



Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

Chapeau

143 III 537

68. Extrait de l'arrêt de la IIe Cour de droit civil dans la cause A. SA et consorts contre H. et consorts (recours en matière civile)
5A_79/2017 du 17 novembre 2017

Regeste

Art. 712m CC; art. 69 ORF; propriété par étages constituée avant l'achèvement du bâtiment; décision de l'assemblée prise en violation d'une règle impérative en matière de quorum.

Décision de l'assemblée des propriétaires d'étages prise en violation d'une règle impérative en matière de quorum: nullité ou annulabilité? (consid. 4.2).

Statut de la part de propriété par étages non construite; droit de participation de son propriétaire à l'assemblée des propriétaires d'étages (consid. 4.3).

Faits à partir de page 538

BGE 143 III 537 S. 538

A.

A.a Par acte signé le 5 novembre 1993, la PPE "Résidence T." (ci-après: la PPE) a été constituée sur la parcelle de base n° 8273 de l'actuelle commune de U. et inscrite au registre foncier le 12 novembre 1993.

Un règlement d'administration et d'utilisation régissant la PPE a été adopté le même jour et mentionné au registre foncier sous le n° 71638. Il en ressort notamment qu'à l'origine, la PPE était constituée de quarante-cinq parts de copropriété dénommées lots, détenues en propriété individuelle ou en copropriété simple par vingt-quatre personnes différentes, dont A. SA. B. est le directeur avec signature individuelle de cette dernière société.

Le 21 octobre 2005, les lots n^{os} 39, 40 et 41 ont été réunis, formant le lot n° 39; les lots n^{os} 42 et 43 ont été réunis sous le n° 42. La PPE comporte ainsi actuellement 42 lots. Les deux corps de bâtiments A et B, à savoir les lots n^{os} 1 à 16 et le lot n° 45, n'ont pas été construits.

Le 25 mars 1994, le règlement de propriété par étages a été abrogé et remplacé par un document intitulé "modification de règlement de propriété par étages", mentionné au registre foncier le 7 avril 1994 sous le n° 72020. Ce règlement prévoyait notamment que, pour délibérer valablement, l'assemblée des propriétaires devait réunir la moitié de tous les copropriétaires, mais au moins deux d'entre eux, représentant en outre au moins la moitié de la valeur des parts. L'assemblée générale prenait toutes ses décisions en conformité des règles légales. Le vote se comptait par tête (art. 16).

Par acte authentique du 30 janvier 2003, la société A. SA a acquis 36 lots, à savoir tous ceux qui étaient alors disponibles auprès de la société S.I. V. SA.

Certains lots, notamment non construits, ont ensuite été vendus par actes authentiques des 11 et 26 mars 2004 par A. SA à certains copropriétaires qui ont finalement renoncé à se maintenir dans la PPE. Ces lots ont alors été repris par A. SA.

A.b Une assemblée extraordinaire des copropriétaires s'est tenue le 23 octobre 2004.

L'administrateur de la PPE, W., a constaté que toutes les parts de copropriété étaient représentées, soit par leur titulaire, soit par un mandataire dûment autorisé.

L'assemblée extraordinaire avait notamment pour objet de modifier le règlement de copropriété: le point 2 de l'ordre du jour portait ainsi

BGE 143 III 537 S. 539

sur la modification de l'art. 16 du règlement, avec pour but de passer d'un droit de vote par tête à un droit de vote par lot.

Selon le procès-verbal de l'assemblée, J.I. a demandé de retirer ce point, considérant la modification envisagée comme illégale. La modification a néanmoins été acceptée par 11 oui, représentant 832/1'000 des parts, contre 7 non, représentant 150/1'000 des parts, et 1 abstention, représentant 18/1'000 des parts.

La modification a été mentionnée au registre foncier le 24 janvier 2005.

A.c X., nommé en qualité d'administrateur par jugement du 13 novembre 2012, a fixé une assemblée générale extraordinaire pour le 1^{er} mars 2013. L'ordre du jour était accompagné d'une liste de projets de décisions à adopter ou à rejeter, et prévoyait notamment une présentation par B. des plans de transformation du lot n^o 44 dont il était propriétaire, avec une votation devant se prendre à la majorité simple.

