

MEMOIRE DE REPONSE

Adressé à

La 1^{ère} Cour de droit civil du Tribunal fédéral

Par

La Commune de la ville de Fribourg

Représentée par la Team 29 du Swiss Moot Court

Contre

M. Peter Schneider

Représenté par ses mandataires

Concernant

Le jugement de la 1^{ère} Cour d'appel civil du Tribunal cantonal de l'Etat de Fribourg

TEAM 29

(de langue maternelle française)

Table des matières

Table des matières	2
Bibliographie	3
I. EN FAIT	4
II. EN DROIT	4
A. RECEVABILITE.....	4
B. AU FOND	5
1. La responsabilité du propriétaire foncier (art. 679 CC)	5
1.1. Le sujet de la responsabilité.....	5
1.2. L'excès dans l'exercice d'un droit de propriété	6
1.2.1. Le comportement humain en lien avec l'exercice du droit de propriété.....	6
1.2.2. La violation des règles du droit de voisinage.....	7
1.3. Le lien de causalité.....	8
1.3.1. Le lien de causalité hypothétique.....	8
1.3.2. Le cas de force majeure	8
2. La responsabilité aquilienne (art. 41 CO)	8
2.1. Le préjudice	8
2.2. L'illicéité	9
2.2.1. La législation de droit public	9
2.2.2. L'interdiction de créer un état de fait dangereux	10
2.3. La faute	11
2.4. Le lien de causalité.....	12
3. La gestion d'affaires sans mandat	12
4. La demande reconventionnelle (art. 41 CO).....	12
4.1. Les conditions générales de responsabilité.....	13
4.1.1. Le dommage	13
4.1.2. L'illicéité.....	14
4.1.3. La faute	14
4.1.4. Le lien de causalité	15
4.2. L'abus de droit (art. 2 al. 2 CC)	16
4.3. L'estimation du dommage et la fixation de l'indemnité	16
4.3.1. La notion juridique de dommage	16
4.3.2. La fixation de l'indemnité.....	17
III. CONCLUSIONS	17

Bibliographie

- ACHTARI A., *Le devoir du lésé de minimiser son dommage*, thèse, Zurich / Bâle / Genève 2008 (AISUF 281) (cité : ACHTARI).
- BREHM R., *Berner Kommentar zum Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Art. 41-61 OR*, 6 vol., 3^e éd., Berne 2006 (cité : AUTEUR, BK, Art. N).
- CHAPPUIS B., *Le moment du dommage : analyse du rôle du temps dans la détermination et la réparation du dommage*, thèse, Zurich 2007 (AISUF 257) (cité : CHAPPUIS, *Moment du dommage*).
- CHAPPUIS B., *L'indemnisation des mesures préventives*, in : WERRO F. / PICHONNAZ P. (éd.), *Le dommage dans tous ses états*, Berne 2013 (cité : CHAPPUIS, *L'indemnisation*).
- CHAPPUIS B., *Quelques dommages dits irréparables réflexion sur la théorie de la différence et la notion de patrimoine*, SJ 2010 II p. 165 ss (cité : CHAPPUIS, *Quelques dommages*).
- CHAPPUIS C., *La restitution des profits illégitimes*, Bâle / Francfort-sur-le-main, 1991 (cité : CHAPPUIS, *La restitution des profits illégitimes*).
- CORBOZ B. et al., *Commentaire de la LTF (Loi sur le Tribunal fédéral)*, 2^e éd., Berne 2014 (cité : AUTEUR, *Commentaire de la LTF*, Art. N).
- DESCHENAUX H./TERCIER P., *La responsabilité civile*, Berne 1982 (cité : DESCHENAUX/ TERCIER).
- DUPONT A-S., *Droit public, responsabilité civile et protection de l'environnement: deux outils au service d'un objectif essentiel*, in : *Le droit de l'environnement dans la pratique*, Zurich 2009 (cité : DUPONT).
- DUPONT A-S., *Le dommage écologique : le rôle de la responsabilité civile en cas d'atteinte au milieu naturel*, thèse, Genève / Zurich / Bâle 2005 (cité : DUPONT, *Le dommage écologique*).
- FAVRE A-C., *La notion de force majeure et de cas fortuit, en relation avec des événements naturels, dans le régime de la responsabilité civile privée ou de droit public*, Sécurité & Droit 3/2009 p. 193 ss (cité : FAVRE).
- HONSELL H. / ISENRING B. / KESSLER M.A., *Schweizerisches Haftpflichtrecht*, 5^e éd., Zurich / Meilen 2013 (cité : HONSELL / ISENRING / KESSLER).
- HONSELL H. / VOGT N. / GEISER T., *Basler Kommentar zum Zivilgesetzbuch II*, 3^e éd., Bâle 2007 (cité : AUTEUR, BSK ZGB-II, Art. N).
- HONSELL H. / VOGT N. / WIEGAND W., *Basler Kommentar zum Obligationenrecht I*, 4^e éd., Bâle 2007 (cité : AUTEUR, BSK OR-I, Art. N).
- MÜLLER C., *La responsabilité civile extracontractuelle*, Bâle 2013 (cité : MÜLLER).
- PETITPIERRE G., *Le préjudice et le tort moral : vers de nouvelles frontières ?*, in : CHAPPUIS C. / WINIGER B. (éd.), *Le préjudice : une notion en devenir, Journée de la responsabilité 2004*, Genève / Zurich / Bâle 2005 (cité : PETITPIERRE).
- PICHONNAZ P. / FOEX B., *Commentaire romand, Code civil I, Art. 1-359*, Bâle 2010 (cité : AUTEUR, CoRo CC-I, Art. N).
- PICHONNAZ P. / WERRO F., *Weitere Verträge und Haftpflichtrecht – Autres contrats et responsabilité civile*, DC 2014 p. 155 ss (cité : PICHONNAZ / WERRO).
- ROTEN C., *Intempéries et droit privé*, thèse, Fribourg 2000 (AISUF 196) (cité : ROTEN).
- STEINAUER P-H., *Les droits réels*, t. II, 3^e éd., Berne 2005 (cité : STEINAUER).
- THEVENOZ L. / WERRO F., *Commentaire romand, Code des obligations I, Art. 1-529 CO*, 2^e éd., Bâle 2012 (cité : AUTEUR, CoRo CO-I, Art. N).
- WERRO F., *La responsabilité civile*, 2^e éd., Berne 2011 (cité : WERRO).

