

Formation continue FSA

du 16 septembre 2016



La propriété par étages: deux arrêts récents du TF naviguant entre rigueur et flexibilité

Prof. Dr. Amédéo Wermelinger

Plan

I. Introduction

II. Les deux arrêts:

A. ATF 141 III 357

B. arrêt 5A_898/2015 (publication prévue)

III. Conclusions

Citation I

Il vaut mieux se taire et passer pour un con
plutôt que de parler et de ne laisser aucun
doute sur le sujet.

Pierre Desproges

I.

Introduction

La propriété par étages dans le marché I

Quelques chiffres:

- Appartements habités par le propriétaire d'étage: **augmentation de 57%** entre 2000 et 2010 (de 237'700 à 373'500)
- Pas comptabilisés: les appartements non habités en permanence (résidences secondaires), les locaux commerciaux, les bureaux, les dépôts, les garages etc.

La propriété par étages dans le marché II

- Entre 2010 et 2013 dans le canton de Genève: de 280 à 557 appartements nouveaux vendus chaque année en PPE
- En 2011, dans le canton de ZH: 74% des nouveaux logements construits en PPE
- Estimation: **plus d'un million** de parts d'étages
tendance à l'augmentation (LAT etc.)...

La propriété par étages et la jurisprudence I

- Jurisprudence étendue dans les cantons suivants: GR, TI, VS (encore tourisme, bientôt centre urbains vu la LAT?!)
- Recherche faite fin 2014 dans le site du TF, avec le terme «propriété par étages» (dans les 3 langues): **508 résultats** depuis l'année 2000
- Avec le terme «bail» = 2470 résultats; avec le terme «servitude» = 622 résultats

La propriété par étages et la jurisprudence II

- Thèmes récurrents: annulation de décisions de l'assemblée, travaux de construction, répartition des frais, révocation de l'administrateur
- Donc sujets importants pour la jurisprudence, mais pas de sujets fondamentaux, mettant en péril l'existence même de l'institution

La propriété par étages et la doctrine

Sujet de plus en plus prisé par la doctrine.

Voir liste des publications depuis 2013, annexée,
(attention, vraisemblablement même pas
complète...)

50 références...

La propriété par étages et les Unis...

Potentiel reconnu:

- **Uni de Lucerne**: des journées chaque année, avec publication (première journée en 2011, prochaine journée le 22 novembre 2016; avec crédits FSA)
- Uni de Zurich: deuxième journée (sans publication) le 20 septembre 2016
- **Uni de Neuchâtel**: journées tous les deux ans, avec publication (depuis 2015, prochaine journée 2017)
- Moins régulier: Uni Genève, Uni Berne

La pratique

- Revue publiée par la chambre vaudoise immobilière: **Cahiers des droits réels et de la propriété**; voir aussi **not@lex**
- Journées annuelles organisées par la chambre immobilière du Valais, journées bi-annuelles organisées par la chambre vaudoise immobilière (voir aussi la chambre genevoise immobilière...)
- SVIT-Suisse: **chambre d'experts PPE** mise en place en 2012 (les régies immobilières peuvent devenir membres)

La politique

- 6 interventions parlementaires pour demander directement ou indirectement une modification du droit de la PPE (Fässler Osterwalder, Poggia, Leutenegger, Vogler, Gössi, Caroni)
- Le Conseil fédéral trouve que tout va pour le mieux dans le meilleur des mondes...

Importance du sujet

- Largement reconnue par la jurisprudence, la doctrine, la pratique et la politique
- Quid Conseil fédéral?

II.

Les deux arrêts

A.

ATF 141 III 357

Citation II

Ce sont toujours les cons qui l'emportent.
Question de surnombre !

Frédéric Dard

Etat de fait

- deux propriétaires d'étages exigent que la communauté entreprenne et paie un dallage sur le toit sur lequel ils disposent d'un droit d'usage particulier
- ils considèrent que la terrasse, couverte de gravier, est inutilisable (donc selon eux: travaux nécessaires au sens de l'art. 647c CC)
- majorité de l'assemblée refuse
- les demandeurs demandent au juge d'ordonner les travaux en question (art. 647 al. 2 ch. 1 CC)

Décision Tribunal fédéral I

- **art. 647 al. 2 ch. 1 CC** s'applique aux parties communes (ici toit) même si objets d'un droit d'usage particulier
- MAIS l'application de l'art. 647 al. 2 ch. 1 CC dépend des travaux requis
- en principe: **application aux travaux nécessaires**

Décision du Tribunal fédéral II

- selon le Tribunal fédéral, les travaux exigés par les recourants ne servent que **leurs intérêts particuliers**
- or, la nécessité de travaux de construction doit être évaluée en fonction de l'optique de la communauté
- des travaux de construction ne répondant qu'aux intérêts particuliers d'un seul propriétaire d'étages / de peu de propriétaires d'étages sont **somptuaires** dans l'optique de la communauté