Il ressort du procès-verbal que l'ensemble des copropriétaires était présent ou représenté. Les copropriétaires ont été informés que le droit de vote s'effectuerait par lot, ce à quoi certains propriétaires, désignés comme "Monsieur R. et consorts" se sont opposés en vain, se voyant répliquer le fait que ce droit de vote était mentionné au registre foncier.

Les différents points figurant à l'ordre du jour ont été traités. La transformation du lot n^o 44 a été adoptée par 30 voix contre 12.

B. Le 24 juillet 2013, après avoir obtenu une autorisation de procéder, les propriétaires d'étages H., I.I. et J.I., K., L.L. et M.L., N., O., P.P. et Q.P., R. et S. ont saisi le Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois (ci-après: le Tribunal d'arrondissement) d'une demande dirigée contre la PPE tendant notamment à la constatation de la nullité absolue de la décision de l'assemblée générale extraordinaire des copropriétaires de la PPE du 23 octobre 2004 portant sur le droit de vote par lot en lieu et place du droit de vote par tête.

Le Tribunal d'arrondissement a rejeté la demande par jugement du 14 décembre 2015.

Statuant le 14 novembre 2016, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud a admis l'appel formé par H., I.I. et J.I. ainsi que L.L. et M.L. contre ce jugement et déclaré absolument nulle la décision contestée.

BGE 143 III 537 S. 540

L'arrêt a été notifié aux parties le 14 décembre 2016.

C. Agissant le 30 janvier 2017 par la voie du recours en matière civile au Tribunal fédéral, les propriétaires d'étages A. SA, B., C., D., E. et G. (ci-après: les recourants) concluent principalement à la réforme de l'arrêt cantonal en ce sens que l'appel est rejeté, les frais judiciaires et les dépens devant être imputés à leurs parties adverses; subsidiairement, les recourants réclament l'annulation de l'arrêt cantonal.

Invités à se déterminer, les intimés concluent au rejet du recours tandis que la cour cantonale se réfère aux considérants de son arrêt. Les parties ont répliqué, respectivement dupliqué.

D. L'effet suspensif a été attribué au recours par ordonnance présidentielle du 17 février 2017.

Le Tribunal fédéral a admis le recours dans la mesure où il est recevable, annulé et réformé l'arrêt cantonal en ce sens que la demande tendant à la constatation de la nullité absolue de la décision de l'assemblée générale extraordinaire des copropriétaires de la PPE du 23 octobre 2004 portant sur le droit de vote par lot en lieu et place du vote par tête est rejetée.

(résumé)

Considérants

Extrait des considérants:

4. (...)

4.2 Il convient avant tout d'examiner si la décision de passer du vote par tête au vote par lot est nulle du fait de la violation d'une règle impérative en matière de quorum.

4.2.1 Selon l'art. 712m al. 2 CC, la contestation des décisions de l'assemblée des propriétaires d'étages est régie par les règles applicables à l'association, c'est-à-dire par l'art. 75 CC. La contestation des décisions se fait généralement par une action tendant à l'annulation de la décision prise, la sécurité des transactions et l'intérêt des partenaires contractuels d'une propriété par étages recommandant en effet de n'admettre que restrictivement la nullité d'une décision prise par l'assemblée des propriétaires d'étages. L'existence d'une cause de nullité ne peut d'ailleurs être définie de façon générale et abstraite: chaque cas concret doit être analysé individuellement (WERMELINGER, La propriété par étages [ci-après: Propriété], 3^e éd. 2015, n° 211 ad art. 712m CC; RIEMER, Die Anwendung des Vereinsrechtes auf die Gemeinschaft der Stockwerkeigentümer, RNRF 56/1975 p. 257 ss, 267), même si certains cas types de nullité ont néanmoins été dégagés,

BGE 143 III 537 S. 541

telles les décisions qui vont à l'encontre de la structure fondamentale de la propriété par étages, violent les règles qui sont destinées à protéger les tiers, notamment les créanciers, ont un contenu immoral ou impossible ou encore violent les droits de la personnalité (cf. arrêt 5A_760/2011 du 18 mai 2012 consid. 3.2.3.1; parmi d'autres: WERMELINGER, Propriété, op. cit., n° 210 ss ad art. 712m CC; MEIER-HAYOZ/REY, Berner Kommentar, 1988, n° 146 ad art. 712m CC; STEINAUER, Les droits réels, tome 1, 5^e éd. 2012, n. 1319 s.; HANDSCHIN/WYTTEBACH, Der Beschluss der Stockwerkeigentümersammlung und seine Anfechtung, in Luzerner Tag des Stockwerkeigentums 2011, p. 45 ss, 78).