RECOMMANDE

Tribunal fédéral
1^{ère} Cour de droit civil
29, Av. du Tribunal fédéral
Case postale, 1000 LAUSANNE 14

Neuchâtel, le 3 novembre 2014

Madame la Présidente,

Mesdames et Messieurs les Juges,

Au nom et par mandat de la Commune de la Ville de Fribourg (procuration en annexe), nous avons l'honneur de vous adresser la présente **réponse**, à l'encontre du recours interjeté le 3 novembre 2014 par M. Schneider représenté par ses mandataires X, **contre** le jugement de la 1^{ère} Cour d'appel civil du Tribunal cantonal de l'Etat de Fribourg du 6 octobre 2014.

I. EN FAIT

La Commune de la Ville de Fribourg (ci-après : l'intimée) fait siens les considérants de faits de l'arrêt de la 1^{ère} Cour d'appel civil du Tribunal cantonal de l'Etat de Fribourg (ci-après : le Tribunal cantonal, l'autorité cantonale) en la cause l'opposant à M. Peter Schneider (ci-après : le recourant) et prie respectueusement le Tribunal fédéral de bien vouloir s'y référer.

II. EN DROIT

A. RECEVABILITE

Les articles 72 ss de la Loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110) régissant le recours en matière civile sont applicables. La première Cour de droit civil est compétente pour connaître du recours (art. 22 LTF et 31 al. 1 lit. a RTF).

Pour le reste, l'intimée s'en remet à l'appréciation du Tribunal fédéral qui contrôle d'office la recevabilité du recours (art. 29 LTF).

S'agissant du présent mémoire de réponse, les soussignés dûment légitimés au moyen de la procuration en annexe ont qualité pour agir comme mandataire devant le Tribunal fédéral (art. 40 LTF).

Déposé dans le délai imparti par le Tribunal fédéral conformément à l'art. 102 al. 1 LTF, le présent mémoire de réponse est recevable.

B. AU FOND

1. La responsabilité du propriétaire foncier (art. 679 CC)

Le recourant invoque une violation de l'art. 679 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC ; RS 210) et soutient que la responsabilité de l'intimée est engagée sur cette base, ce que cette dernière conteste intégralement.

La responsabilité du propriétaire foncier suppose en effet la réalisation de plusieurs conditions, à savoir, un préjudice en rapport de causalité avec un excès dans l'exercice du droit de propriété foncière¹, qui ne sont pas remplies en l'espèce, ainsi qu'il va être démontré.

1.1. Le sujet de la responsabilité

A titre préliminaire, l'intimée relève que l'action de l'art. 679 CC ne peut être dirigée que contre le propriétaire de l'immeuble. Or, celle-ci n'étant pas propriétaire de la paroi rocheuse, elle conteste sa légitimité passive pour toute la partie du dommage portant sur les frais de sécurisation y relatifs.

En effet, s'agissant d'un terrain impropre à la culture et formant une entité cohérente², cette paroi n'est pas sujette à appropriation, mais constitue une chose sans maître au sens de l'art. 664 al. 2 CC. Elle est dès lors soumise à la haute police de l'Etat sur le territoire duquel elle se trouve. Dans le Canton de Fribourg l'art. 34 de la loi fribourgeoise du 10 février 2012 d'application du Code civil suisse (LAAC ; RSF 210.1) prévoit que les immeubles sans maître sont la propriété de l'Etat. Les art. 1 ss de la loi fribourgeoise du 4 février 1972 sur le domaine public (RSF 750.1) précisent qu'ils sont la propriété du Canton. Ainsi, si l'art. 679 CC est également applicable à ce genre de terrain, l'action devait être dirigée contre le Canton.³ Pour cette première raison, la qualité de propriétaire doit être niée à l'intimée.

Par ailleurs, en vertu de l'art. 670 CC, la propriété du sol n'emporte celle du dessus et du dessous que dans une utile mesure. L'intimée est certes propriétaire de la parcelle boisée qui surplombe le terrain du recourant. La paroi rocheuse en revanche ne lui est nullement utile et ne lui appartient pas.

La qualité de l'intimée pour défendre sur la base de l'article 679 CC se limite donc tout au plus au dommage résultant de sa propriété, soit du terrain boisé, et ne peut en aucun cas être étendue à la falaise dont elle n'est pas propriétaire.

Si cette interprétation ne devait toutefois pas être suivie, il faudrait retenir subsidiairement que la paroi rocheuse appartient en copropriété à l'intimée et au recourant, en tant qu'elle sert à la

¹ MÜLLER, N 410.

² ATF 81 II 267, JdT 1956 I 130.

³ STEINHAEUER, N 1535e.

démarcation des deux immeubles au sens de l'art. 670 CC. Sans exclure totalement une action contre l'intimée, cela en limite, dans une certaine mesure, le cadre.

