

Séminaire sur le droit du bail

Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel

PPE 2017

PPE 2017

Edité par
François Bohnet et Blaise Carron

Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel
Helbing Lichtenhahn



FACULTÉ DE DROIT

www.unine.ch/droit

Information bibliographique de la Deutsche Nationalbibliothek

La Deutsche Nationalbibliothek a répertorié cette publication dans la Deutsche Nationalbibliografie ; les données bibliographiques détaillées peuvent être consultées sur Internet à l'adresse <http://dnb.d-nb.de>.

Tous droits réservés pour tous pays. L'œuvre et ses parties sont protégées par la loi. Toute utilisation en dehors des limites de la loi est strictement interdite et requiert l'accord préalable écrit des éditeurs.

ISBN 978-3-7190-4003-1

© 2017 Helbing Lichtenhahn, Bâle, Séminaire sur le droit du bail, Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel, Neuchâtel

www.helbing.ch

Préface

Publié à l'occasion de la 2^e journée de la PPE, organisée le 22 septembre 2017 par le Séminaire sur le droit du bail de l'Université de Neuchâtel, en collaboration avec les chambres immobilières vaudoise et neuchâteloise, cet ouvrage réunit six contributions traitant de thèmes qui sauront retenir l'attention des praticiens et des théoriciens du domaine.

Les professeurs BOHNET et WERMELINGER s'intéressent aux difficultés rencontrées entre propriétaires d'étages, le premier présentant avec son co-auteur Me GUILLAUME JÉQUIER les litiges pouvant survenir entre ceux-ci, le second s'intéressant à la figure redoutée du querelleur dans la PPE. Quant aux voisins, ils ne sont pas loin, puisque Me MARYSE PRADERVAND-KERNEN traite dans sa contribution du droit de voisinage et de la PPE. La professeure DÉFAGO-GAUDIN développe quant à elle la question des permis de construire dans le domaine de la PPE. L'importante question pratique de la répartition des coûts de travaux est analysée par Mme MARTINE JQUES de la Chambre vaudoise immobilière. Enfin, le professeur DENIS PIOTET détaille un sujet dont la portée pratique ne doit pas être négligée et qui fait l'objet d'une controverse dogmatique : le droit d'usage privatif réglementaire sur des parties communes.

Les éditeurs remercient tous les auteurs de leur contribution enrichissante au succès de cette journée, la maison d'édition Helbing Lichtenhahn qui s'associe à la diffusion commerciale de ce livre, ainsi que Mme Sylvia Staehli, secrétaire, qui a largement contribué à l'élaboration technique de cet ouvrage.

François Bohnet et Blaise Carron
Codirecteurs du Séminaire sur le droit du bail
de l'Université de Neuchâtel

Neuchâtel, septembre 2017

Sommaire

FRANÇOIS BOHNET et GUILLAUME JÉQUIER Propriétaire d'étage contre propriétaire d'étage	1
VALÉRIE DÉFAGO GAUDIN Propriété par étages et permis de construire	47
AMÉDÉO WERMELINGER Querelleurs dans la PPE	77
MARYSE PRADERVAND-KERNEN Propriété par étages et droit de voisinage	133
MARTINE JAQUES La répartition des coûts de travaux	169
DENIS PIOTET Le droit d'usage privatif réglementaire sur des parties communes	205

Abréviations

al.	alinéa(s)
art.	article(s)
ATF	Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral
BK	Berner Kommentar
BN/NB	Der bernische Notar
BSK	Basler Kommentar
CC	Code civil suisse du 10 décembre 1907 (RS 210)
CdB	Cahiers du bail
CdDR	Cahiers des droits réels et de la propriété
cf.	confer
ch.	chiffre(s)
CO	Loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le Code civil suisse
cons.	considérant(s)
CP	Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (RS 311.0)
CPC	Code de procédure civile du 19 décembre 2008 (RS 272)
CPra	Commentaire pratique
CR	Commentaire romand
Cst.	Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101)
CVI	Chambre vaudoise immobilière
DC	Droit de la construction
éd.	édition
édit.	éditeur
Eg./ég.	également
et al.	et alii (et autres)
FF	Feuille fédérale
JdT	Journal des Tribunaux