Décision du Tribunal fédéral III

- **changement de jurisprudence** par rapport à l'arrêt 5C.110/2001 (déjà chancellante ultérieurement)
- la valeur globale d'une propriété par étages n'a plus le même sens après sa constitution
- seules les **parts d'étages** individuelles deviennent **l'objet des transactions**; l'immeuble de base ne joue plus le rôle d'objet de vente

Décision du Tribunal fédéral IV

- donc, les autres propriétaires d'étages ne profitent pas de l'augmentation de la valeur de l'une des part
- ici un nouveau revêtement = utile pour propriétaires d'étages concernés, mais non pour la communauté

Distinction des travaux I

- **Règle générale**: application des art. 647c ss CC aux parties communes d'une PPE
- ATTENTION si travaux concernent les **parties exclusives**, art. 712a CC = lex specialis
- distinction des art. 647c ss CC = répercussion sur la prise de décision (majorités différentes)

Distinction des travaux II

- travaux **nécessaires** (art. 647c CC): s'ils sont exigés pour le maintien de la valeur et de l'utilité de la chose
- deux conditions alternatives
- aussi: travaux de construction imposés par la loi (isolation phonique, mesures de protection contre le feu etc.)
- reconstruction suite à la destruction
- propriété par étages constituée avant la construction du bâtiment = construction

Distinction des travaux III

- travaux **utiles** (art. 647d CC): destinés à augmenter la valeur de la chose ou à améliorer son rendement ou son utilité
- trois hypothèses alternatives.
- art. 647 al. 2 CC pas applicable, car concerne seulement le maintien de la valeur

Distinction des travaux IV

- travaux **somptuaires** (art. 647e CC): destinés exclusivement à embellir la chose et à en améliorer l'aspect ou à en rendre l'usage plus aisé
- visent donc principalement le confort ou l'esthétique de la chose

Distinction des travaux V

- distinction entre travaux utiles et travaux somptuaires parfois **très délicate**: relation entre l'investissement et l'augmentation de la valeur constitue un critère important
- MAIS prise en compte de **l'ensemble des circonstances** du cas concret (situation, qualité de l'objet etc.)

Travaux dans l'intérêt particulier

- pas prévu par la loi pour la prise de décision
- MAIS peut avoir une répercussion sur la répartition des frais (art. 712h al. 3 CC)
- donc **pas de base légale** pour considérer de tels travaux comme **systematiquement somptuaires**

Jurisprudence à ce jour

- décision claire: arrêt 5C.110/2001
- puis hésitations:
 - ATF 130/2004 III 441 = JdT 2004 I 254
 - ATF 136/2010 III 261 = JdT 2010 I 4
 - arrêt 5A_709/2010
- à nouveau décision claire: ATF 141 III 357

Doctrine

- partagée...
- voir surtout thèse Thurnherr de 2010
- avis dominant: **en cas de doute qualification de travaux somptuaires ...**
- soussigné: **pas d'accord**

Problème

- poussée vers l'exigence de l'unanimité
- mauvais coucheur peut empêcher une mesure avec moins d'effort (art. 647e al. 2 CC = plus restrictif qu'art. 647d al. 2 CC ou même art. 647c CC)
- une partie commune n'appartient pas plus à un empêcheur qu'à celui qui veut agir
- mauvais coucheur peut **même empêcher la réalisation d'intérêts légitimes**

Intérêts légitimes I

- bâtiment à plusieurs étages sans possibilité d'ascenseur: handicap suite à un accident, demande d'installation d'un monte charges sur la main courante...
- place de parc extérieur à proximité d'un stade de football toujours occupée: bénéficiaire veut installer un bollard électronique

Intérêts légitimes II

- unité sur deux étages sans liaison interne: propriétaire d'étages veut installer une liaison interne verticale
- Etc.

Proposition

- **application analogique intégrale** des critères des art. 647c ss CC à de tels travaux
- objectif: éviter de privilégier l'empêcheur de tourner en rond
- les art. 647c et 647d CC tiennent compte de manière équilibrée de tous les intérêts en jeu

B.

**arrêt 5A_898/2015
(publication prévue)**

Citation III

Au ciel, le policier est britannique, le chef cuisinier est français, l'amant est italien, le mécanicien est allemand et l'administrateur suisse. En enfer, le policier est allemand, le chef cuisinier anglais, l'amant est suisse, le mécanicien français et l'administrateur italien

Valéry Giscard d'Estaing

Etat de fait

- une servitude est inscrite en faveur de l'immeuble de base d'une propriété par étages et à la charge d'un immeuble voisin
- contenu: les arbres et les arbustes ne doivent pas dépasser une hauteur de 5 mètres
- par action en justice la communauté a exigé du propriétaire du fonds grevé de couper les arbres dépassant les 5 mètres