1.2. L'excès dans l'exercice d'un droit de propriété

Une responsabilité du propriétaire foncier suppose que ce dernier ait commis un excès dans l'exercice de son droit de propriété⁴, soit un acte humain en connexité avec l'exercice du droit de propriété sur un fonds et qui viole les dispositions du droit de voisinage restreignant la propriété.⁵

1.2.1. Le comportement humain en lien avec l'exercice du droit de propriété

1) L'acte en question peut être positif ou consister en une omission.⁶ Dans ce second cas toutefois, le propriétaire n'est responsable que s'il n'a « pas pris les mesures nécessaires pour empêcher que des voisins ne soient exposés à des dangers créés actuellement ou naguère par l'utilisation et / ou l'exploitation du fonds ». ⁷

En l'occurrence, il est reproché à l'intimée de ne pas avoir pris les mesures de protection nécessaires. Cette dernière est toutefois propriétaire d'un terrain qui n'a jamais été exploité mais « dont la configuration est entièrement naturelle et sur lequel agit un phénomène naturel sans le concours d'un acte humain »⁸. Or, selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, le simple fait de laisser subsister une situation résultant de phénomènes purement naturels ne tombe précisément pas sous le coup de l'art. 679 CC. En effet, faute d'une précédente exploitation du fonds qui aurait créé un état de fait dangereux, un lien de connexité avec l'exercice du droit de propriété fait défaut.⁹

2) Cette règle s'applique également au cas où l'état de fait dangereux a été créé par un cas de force majeure. Si un courant extrêmement minoritaire avait envisagé le contraire, il n'a toutefois jamais été suivi par le Tribunal fédéral pour des raisons tout à fait convaincantes. En effet, ici aussi le lien de connexité entre le comportement du propriétaire et l'usage du fonds fait défaut.¹⁰ L'art. 679 CC ne peut donc pas être appliqué à un propriétaire qui néglige d'écarter les conséquences dommageables d'événements naturels.¹¹

L'intimée n'était dès lors, non seulement pas tenue d'anticiper le risque et de prendre les mesures qui s'imposaient, mais elle n'avait pas non plus à supprimer l'état de fait dangereux créé par le glissement de terrain. La propriétaire n'avait donc en l'espèce aucune obligation d'agir à laquelle

⁴ HONSELL / ISENRING / KESSLER, N 3.

⁵ STEINHAUER, N 1909 ; ROTEN, N 1563 ss ; DESCHENAUX / TERCIER, N 23.

⁶ REY, BSK ZGB-II, Art. 679, N 12.

⁷ STEINHAUER, N 1912a.

⁸ ROTEN, N 1621.

⁹ REY, BSK ZGB-II, Art. 679, N 12.

¹⁰ REY, BSK ZGB-II, Art. 679, N 12 ; ATF 93 II 230, JdT 1968 I 580.

¹¹ ROTEN, N 1616.

elle ne se serait pas conformée.¹²

3) La qualité de forêt du terrain en question n'influence pas le résultat contrairement à ce que prétend le recourant par une argumentation qui relève de la témérité. En effet, la législation sur les forêts ne prévoit, outre l'obligation générale de gestion de la forêt, aucune obligation pour les propriétaires de prendre des mesures actives particulières. Il n'y a donc aucune raison de retenir qu'un propriétaire d'une forêt exerce son droit de propriété sur son fonds même lorsqu'il ne l'exploite pas. Une forêt inexploitée reste donc un terrain dans une configuration naturelle et ne peut être assimilée à un fonds transformé du seul fait de sa qualification de forêt. Par ailleurs, même si des travaux d'entretien avaient été effectués par le passé – ce qui n'est pas établi en l'espèce et n'a pas à l'être, – cela ne suffirait pas à retenir un danger résultant d'une exploitation antérieure, faute de lien de connexité entre la prétendue exploitation et le danger en question. Ainsi, l'intimée n'a commis aucun excès en lien avec l'exercice du droit de propriété sur son fonds.

1.2.2. La violation des règles du droit de voisinage

A titre superfétatoire, il faut également relever qu'il n'y a excès que lorsque le propriétaire utilise son fonds de manière déraisonnable ou enfreint des restrictions légales au droit de la propriété et du voisinage. A défaut, l'immission n'est tout simplement pas illicite.¹³ Une injonction d'agir ne peut résulter que d'une disposition légale concernant l'exercice de la propriété ayant pour but de protéger les voisins. Sous réserve des normes à caractère mixte, un voisin ne peut pas recourir à l'art. 679 CC pour obtenir l'application des restrictions de droit public à la propriété foncière. Il appartient en effet aux autorités administratives de les faire respecter.¹⁴

En l'espèce, on l'a dit, il n'existe pas de règle de droit non écrit obligeant un propriétaire à supprimer l'état de fait dangereux créé sur son fonds par des événements purement naturels. L'intimée n'avait par ailleurs aucune autre obligation susceptible de fonder sa responsabilité. Contrairement à ce que prétend le recourant, la législation relative aux forêts ne peut pas non plus être invoquée dans la mesure où il s'agit de restrictions de droit public édictées dans l'intérêt général, ce que rappelle expressément l'art. 702 CC. Si quelques normes de la législation forestière peuvent se voir reconnaître un caractère mixte, cela ne concerne que l'accès en forêt (art. 14 et 15 de la Loi fédérale sur les forêts du 4 octobre 1991 [LFo ; RS 921.0]) tel qu'il est garanti par l'art. 699 CC. Les autres dispositions n'ont en revanche absolument pas ce caractère, mais réalisent le but d'intérêt général énoncé à l'art. 1 LFo.

Il faut donc retenir que, faute de pouvoir reprocher une omission à l'intimée, le dommage causé par un phénomène exclusivement naturel, ne suffit pas à engager sa responsabilité.¹⁵

¹² ROTEN, N 1565.

¹³ ROTEN, N 1570.

¹⁴ STEINHAEUER, N 1917a ; WERRO, N 676.

¹⁵ ATF 91 II 474.

1.3. Le lien de causalité

1.3.1. Le lien de causalité hypothétique

Par surabondance, l'intimée relève encore que, pour que la responsabilité de l'auteur soit engagée, il doit exister un rapport de causalité naturel et adéquat entre le fait générateur de responsabilité et le dommage. Celui-ci est établi lorsque « l'événement dommageable est propre, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience générale de la vie, à entraîner un effet tel que celui qui s'est produit »¹⁶. Lorsque le fait dommageable réside dans une omission, il faut démontrer un lien de causalité hypothétique établissant que, si le responsable avait agi conformément au droit, l'événement dommageable ne se serait pas produit.¹⁷

En l'occurrence, l'intimée ayant agi de manière irréprochable, le lien de causalité fait également défaut.