Concernant plus particulièrement la violation des règles légales impératives en matière de quorum, le Tribunal fédéral a estimé qu'une décision, qui n'a pas été prise valablement parce que le quorum requis n'a pas été atteint, ne devient pas valable du fait qu'elle n'a pas été attaquée, mais doit être considérée comme nulle (**ATF 78 III 33** consid. 9). Il s'est toutefois écarté de cette solution dans son arrêt publié aux **ATF 86 II 78** s'agissant d'une augmentation de capital (consid. 6b) pour finalement laisser la question indécise (arrêt 5A_499/2010 du 20 décembre 2010 consid. 8.3 et 8.6). La doctrine est partagée sur ce point. Certains auteurs s'expriment ainsi en faveur de la nullité (MEIER-HAYOZ/REY, op. cit., n° 147 ad art. 712m CC; RIEMER, Berner Kommentar, 1990, n° 107 ss ad art. 75 CC); d'autres, plus nuancés, ne l'excluent pas mais, dans le doute, privilégient l'annulabilité (WERMELINGER, Propriété, op. cit., n° 31 ss ad art. 712p CC et WEBER, Die Stockwerkeigentümergeinschaft, 1979, p. 404; cf. également les décisions du Kantonsgericht des Grisons du 15 mars 1991 et du 3 novembre 1993, in PKG 1991 p. 191 ss, 193, rés. in DC 1993 n. 51 avec une note de J. Schmid, respectivement in RNRF 77/1996 p. 374 ss, 377); d'autres s'expriment enfin en faveur de l'annulabilité (HEINI/PORTMANN, Grundriss des Vereinsrechts, 2009, n. 231 p. 74; NIGGLI, in Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen- und Familienrecht inkl. Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, in Breitschmid et al. [éd.], 3^e éd. 2016, n° 12 ad art. 75 CC) ou ne se prononcent pas formellement (STEINAUER, op. cit., n. 1320).

4.2.2 L'action tendant à l'annulation de la décision de l'assemblée des propriétaires d'étages doit être intentée dans le délai péremptoire (**ATF 85 II 525** consid. 3; **ATF 132 III 503** consid. 3.2; arrêt 5A_537/2011 du 23 janvier 2012 consid. 5.3.1) d'un mois à compter du jour où le

BGE 143 III 537 S. 542

demandeur a eu connaissance de la décision (art. 75 CC sur renvoi de l'art. 712m al. 2 CC). La nullité d'une décision doit en revanche être constatée d'office; chaque propriétaire d'étages peut s'en prévaloir en tout temps, par voie d'action ou d'exception (arrêts 5A_198/2014 du 19 novembre 2014 consid. 5.3.2; 5C.177/2006 du 19 décembre 2006 consid. 4.2; cf. également: **ATF 137 III 460** consid. 3.3.2 [SA]; **71 I 383** consid. 2 [association]; MEIER-HAYOZ/REY, op. cit., n° 146 ad art. 712m CC; STEINAUER, op. cit., n. 1319).

4.2.3 Les art. 646 ss CC, respectivement 712a ss CC, prévoient trois types de majorité auxquelles les décisions de l'assemblée des propriétaires d'étages peuvent être soumises: la majorité des propriétaires d'étages - applicable pour toutes les décisions pour lesquelles ni la loi, ni le règlement d'administration et d'utilisation ne prévoient une majorité qualifiée déterminée (ATF 131 III 459 consid. 5.2; WERMELINGER, Propriété, op. cit., n° 165 ad art. 712m CC) -, la double majorité des propriétaires d'étages et des quotes-parts et l'unanimité des propriétaires d'étages (ATF 131 III 459 consid. 5.2; cf. MEIER-HAYOZ/REY, op. cit., n° 92 ss ad art. 712m CC; WERMELINGER, Propriété, op. cit., n° 163 ss ad art. 712m CC).

