lieu que les premiers juges se sont contredits en retenant que la société

MDC Hydro avait subi de leur fait une perte de chance d'exploiter son installation ' une fois remplies les conditions administratives requises' alors précisément que les conditions administratives requises pour exploiter n'étaient pas réunies et que l'autorité administrative n'avait toujours pas autorisé cette exploitation.

Ils prétendent en outre que l'exploitation dispose d'un système de fonctionnement complet et indépendant des vannes litigieuses, qui ne lui sont pas nécessaires mais lui permettraient seulement d'augmenter son débit.

Les appelants soutiennent par ailleurs qu'aucune faute ne peut leur être reprochée pour avoir refusé l'accès dès lors qu'ils seraient seuls responsables, en leur qualité de propriétaires du vannage, du fonctionnement de celui-ci et que l'absence d'autorisation d'exploiter fait obstacle à la demande de la société MDC Hydro.

La société MDC Hydro, sur son appel incident, reproche aux premiers juges d'avoir considéré que son préjudice s'analysait en une perte de chance, alors qu'elle est titulaire d'une autorisation d'exploiter donnée par une ordonnance royale de 1839 toujours en vigueur et que seule l'opposition des époux W. à lui donner accès aux vannes litigieuses fait obstacle à la reprise de l'exploitation.

Elle fait valoir qu'il ne peut y avoir d'évolution favorable de la position de l'administration, ainsi qu'il résulte des courriers émanant du préfet de l'Eure et notamment de celui du 30 mars 2009, tant que les époux W. refuseront de la laisser accéder aux vannes litigieuses.

Toutefois, il résulte tant des textes du code de l'environnement que des décisions administratives prises et du jugement rendu par le tribunal administratif de Rouen le 4 novembre 2014 qu'il existe deux causes principales qui font obstacle à la reprise de l'exploitation de l'installation hydroélectrique par la société MDC Hydro :

- le refus des époux W. de laisser accéder cette dernière aux vannes situées sur leur propriété ;
- l'absence d'autorisation administrative du transfert à la société MDC Hydro de l'autorisation d'exploiter résultant d'une ordonnance royale de 1839.

Le courrier adressé le 4 juillet 2007 par le préfet de l'Eure à la société MDC Hydro faisait clairement apparaître cette seconde cause en rappelant que, si l'usine était légalement autorisée par l'ordonnance royale du 30 janvier 1839, la remise en exploitation sollicitée devait être réalisée conformément aux dispositions de l'article R. 214-45 du code de l'environnement relatives au transfert du bénéficiaire de l'autorisation d'exploitation initiale, prenant la forme d'un modèle de règlement d'eau mentionné à l'article R. 214-85 pour les entreprises autorisées à utiliser l'énergie hydraulique. Il ajoutait que le préfet pouvait à cette occasion arrêter des prescriptions complémentaires en l'application de l'article L. 211-1 du code de l'environnement, pour la prévention des inondations et la protection des milieux aquatiques.

Un autre courrier du préfet de l'Eure répondant le 30 mars 2009 à M. de L., qui était intervenu pour le compte de la société MDC Hydro, rappelait le précédent mais soulignait en outre que cette dernière devait justifier, préalablement à l'arrêt de l'administration, qu'elle avait la libre disposition des terrains privés où sont implantés des ouvrages annexes de la centrale hydroélectrique et en particulier de l'autorisation de pénétrer sur le terrain de M. W. pour accéder aux ouvrages de décharge du Moulin de la Valette. Il indiquait notamment que ' la reconnaissance de la servitude par M. W. est un préalable indispensable à l'instruction de la demande de la société MDC Hydro'.

N'ayant pu constater que les conditions étaient réunies, le préfet a pris le 4 décembre 2012 un arrêté pour constater l'arrêt de l'exploitation de la centrale électrique et préciser les conditions de sa gestion temporaire, ce qui avait pour effet d'interdire toute exploitation, arrêté motivé par d'autres considérations que le refus d'accès opposé par les époux W. et à l'encontre duquel le recours pour excès de pouvoir a été rejeté par le tribunal administratif.

La société MDC Hydro est ainsi mal fondée à prétendre que son préjudice lié à l'absence d'exploitation aurait

---

pour seule cause l'attitude des époux W. et que ce préjudice pourrait être analysé autrement que comme une perte de chance.

Cependant, les appelants sont eux-mêmes mal fondés à contester l'existence d'un lien de causalité entre ce préjudice et le non-respect par eux de la servitude bénéficiant à la société MDC Hydro, alors que :

- il résulte de différents témoignages que l'utilisation des vannes litigieuses est indispensable au fonctionnement de l'installation hydroélectrique, notamment de celui de son précédent propriétaire sur sommation interpellative, M. A., qui l'a exploitée jusqu'en 1999, sans que le témoignage de M. P., auteur des époux W., ne le contredise sur ce point puisqu'il affirme avoir seulement refusé l'accès en précisant qu'étant à la retraite, il actionnait lui-même les vannes, sans contester qu'elles étaient utilisées pour l'exploitation de M. A. ;

- l'administration a clairement posé comme préalable à l'instruction de la demande de transfert d'autorisation d'exploiter la reconnaissance, amiable ou judiciaire, de cette servitude.