1.3.2. Le cas de force majeure

De plus, le lien de causalité est de toute façon interrompu en cas de force majeure, c'est-à-dire lorsqu'un événement imprévisible et extraordinaire survient avec une force irrésistible.¹⁸ Les cas de force majeure sont principalement des événements naturels.

En l'espèce, les pluies diluviennes du mois de juillet et le glissement de terrain qu'elles ont engendré étaient totalement imprévisibles. Il ressort du bilan du mois de juillet 2009 que les précipitations du mois étaient extraordinaires dans la région, même par rapport aux autres mois de l'année.¹⁹ Quant au glissement de terrain, il faut noter que les arbres se trouvant sur le fonds avaient toujours protégé les propriétés en aval. L'intimée ne pouvait non seulement pas s'attendre à un tel événement, mais elle ne pouvait au surplus rien faire pour le prévenir tant il a été violent. Les circonstances dans lesquelles s'est produit le sinistre doivent dès lors être qualifiées de cas de force majeure, ce qui exclut toute responsabilité de l'intimée.

2. La responsabilité aquilienne (art. 41 CO)

L'argument du recourant selon lequel l'intimée engagerait sa responsabilité pour faute est également tenu en échec par l'ensemble des principes régissant l'application de l'art. 41 du Code des obligations du 30 mars 1911 (CO ; RS 220).

2.1. Le préjudice

S'agissant tout d'abord du préjudice, l'intimée relève que les frais engagés pour les travaux de sécurisation et d'assainissement ne constituent juridiquement pas un préjudice. En effet, un dommage se définit traditionnellement comme une diminution *involontaire* du patrimoine²⁰ et le

¹⁶ WERRO, CoRo CO-I, Art. 41, N 37.

¹⁷ SCHNYDER, BSK OR-I, Art. 41, N 27.

¹⁸ WERRO, CoRo CO-I, Art. 41, N 46.

¹⁹ Bulletin climatologique mensuel, Bilan juillet 2009, [http://www.meteosuisse.admin.ch/web/fr/climat\(...\)](http://www.meteosuisse.admin.ch/web/fr/climat(...))

²⁰ CHAPPUIS, N 59 ; SCHNYDER, BSK OR-I, Art. 41, N 3.

Tribunal fédéral rappelle régulièrement son attachement à cette conception qui a pour conséquence d'exclure du champ des dommages réparables les préjudices volontairement subis.²¹

A suivre l'argumentation du recourant, le fait générateur de responsabilité réside dans une omission de l'intimée. Celle-ci aurait provoqué un premier effet dommageable sur sa propriété lors de la survenance du glissement de terrain et un second dommage par l'engagement des frais liés aux mesures de sécurisation. Cette seconde dépense a toutefois été engagée volontairement par le recourant et ce, dans le but, non pas de supprimer les conséquences de l'atteinte à sa propriété, mais de prévenir la survenance d'autres dégâts. Elle a été effectuée certes après la survenance de l'acte prétendument illicite (l'omission) mais avant l'apparition d'éventuels – autres – effets dommageables, de sorte qu'il s'agit d'une mesure préventive destinée à prévenir la survenance d'un nouveau dommage. Or, selon le Tribunal fédéral, l'art. 41 CO ne constitue pas une base légale suffisante pour justifier l'indemnisation des dépenses préventives auxquelles le lésé a procédé, notamment pour prévenir la survenance d'un fait générateur de responsabilité.²² Le préjudice du recourant sous l'angle de l'art. 41 CO se limite donc aux prétentions portant sur la perte de son chien.

2.2. L'illicéité

L'auteur n'est tenu de réparer le préjudice que s'il a agi de manière illicite ou contraire aux mœurs. Lorsque le préjudice est dû, non pas à une action, mais à une omission, il faut préalablement démontrer qu'il existait une obligation juridique d'agir, et que cette obligation plaçait l'auteur dans une position de garant vis-à-vis de la victime.²³

2.2.1. La législation de droit public

La législation de droit public prévoit, certes, de plus en plus d'obligations de protection qui peuvent engager la responsabilité de leur destinataire en cas d'omission.²⁴ Encore faut-il déterminer si, dans le cas d'espèce, les dispositions invoquées par le recourant constituent de telles normes et qui en est réellement le destinataire. En effet, si l'obligation n'est faite qu'aux collectivités publiques, sa violation est sanctionnée par une responsabilité de droit public qui sort du cadre du présent recours.

En l'espèce, les dispositions invoquées par le recourant ne remplissent assurément pas les conditions nécessaires à fonder l'illicéité d'une omission de la part de l'intimée. En effet, tout ce qui concerne la protection contre les catastrophes naturelles (art. 19 LFo et art. 36 ss de la Loi fribourgeoise sur les forêts et la protection contre les catastrophes naturelles du 3 mars 1999 [LFCN ; RSF 291.1]) relève de la compétence de l'Etat. Quant aux principes de gestion des forêts, l'art. 21 LFo constitue une disposition-cadre qui ne suffit ni à fonder une obligation d'agir, ni une

²¹ Cf. not. ATF 133 III 462, consid. 4.4.2. ; ATF 132 III 321, consid. 2.2.1. ; ATF 126 III 388, consid. 11a.

²² CHAPPUIS, *Le moment du dommage*, N 59, ATF 117 II 259, JdT 1992 I 550.

²³ SCHNYDER, BSK OR-I, Art. 41, N 37 ; ATF 126 III 113, consid. 2a.