Décision du Tribunal fédéral I

- le défendeur considère que la communauté n'a pas la qualité pour agir en respect de la servitude
- la communauté comme telle ne peut pas être bénéficiaire d'une servitude foncière, car ce sont les propriétaires d'étages et non elle qui sont propriétaires de l'immeuble de base

Décision du Tribunal fédéral II

- lorsque la communauté veut agir en justice, elle doit disposer d'une part de la capacité pour agir, d'autre part elle doit être légitimée matériellement
- afin de décider de la qualité pour agir dans le cas présent, il faut – selon le Tribunal fédéral - d'abord voir si une telle action entre dans la gestion commune du fonds ou non

Décision du Tribunal fédéral III

- dans ce contexte, il convient d'analyser le cas d'espèce et voir les intérêts qui sont en jeu
- demander le respect de la servitude en question n'améliore pas seulement la situation subjective des propriétaires d'étages (lumière, vue etc.) mais aussi – du moins sur un plan potentiel – la valeur de la chose

Décision du Tribunal fédéral III

- ainsi, **la servitude a aussi une valeur objective et patrimoniale**
- la sauvegarde de la valeur patrimoniale de l'objet en copropriété **fait partie des actes de gestion commune**
- donc, même si elle n'est pas formellement bénéficiaire de la servitude, la communauté peut agir, dans le cas concret, en respect de celle-ci

Décision du Tribunal fédéral IV

- le fait que les arbres aient atteint une taille de 20 et de 30 mètres et que la taille critique ait été atteinte **il y a plus de 40 ans** ne change rien à l'affaire
- en tout cas – faute d'élément supplémentaire – on **ne peut y voir une renonciation par acte concluant**, même si le bénéficiaire n'est jamais intervenu contre le propriétaire grevé

flexibilité

- on ne peut que saluer, du point de vue des propriétaires d'étages, que le Tribunal fédéral n'ait – dans le cas présent – pas fait preuve d'un plus grand formalisme
- ainsi, la communauté a pu agir dans l'intérêt des propriétaires d'étages, sans que la question d'une consorité (nécessaire) ne se soit posée pour les propriétaires

question délicate

- la décision est d'autant plus remarquable, qu'elle répond à une question considérée comme très délicate à ce jour
- **attention:** le Tribunal fédéral n'a pas pris une décision valable dans tous les cas!
- **réserve:** il faut toujours analyser le cas concret et le contenu de la servitude
- la communauté ne peut agir que si le respect de la servitude est un **acte de gestion commune**

III.

Conclusions

Citation IV

On appelle voiture d'occasion une voiture dont toutes les pièces font du bruit sauf le klaxon.

Pierre Dac

Les questions délicates...

- la propriété par étages a été réintroduite dans le droit civil il y a plus de 50 ans
- sa réglementation peut être tenue pour réussie, en tout cas dans beaucoup de situations
- compte tenu de sa complexité, des questions délicates ne manquent cependant pas

Réponses nombreuses

- comme dans la statistique indiquée au début de l'exposé et dans les deux exemples présentés, le Tribunal fédéral a répondu à un nombre important de questions délicates
- la doctrine – très riche – s'est aussi efforcée d'apporter des réponses à des questions délicates

Constat

- aussi bien la doctrine, la pratique et la politique ont toutefois fait état d'un **nombre encore important de questions irrésolues**, appelant l'intervention du législateur
- le Conseil fédéral joue à la sourde oreille!

Portée...

- vu la **valeur patrimoniale globale en jeu** (plus d'un million de parts d'étages!), l'insécurité juridique a une répercussion économique négative
- l'insécurité juridique va encore produire des effets, car les questions cruciales (reconstruction du bâtiment, prolongation du droit de superficie etc.) pointent à l'horizon!

Questions ouvertes I

Quelques questions fondamentales qui doivent être abordées:

- réglementation légale de la **constitution avant la construction du bâtiment** (pas prévu dans le CC, régi qu'accessoirement dans l'ORF)
- **fond de rénovation** obligatoire (du moins partiellement)
- **prolongation du droit de superficie** autrement qu'avec le concours de tous les propriétaires d'étages

Questions ouvertes II

- freins institutionnels pour les **queréleurs**
- **reconstruction d'un bâtiment** en fin de vie autrement qu'avec le concours de tous
- plus de souplesse dans les **distinctions de parties communes et parties exclusives**
- **statut** plus fort **de la communauté**, afin qu'elle puisse demander des crédits
- **encaissement des contributions**: amélioration des moyens coercitifs
- Etc...

Citation V

Ce fut admirable de découvrir l'Amérique, mais
il l'eût été plus encore de passer à côté.

Mark Twain

Merci pour votre attention

Questions?

Prof. Dr. Amédéo Wermelinger, avocat
Bahnhof Baldegg, 6283 Baldegg

041 500 42 29

info@kanzleiambahnhof.ch

www.etudealagare.ch

www.kanzleiambahnhof.ch

Adresse postale:
Amédéo Wermelinger
Case postale 516
6023 Rothenburg