Par ailleurs, et ainsi que le soutient l'intimée, l'utilisation par cette dernière des vannes litigieuses relèverait de sa propre responsabilité et non de celle des époux W..

Il résulte de l'ensemble de ces éléments qu'il existe un lien de causalité entre le préjudice né de l'impossibilité d'exploiter l'installation hydroélectrique et le refus fautif des appelants de laisser accéder la société MDC Hydro aux vannes litigieuses, préjudice qui, ainsi que l'ont retenu les premiers juges, doit s'analyser en une perte de chance.

Sur l'évaluation du préjudice

S'il a été retenu plus haut que le préjudice devait s'analyser en une perte de chance, il y a lieu pour l'évaluer d'examiner le chiffrage sollicité par la société MDC Hydro.

Celle-ci expose, en en justifiant par pièces :

- que l'installation a pu être exploitée pendant quatre mois en 1999 ;
- qu'elle a produit en moyenne sur cette période 26527 kw/mois ;
- qu'à raison du prix actuel de 0,06 € le kw/h, cela représente un revenu mensuel de 1620 €.

Elle évalue en conséquence son préjudice à la somme de :

1620 € x 12 mois x 12 ans = 233 280 € à parfaire pour la période postérieure au mois de mars 2016.

Toutefois, la première demande faite par la société MDC Hydro aux époux W. dont il est justifié a été faite par lettre du 13 octobre 2005, étant en outre observé que les appelants ont acquis leur propriété le 27 août 2004, de telle sorte que le préjudice ne peut être calculé à compter du mois d'avril 2004, date d'acquisition de la centrale par la société MDC Hydro.

De plus, le certificat ouvrant droit à l'obligation d'achat d'électricité n'a été demandé et obtenu que le 17 décembre 2008.

Il s'ensuit que la perte de chiffre d'affaires, au vu des factures de 1999 et du prix concédé par ERDF qui est justifié par pièce, peut être chiffrée au 30 novembre 2016 à la somme de : 153 900 euros.

La perte de chance d'obtenir ce chiffre d'affaires, liée au refus des époux W. de respecter la servitude conventionnelle, étant réduite en raison des obstacles administratifs résultant de la mise en conformité avec les diverses réglementations évoquées ci-dessus, la cour l'évalue au taux de 25 %.

Il s'ensuit que le préjudice de la société MDC Hydro sera fixé, par infirmation du jugement entrepris, à la somme de 38 475 euros.

Sur les autres demandes

Les dispositions du jugement entrepris relatives à l'application de l'article 700 seront confirmées.

Les époux W. seront déboutés de leur demande faite en cause d'appel au titre des frais irrépétibles et seront condamnés à payer à la société MDC Hydro, au titre des frais irrépétibles exposés en cause d'appel, la somme complémentaire mentionnée au dispositif.

**PAR CES MOTIFS**

Statuant publiquement, contradictoirement, et en dernier ressort,

Confirme le jugement entrepris en toutes ses dispositions à l'exception de celle ayant condamné les époux W. à payer à la société MDC Hydro la somme de 20'000 euros en réparation de son préjudice,

Statuant à nouveau du chef infirmé et y ajoutant,

Déclare recevable la demande reconventionnelle des époux W. au titre de l'aggravation de la servitude,

Déboute les époux W. de leur demande reconventionnelle d'indemnité faite au titre de l'aggravation de la servitude et de leur demande d'expertise judiciaire,

Condamne M. Duncan W. et Madame Kirsten G. épouse W. à payer à la société MDC Hydro la somme de 38 475 euros en réparation de son préjudice lié à la perte de chance d'exploiter son installation hydroélectrique,

Déboute M. Duncan W. et Madame Kirsten G. épouse W. de leur demande faite en cause d'appel sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne M. Duncan W. et Madame Kirsten G. épouse W. à payer une somme de 5000 euros à la société MDC Hydro au titre des frais irrépétibles exposés en cause d'appel,

Déboute les parties du surplus de leurs demandes,

Condamne M. Duncan W. et Madame Kirsten G. épouse W. à payer les dépens de première instance et d'appel, avec droit de recouvrement direct au profit des avocats en ayant fait la demande, conformément aux dispositions de l'article 699 du Code de procédure civile.

Le Greffier Le Président

---

## **Décision antérieure**

▣ TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCEEVREUX30 Octobre 2015 12/03435

© LexisNexis SA