²⁴ FAVRE, p. 194.

position de garant. Par ailleurs, la mise en œuvre de la législation forestière dans le droit cantonal différencie clairement le régime des forêts privées (art. 4 litt. c LFCN) dont la gestion incombe aux propriétaires (art. 39 LFCN) de celui des forêts publiques (art. 4 litt. a et b LFCN), dont la gestion incombe au service (art. 40 LFCN). L'art. 36 du Règlement sur les forêts et la protection contre les catastrophes naturelles du 11 décembre 2001 (RFCN ; RSF 921.11) prévoit certes que les mesures nécessaires à la protection de la population sont en principe prises et financées par les communes. Ce n'est toutefois qu'en leur qualité de collectivité publique qu'elles y sont astreintes, de sorte qu'un manquement ne pourrait être sanctionné que par une responsabilité de droit public. En l'occurrence, le terrain de l'intimée est une forêt publique (art. 4 litt. a LFCN) dont la réglementation relève donc du droit administratif. La question de l'existence d'une position de garant n'a ainsi pas à être tranchée en l'espèce puisque, même si une telle position était reconnue, la responsabilité relèverait du droit public et sortirait du cadre de la présente affaire.²⁵ Ainsi, contrairement à ce que prétend le recourant, la législation forestière ne fonde pas une position de garant de la part de l'intimée en faveur de la victime.

2.2.2. L'interdiction de créer un état de fait dangereux

1) Par ailleurs, il existe certes une règle de droit non écrite dégagée par la jurisprudence en vertu de laquelle celui qui crée un état de choses dangereux pour autrui est tenu de prendre les précautions commandées par les circonstances pour garantir les tiers contre tout dommage²⁶. Cette obligation, qui résulte directement du devoir général de respecter le droit à la vie et à l'intégrité corporelle en tant que droit absolu, ne peut toutefois découler que de l'action consistant à créer un danger.²⁷ Elle ne saurait donc trouver application lorsque l'état de fait dangereux est né du seul fait de la nature, comme c'est le cas en l'espèce.

Contrairement à ce que prétend le recourant, il n'y a pas lieu de retenir une exception dans le cas particulier du propriétaire foncier. En effet, le Tribunal fédéral est expressément revenu sur la jurisprudence isolée qui l'avait admis, considérant que le raisonnement par analogie avec l'art. 58 CO permettant d'arriver à ce résultat était inadmissible.²⁸ En outre, même si l'existence d'une telle règle du droit non écrit à la violation de laquelle serait liée la responsabilité de l'art. 41 CO n'était pas exclue par principe, il ne pourrait en être question dans la présente espèce. En effet, l'intimée a toujours refusé de prendre des mesures de protection contre des éboulements de rochers parce qu'elle estimait qu'il appartenait au recourant de le faire. De plus, le terrain en question se trouve dans une région où de telles situations de fait se rencontraient très fréquemment. En pareilles circonstances, le Tribunal fédéral avait jugé que l'on ne saurait exiger des propriétaires de biens-fonds, généralement de peu de valeur, présentant des dangers de ce genre de les éliminer alors

²⁵ FAVRE, p. 196.

²⁶ ATF 126 III 113, consid. 2 ; ATF 96 II 108.

²⁷ ATF 119 II 127, consid. 3.

²⁸ ATF 93 II 230, consid. 3c, JdT 1968 I 580.

qu'ils n'ont rien fait pour les créer. Au contraire, celui qui construit à proximité de tels dangers naturels doit en principe prendre lui-même les mesures de protection nécessaires.²⁹

2) La situation en zone de danger II ne modifie pas cette conclusion. Au contraire, elle implique que l'intimée n'avait même pas d'obligation d'informer le recourant du danger puisque ce dernier ne pouvait que le connaître. Pour le reste, cette classification a principalement des conséquences en matière d'aménagement du territoire, notamment lors de l'octroi du permis de construire. Quelles que soient les obligations qui en découlent, elles relèvent dans tous les cas du droit administratif et ne pourraient engager qu'une responsabilité publique de la collectivité. Le recourant ne peut donc déduire de cette réglementation aucune obligation de l'intimée de prendre des mesures actives.

3) Pour les mêmes raisons, aucune obligation d'agir ne peut être déduite d'une éventuelle qualité de patrimoine à protéger de la maison. Outre le fait qu'en Basse-Ville de Fribourg une maison datant de 1930 ne présente pas un intérêt historique particulier (raison pour laquelle aucune maison datant de cette époque n'est protégée dans ce quartier³⁰), un tel argument relève également du droit administratif et ne peut être invoqué en l'espèce pour fonder une position de garant de l'intimée.

Ainsi, l'intimée n'avait aucun devoir d'agir en faveur du recourant, de sorte qu'un acte illicite de sa part fait cruellement défaut.

2.3. La faute

Par surabondance, l'intimée relève encore l'absence de faute de sa part. En effet, il a été démontré que l'intimée n'avait aucune obligation d'agir. Or il n'est pas envisageable de soutenir qu'une personne raisonnable dans sa situation se serait comportée de manière fondamentalement différente. En effet, la prise de mesures pour le moins onéreuses n'entre aucunement dans le comportement que l'on pouvait attendre de toute personne. Son terrain n'étant par ailleurs pas une forêt protégée par l'art. 37 LFo, l'intimée ne touche aucune subvention pour cela. On ne peut donc pas lui reprocher d'avoir laissé cette charge incomber aux propriétaires intéressés.³¹

Par ailleurs, s'il est admis que celui qui transgresse un devoir de prudence commet à la fois un acte illicite et une faute³², il a été démontré plus haut l'interdiction de créer un état de fait dangereux ne s'appliquait pas en l'espèce. Dès lors, le comportement de l'intimée qui n'est pas illicite à cet égard n'en est pas plus fautif. En effet, selon le Tribunal fédéral, le seul fait de laisser subsister un état de fait dangereux ne constitue pas une faute, et ce, aussi bien avant qu'après la survenance d'un événement naturel.