Les propriétaires d'étages peuvent néanmoins, dans le cadre des normes dispositives et en respectant les principes généraux de l'ordre juridique (art. 2 et 27 CC, 19 et 20 CO), modifier les exigences légales de majorité (WERMELINGER, Propriété, op. cit., n° 173 et 185 ad art. 712m CC; HANDSCHIN/WYTTEBACH, op. cit., p. 74 i.f.; cf. également MEIER-HAYOZ/REY, op. cit., n° 67 et 90 ad art. 712m CC). Ils peuvent en outre modifier le mode de calcul de la majorité simple (art. 67 al. 2 CC sur renvoi de l'art. 712m al. 2 CC) et prévoir ainsi un décompte des voix par part d'étages en lieu et place du vote par tête, celui-ci étant généralement prévu en vue de garantir l'égalité entre les propriétaires d'étages et d'éviter qu'un propriétaire d'étages disposant de plusieurs parts d'étages puisse se voir attribuer une force de vote supérieure (MEIER-HAYOZ/REY, op. cit., n° 63 ad art. 712m CC; WEBER, op. cit., p. 321). Cette modification ne peut s'opérer que par décision unanime (WEBER, op. cit., p. 391; WERMELINGER, Propriété, op. cit., n° 186 ad art. 712m CC; MEIER-HAYOZ/REY, op. cit., n° 64 ad art. 712m CC; HANDSCHIN/WYTTEBACH, op. cit., p. 74 s.; FRIEDRICH, Das Stockwerkeigentum, 2^e éd. 1972, § 34 n. 13).

4.2.4 Le passage du vote par tête au vote par lot le 23 octobre 2004 n'a en l'espèce pas été entériné à l'unanimité mais à la majorité

BGE 143 III 537 S. 543

qualifiée. Contrairement toutefois à ce qu'a estimé la cour cantonale, la violation du quorum impérativement requis pour valider la modification envisagée ne saurait conduire à la nullité de la décision contestée. La possibilité de voter par lot est en effet parfaitement légale (consid. 4.2.3 supra), avec la conséquence parfois inévitable, mais malgré tout licite, qu'un propriétaire puisse se voir ainsi attribuer une force de vote prépondérante. Le résultat auquel conduit la décision contestée est donc admissible, quoi qu'en pensent les intimés. La sécurité du droit recommande en outre, dans le doute, de préférer l'annulabilité de la décision ici contestée à sa nullité, étant en effet précisé que celle-ci conduirait cas échéant à la remise en cause de toutes les décisions que la communauté aurait prises pendant plus de huit ans à la majorité simple et que la modification contestée, dès lors qu'elle figure dans le règlement de la PPE, est mentionnée au registre foncier et opposable en conséquence aux tiers de bonne foi (art. 973 al. 1 CC). A cela s'ajoute que, lors de l'assemblée du 23 octobre 2004, toutes les parts de copropriété étaient représentées, soit par leur titulaire, soit par un mandataire dûment autorisé, et que l'un des intimés s'est expressément opposé au changement de modalité de vote envisagé en arguant sa prétendue illégalité, sans toutefois susciter aucune réaction judiciaire à l'issue du vote. Le comportement prétendument abusif de B., consistant à vendre des parts d'étages pour s'assurer l'obtention de la majorité requise lors de la votation et à les racheter ensuite, ne peut enfin être retenu au regard des faits établis par la cour cantonale, étant au demeurant souligné qu'aux dires mêmes des intimés, le rachat desdites parts est intervenu plusieurs années après la votation, à savoir en 2009 et 2012.

4.3 Reste à examiner le second motif de nullité invoqué par les intimés dans leurs déterminations, à savoir la participation prétendument sans droit des acquéreurs des lots non construits à l'assemblée générale du 23 octobre 2004.