²⁹ ATF 93 II 230, consid. 3c, JdT 1968 I 580.

³⁰ Disponible à l'adresse : http://www.fr.ch/sbc/fr/pub/recensement/immeubles/base_donnees/test_bd.htm

³¹ HONSELL / ISENRING / KESSLER, p. 76 ss.

³² BREHM, BK, ad Art. 41 CO, N 51 ss.

2.4. Le lien de causalité

S'agissant du lien de causalité, son absence a déjà été démontrée ci-dessus. L'intimée relève à toutes fins utiles qu'un lien de causalité hypothétique fait également défaut sous l'angle de l'art. 41 CO.

En tout état de cause, le cas de force majeure décrit plus haut interrompt aussi le rapport de causalité dans le cadre de l'application de l'art. 41 CO.

Ainsi, contrairement à ce que prétend le recourant, il appert que l'art. 41 CO a également été correctement appliqué par le Tribunal cantonal. La responsabilité de l'intimée ne peut donc être engagée de sorte que la décision attaquée ne prête à cet égard pas le flanc à la critique.

3. La gestion d'affaires sans mandat

Le recourant prétend encore à titre subsidiaire que, si aucun chef de responsabilité ne devait être retenu, l'intimée devrait à tout le moins lui rembourser les dépenses occasionnées par les travaux au titre de la gestion d'affaires sans mandat.

Il existe en effet plusieurs sortes de gestion d'affaires. Parmi elles, la gestion d'affaires altruiste irrégulière vise le cas dans lequel la gestion a été entreprise dans l'intérêt du maître, mais non commandée par cet intérêt.³³ En l'espèce toutefois, la gestion n'a pas été entreprise dans l'intérêt du maître, mais n'a été commandée que par l'intérêt du recourant à assurer sa propre sécurité et à récupérer sa couverture d'assurance. L'intimée quant à elle, n'a profité d'aucun avantage lié à ces travaux. Au contraire, elle a même subi un dommage, ainsi qu'il va être démontré ci-après. Il ne peut donc en aucun cas s'agir d'une gestion altruiste, même irrégulière.

Les autres cas de gestions d'affaires, qui n'ont d'ailleurs pas été invoqués, n'ont pas à être examinés ici puisqu'en tout état de cause, l'intimée, qui n'avait aucune obligation de procéder à l'assainissement de son terrain ne devrait rien restituer au recourant.

4. La demande reconventionnelle (art. 41 CO)

L'intimée a fait valoir reconventionnellement une créance de CHF 120'000.- sur la base de l'art. 41 CO pour la perte des arbres inutilement abattus par le recourant, laquelle a été admise à juste titre par le Tribunal cantonal.

En vertu du principe de l'accession (art. 667 al. 2 CC), les arbres appartiennent au propriétaire du fonds sur lequel ils croissent.³⁴ En l'espèce, l'intimée est propriétaire du terrain sur lequel des arbres centenaires ont été abattus. Elle est par conséquent habilitée à demander une indemnité pour la perte de ces arbres.

³³ CHAPPUIS, *La restitution des profits illégitimes*, p. 5.

³⁴ ATF 127 III 73 consid. 4b.

4.1. Les conditions générales de responsabilité

La responsabilité aquilienne fondée sur l'art. 41 CO suppose l'accomplissement de quatre conditions cumulatives, à savoir, un dommage, un acte illicite, un lien de causalité naturel et adéquat entre les deux ainsi qu'une faute.

4.1.1. Le dommage

Traditionnellement, le dommage se définit selon la théorie de la différence comme la diminution involontaire du patrimoine net d'une personne qui peut consister en une réduction de l'actif, en une augmentation du passif ou en un gain manqué.³⁵

Cette théorie se prête cependant mal aux cas où le dommage résulte d'une atteinte portée à des arbres. En effet, s'il est vrai que l'abattage de deux arbres dans un groupement n'entraîne généralement pas une diminution de la valeur vénale³⁶, on ne peut pas pour autant nier l'existence d'un dommage.³⁷ Ainsi, la jurisprudence du Tribunal fédéral prévoit pour ces cas, une exception à la théorie de la différence.³⁸ La notion de dommage ne doit dès lors pas s'entendre d'un point de vue exclusivement objectif, mais elle comprend également une composante subjective qui tient compte de l'intérêt du lésé au maintien de la chose. Cet élément subjectif permet de prendre en compte l'intérêt réel du propriétaire à ce que les arbres abattus ou endommagés soient restés intacts.³⁹

En l'espèce, malgré les mesures prises par le recourant la sécurisation du sol apportée par des arbres demeure capitale. En effet, avec le temps, les hêtres deviennent toujours plus robustes et jouent un rôle fondamental dans la protection contre les catastrophes naturelles tandis que les mesures de génie civil se dégradent. Ainsi, les deux arbres centenaires apportaient de par leur largeur, leur solidité et leur stabilité une protection sans égale contre les chutes de pierre. Il faut encore relever que les vieux arbres représentent une richesse pour la préservation de la biodiversité et l'équilibre écologique des boisements. Il existe en effet toute une panoplie de végétaux, de champignons et d'animaux qui dépendent de ces arbres. L'intimée avait donc un intérêt évident à conserver intégralement son peuplement d'arbres et possède désormais un intérêt à ce que la situation soit rétablie. Cet intérêt au remplacement des arbres est d'ailleurs corroboré par l'art. 23 LFo qui prévoit que, s'ils compromettent la stabilité ou la fonction protectrice des forêts, les vides qui ont été occasionnés par des atteintes de l'homme ou de la nature doivent être reboisés. Par conséquent, la réparation est due indépendamment de toute diminution de la valeur vénale de la parcelle, le seul critère à prendre en considération étant l'intérêt subjectif du lésé à ce que la

³⁵ HEIERLI / SCHNYDER, BSK OR-I, Art. 41, N 3.

³⁶ ATF 129 III 331 consid. 2.2, JdT 2003 I, p. 631.

³⁷ PICHONNAZ / WERRO, p. 156.

³⁸ DUPONT, p. 436 ; ATF 127 III 73 ; ATF 129 III 331 consid. 2.2, JdT 2003 I, p. 631.

³⁹ PICHONNAZ / WERRO, p. 156.

situation antérieure soit rétablie.⁴⁰

4.1.2. L'illicéité

L'illicéité se définit comme « la violation d'une norme protectrice des intérêts d'autrui, en l'absence de motifs justificatifs »⁴¹. L'acte peut être illicite de par son résultat ou en raison de la violation d'une norme de comportement.⁴² En l'occurrence, en tant qu'il porte atteinte à la propriété de l'intimée, l'acte est illicite en raison de son résultat. Par ailleurs, en omettant de requérir l'autorisation prévue par les articles 21 LFo et 43 LFCN pour tout abattage d'arbres, le recourant s'est également comporté de manière illicite.

Le recourant invoque son état de nécessité (art. 52 al. 2 CO) pour nier l'illicéité de son acte. A cet égard, deux remarques doivent être prises en compte.

Tout d'abord, l'état de nécessité apparaît douteux dans la mesure où l'assainissement du terrain ne nécessitait absolument pas que des arbres soient abattus. Au contraire, les arbres centenaires sont extrêmement solides et leurs racines contribuent à la stabilité du sol dans lequel elles poussent. En outre, le courrier de l'Etablissement cantonal d'assurance des bâtiments fribourgeois (ci-après : ECAB) ne faisait aucune mention de ces arbres parmi les mesures à prendre. Le recourant n'était donc nullement légitimé à considérer que ces arbres représentaient une quelconque menace qui n'aurait pu être détournée que de cette manière. Il ne se trouvait donc pas en état de nécessité au sens de l'art. 53 al. 2 CO.

Ensuite, même s'il avait effectivement été en état de nécessité, rien ne le dispensait de requérir préalablement une autorisation conformément à l'art. 21 LFo et l'art. 43 LFCN. En effet, les différentes mesures n'étaient pas à ce point urgentes qu'elles n'auraient pu souffrir le moindre délai. Le recourant en était d'ailleurs conscient puisqu'il a pris la peine au préalable de contacter l'intimée pour lui demander d'effectuer les travaux. Suite à la réponse négative, rien ne l'empêchait donc de demander l'autorisation nécessaire. Autrement dit, l'état de nécessité aurait pu tout au plus couvrir l'illicéité de résultat, mais en aucun cas l'illicéité de comportement dont il se rend responsable.

4.1.3. La faute

S'agissant de la faute, elle se définit d'un point de vue objectif comme le manquement à la diligence que l'on pouvait raisonnablement attendre de l'auteur. Le comportement adopté doit être comparé avec celui qu'aurait eu une personne raisonnable dans les mêmes circonstances. Il s'agit de déterminer la règle de comportement que le défendeur « aurait dû observer en tenant compte de l'activité qui était la sienne et des circonstances de temps et de lieu dans lesquelles il s'est

⁴⁰ DUPONT, p. 437.

⁴¹ WERRO, N 297.

⁴² BREHM, BK, Art. 41 CO, N 33d.

trouvé ». ⁴³

En l'espèce, le recourant était tenu en vertu des art. 21 LFo et 43 LFCN de demander une autorisation auprès du Service des forêts et de la faune du Canton de Fribourg (ci-après : le Service). Or le respect de cette obligation pouvait raisonnablement être exigé du recourant. Il a en effet pris le temps de s'adresser à l'intimée dans le but de lui faire exécuter les travaux. Suite au refus de cette dernière, il aurait parfaitement pu tenter d'obtenir l'autorisation ad hoc avant de procéder à l'abattage. Il n'a pas toutefois daigné s'adresser à ce sujet ni à l'intimée ni au Service compétent. Le recourant a ainsi fautivement manqué de volonté dans l'exécution d'un devoir juridique. ⁴⁴

Par ailleurs, contrairement à ce qu'il prétend, le recourant ne pouvait considérer l'invitation que lui a fait l'intimée de procéder lui-même aux travaux nécessaires comme un consentement de sa part. Outre le fait que la compétence d'octroyer l'autorisation nécessaire appartient au Service et non à l'intimée, l'abattage des arbres n'avait jamais été évoqué dans l'échange de courrier. De plus, une demande d'autorisation doit être formulée en tant que telle auprès du service, de sorte que le recourant n'était nullement légitimé à interpréter la réponse de l'intimée comme un chèque en blanc. Par conséquent, le recourant a manqué à la diligence qu'on pouvait raisonnablement attendre de lui et ainsi commis une faute. ⁴⁵

4.1.4. Le lien de causalité

S'agissant du lien de causalité naturel et adéquat, il est établi lorsque « l'événement dommageable est propre, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience générale de la vie, à entraîner un effet tel que celui qui s'est produit ». En l'espèce, il ne pose aucun problème, le recourant ayant, par son acte, directement porté atteinte à la propriété de l'intimée.

1) Le recourant se prévaut tout d'abord de l'existence d'un comportement de substitution licite ⁴⁶, en ce sens que l'intimée aurait de toute façon subi le dommage car les arbres seraient tombés tôt ou tard. Il s'agit cependant d'une question de fait pour laquelle le Tribunal fédéral est lié par les constatations de l'autorité cantonale de dernière instance. Or il ressort de ces considérations que rien n'indiquait que les arbres se trouvant sur la parcelle de l'intimée menaçaient de choir. Au contraire, ils étaient même très résistants et bien implantés dans le sol. Il n'y a donc pas lieu de suivre le recourant selon lequel « le dommage serait survenu même s'il avait agi conformément au droit ». Le lien de causalité n'est donc pas interrompu pour cette raison.