4.3.1 Une propriété par étages peut parfaitement être constituée avant la construction du bâtiment (ATF 134 III 597 consid. 3.3.1 et la référence; parmi plusieurs: WERMELINGER, Propriété, op. cit., n° 124 ad art. 712d CC; KRAUSKOPF, Erwerb von Stockwerkeigentum vor Erstellung des Gebäudes - Klippen bei der vertraglichen Gestaltung, in Luzerner Tag des Stockwerkeigentums 2011, p. 115 ss; STEINAUER, op. cit., n. 1155 ss; MEIER-HAYOZ/REY, op. cit., n° 58 ad art. 712d CC; DUBOIS/MARTIN, Le sort de la mention "constitution de PPE avant la construction du bâtiment", Not@lex 2017 p. 83 ss), cette question

BGE 143 III 537 S. 544

n'étant toutefois pas réglée dans le code civil, mais dans l'ordonnance du 23 septembre 2011 sur le registre foncier (ci-après: ORF; RS 211.432.1). L'inscription de la PPE au registre foncier ne sera alors admise que si un plan de répartition accompagne la réquisition; les feuillets du bien-fonds et des étages porteront en outre la mention "constitution de PPE avant la construction du bâtiment" (cf. art. 69 ORF, disposition remplaçant l'art. 33c aORF en vigueur lors de la construction de la PPE "Résidence T.").

Dès l'inscription de la propriété par étages au registre foncier, les parts dont elle se compose existent juridiquement et doivent être immatriculées. Les parts d'étages constituent elles-mêmes des immeubles, encore que le droit d'usage privatif qui leur est attaché ne puisse être exercé tant que les travaux ne sont pas terminés. Elles peuvent faire l'objet de transactions avant l'achèvement du bâtiment, être notamment vendues ou grevées de gages immobiliers. Une propriété par étages constituée avant l'achèvement des travaux est en conséquence une propriété par étages à part entière (**ATF 107 II 211** consid. 3): elle n'est ni provisoire, ni en suspens sur le plan juridique (WERMELINGER, Les écueils d'une propriété par étages à construire en plusieurs étapes [ci-après: Les écueils], in Cahiers des droits réels et de la propriété [CdDr] 2011 p. 1 ss, 4).

Lors de l'acquisition de sa part, le nouvel acquéreur devient automatiquement membre de la communauté des propriétaires (WERRO/HURNI, La PPE sur plan, in Journées suisses du droit de la construction 2011, p. 63 ss, 76; cf. également WERMELINGER, Propriété, op. cit., n° 124c ad art. 712d CC; SCHMID MEYER, Erwerb von Stockwerkeigentum ab plan, 2015, n. 27). Il dispose du droit intangible et inaliénable de participation à l'assemblée des copropriétaires avec pouvoir de décision (WERMELINGER, Les écueils, op. cit., p. 5 et la référence). Tout propriétaire d'étages peut donc faire valoir ses droits de participation à la gestion d'une propriété par étages, peu importe sa situation dans la construction du bâtiment (WERMELINGER, Les écueils, op. cit., p. 5).

Si le propriétaire par étages ou l'administrateur doit communiquer l'achèvement du bâtiment à l'office du registre foncier dans les trois mois qui suivent l'exécution des travaux, le cas échéant avec remise du plan de répartition rectifié après l'exécution de ceux-ci (art. 69 al. 3 ORF), aucune durée limite n'est prévue pour cette "phase transitoire" de PPE en construction, ni sous l'empire de l'ancienne ORF

BGE 143 III 537 S. 545

(WERMELINGER, La vente d'une part-terrain - état des lieux, Not@lex 2010 p. 39 ss, 43; KRAUSKOPF, op. cit., p. 118), ni sous celui de l'actuelle. Il est donc envisageable, comme en l'espèce, que la construction de la propriété par étages ne soit pas encore terminée plusieurs années après sa constitution (WERMELINGER, Zürcher Kommentar, 2010, n° 148 ad Vorbemerkungen zu Art. 712a-712t CC; cf. également pour un cas concret détaillé: WERMELINGER, Les écueils, op. cit., p. 1 ss).

4.3.2 En l'espèce, la PPE a été constituée avant sa construction et est inscrite comme telle au registre foncier. A. SA pouvait ainsi vendre les lots dont elle était propriétaire, même si ceux-ci n'étaient pas encore construits; leurs acquéreurs pouvaient participer à l'assemblée générale du 23 octobre 2004 et y voter. La décision contestée n'est donc pas nulle de ce chef. Il n'y a pas lieu d'examiner les conséquences du non-achèvement des travaux sur la PPE, cette question étant exorbitante du présent litige.