2) Le recourant invoque également la présence d'une faute de la victime pour nier sa responsabilité. Cet argument doit également être balayé puisqu'il a été démontré ci-dessus que

⁴³ WERRO, N 259.

⁴⁴ HONSELL / ISENRING / KESSLER, p. 76.

⁴⁵ WERRO, CoRo CO-I, Art. 41, N 61.

⁴⁶ WERRO, N 191 SS.

l'intimée n'avait aucune obligation d'agir. Il ne peut pas non plus être reproché à l'intimée d'avoir eu la possibilité d'éviter le dommage, mais de l'avoir accepté en toute connaissance de cause.⁴⁷ En effet, si l'intimée connaissait l'intention du recourant d'entreprendre des travaux, elle ne pouvait pas se douter que ce dernier abattrait des arbres car il n'en avait jamais été question. En tous les cas, une faute de la victime ne libère le responsable que si la faute est si grave qu'elle apparaît comme la seule cause du dommage⁴⁸, ce qui n'est évidemment pas le cas en l'espèce.

4.2. L'abus de droit (art. 2 al. 2 CC)

Le recourant se prévaut subsidiairement de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC). Il prétend que l'intimée aurait exercé un droit ou utilisé d'une institution juridique contrairement à son but. Toutefois, l'abus de droit doit rester moyen exceptionnel puisqu'il permet de faire échec à un droit existant et dont les conditions sont réalisées⁴⁹.

En l'occurrence, l'intimée a su prouver qu'aucune obligation d'entretien ne lui incombait. De ce fait, elle ne profite nullement des modifications apportées à son fonds par le recourant. Si ce dernier était en droit de prendre les mesures de sécurité requises, il devait prendre garde à ne pas causer de dommage à l'intimée. Toujours est-il qu'un dommage a bien été subi par l'intimée qui ne voit dès lors pas en quoi il serait abusif d'engager la responsabilité civile du recourant pour s'en faire indemniser. Mal fondé, cet argument doit également être écarté.

4.3. L'estimation du dommage et la fixation de l'indemnité

L'intimée relève encore que l'estimation du dommage et la fixation de l'indemnité n'ont pas non plus à être discutées.

4.3.1. La notion juridique de dommage

1) S'agissant du principe de calcul applicable en cas d'atteintes aux arbres, le Tribunal fédéral retient depuis quelque temps la valeur de l'arbre lui-même. Il faut ainsi prendre en compte sa valeur commerciale, si tant est que cela puisse se trouver dans le commerce. Lorsqu'un arbre de remplacement ne peut se trouver dans le commerce, en raison de la taille et de l'âge de celui endommagé, il faut ainsi prendre en compte la valeur commerciale d'un objet le plus similaire possible qui puisse se trouver dans le commerce.⁵⁰ Appliquant cette méthode dans le cas d'espèce, le Tribunal cantonal pouvait raisonnablement retenir une indemnité de CHF 120'000.-, laquelle permet de tenir compte, d'une part du prix des arbres à racheter ainsi que des coûts d'implantation⁵¹. Il apparaît donc que l'autorité cantonale n'a pas méconnu la notion juridique de dommage.

2) Le montant retenu à titre de dommage en revanche ne peut être revu par le Tribunal fédéral

⁴⁷ BREHM, BK, Art. 41 CO, N 139d.

⁴⁸ WERRO, CoRo CO-I, Art. 41, N 47.

⁴⁹ CHAPPUIS, CoRo CC-I, Art. 2, N 25 ss.

⁵⁰ ATF 127 III 73, consid. 5g.

⁵¹ CHAPPUIS, *Quelques dommages*, N 90.

dans la mesure où il s'agit d'une question de fait. En effet, si la juridiction fédérale peut compléter ou rectifier les constatations de fait qui se révèlent manifestement inexactes, c'est-à-dire arbitraires au sens de l'art. 9 Cst., ou établies en violation du droit comme l'entend l'art. 95 LTF, il incombe toutefois au recourant d'indiquer de façon précise en quoi les constatations critiquées sont contraires au droit ou entachées d'une erreur indiscutable, à défaut de quoi le grief est irrecevable.⁵² En l'espèce, l'arbitraire n'ayant pas été suffisamment démontré par le recourant, le Tribunal fédéral est lié par les constatations de fait de l'autorité cantonale.

4.3.2. La fixation de l'indemnité

Enfin, le Tribunal cantonal n'a pas violé l'art. 44 CO en niant l'existence de facteur de réduction. En effet, la victime n'ayant commis aucune faute, il n'y a pas de raison de réduire l'indemnité pour ce motif (52 al.2 CO). En ce qui concerne l'état de nécessité, il vient d'être démontré qu'il ne justifiait pas l'attitude du recourant, de sorte qu'il n'y a pas non plus lieu d'en tenir compte.

Au vu de ce qui précède, la responsabilité du recourant est pleinement engagée sur la base de l'article 41 CO. En l'absence de tout facteur de réduction, le dommage doit être intégralement indemnisé (art. 44 CO). L'arrêt du Tribunal cantonal, qui apparaît dès lors en tout point conforme au droit, doit être confirmé et le présent recours rejeté.

III. CONCLUSIONS

L'intimé conclut à ce qu'il plaise au Tribunal fédéral :

FORMELLEMENT

- 1) Statuer sur la recevabilité du recours.

AU FOND

- 2) Rejeter le recours de M. Schneider.
- 3) Confirmer le jugement rendu le 6 octobre 2014 par la 1^{ère} Cour d'appel civil du Tribunal cantonal de l'Etat de Fribourg, dans la cause opposant M. Schneider à la Commune de la Ville de Fribourg.
- 4) Avec suite de frais judiciaires et dépens.

Nous vous prions de croire, Madame la présidente, Mesdames et Messieurs les Juges, à l'expression de notre très haute considération.

La Team 29 du Swiss Moot Court

Annexe : Une procuration.

⁵² ATF 137 I 58, consid. 1.3. et 4.1.2.