Abréviations

LAT	Loi sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979
LBFA	Loi fédérale sur le bail à ferme agricole du 4 octobre 1985 (RS 221.213.2)
lit./let.	lettre(s)
LP	Loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite (RS 281.1)
LTF	Loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (RS 173.110)
LTI	Loi fédérale sur les titres intermédiés du 3 octobre 2008 (RS 951.1)
n.	note
N	numéro(s)
p.	page(s)
PA	Loi fédérale du 20 mai 1968 sur la procédure administrative
p.ex.	par exemple
PJA	Pratique juridique actuelle
PKG	Die Praxis des Kantonsgerichtes von Graubünden
PPE	propriété par étages
RDAF	Revue de droit administratif et de droit fiscal
RFJ	Revue fribourgeoise de jurisprudence
RNRF	Revue suisse du notariat et du registre foncier
RS	Recueil systématique du droit fédéral
RSJ	Revue suisse de jurisprudence
RSPC	Revue suisse de procédure civile
RtiD	Rivista ticinese di diritto
RVJ	Revue valaisanne de jurisprudence
SJ	Semaine judiciaire
s.	et suivant(e)
ss	et suivant(e)s
T.	tome
TC	Tribunal cantonal
TF	Tribunal fédéral
USPI-Vaud	Union suisse des professionnels de l'immobilier Vaud

Abréviations

vol.	volume
ZBl.	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht
ZGB	Zivilgesetzbuch
ZPO	Zivilprozessordnung
ZR	Blätter für Zürcherische Rechtsprechung
ZK	Zürcher Kommentar

Propriétaire d'étage contre propriétaire d'étage

par

François Bohnet

Professeur à l'Université, avocat à Neuchâtel

et

Guillaume Jéquier

Assistant-doctorant à l'Université de Neuchâtel et avocat

I. Introduction.....	3
II. Qui doit agir : la communauté ou le propriétaire d'étage ?	3
A. Critère de distinction.....	3
B. Qualité en vertu de laquelle le copropriétaire agit	5
III. Action en responsabilité délictuelle.....	8
1. Principe	8
2. Parties.....	11
3. Modalités procédurales	12
IV. Actions en inscription d'une servitude nécessaire en faveur d'une part d'étage	13
1. Principe	13
2. Parties.....	15
3. Modalités procédurales	16
V. Actions protectrices de la propriété et de la possession	17
A. Actions en revendication, négatoire et en cessation du trouble	18
1. Principe	18
2. Parties.....	20
3. Modalités procédurales	24

B. Actions possessoires.....	25
1. Principe	25
2. Parties.....	28
3. Modalités procédurales	30
C. Action mobilière.....	31
1. Principe	31
2. Parties.....	32
3. Modalités procédurales	32
VI. Actions relatives aux quotes-parts et à l’entretien	33
A. Action en modification des quotes-parts.....	33
1. Principe	33
2. Parties.....	34
3. Modalités procédurales	35
B. Violation du devoir d’entretien des parties exclusives.....	36
1. Principe	36
2. Parties.....	37
3. Modalités procédurales	37
VII. Actions relatives à la fin de la propriété	38
A. Action en exclusion du propriétaire d’étage	38
1. Principe	38
2. Parties.....	40
3. Modalités procédurales	40
B. Action visant à la dissolution de la PPE.....	41
1. Principe	41
2. Parties.....	42
3. Modalités procédurales	43
VIII. Bibliographie	44

I. Introduction

1. Après avoir traité il y a deux ans, dans le cadre du premier séminaire sur la PPE, des actions de la communauté des propriétaires d'étages à l'encontre de ses membres, il nous a semblé utile de nous pencher désormais sur les litiges entre propriétaires d'étages. On s'en doute bien en effet, ils sont tout aussi fréquents, et ils soulèvent diverses difficultés qu'il vaut la peine d'aborder.
2. La délimitation entre les actions à disposition de la communauté et celles dont peut se prévaloir le propriétaire d'étage doit naturellement être examinée en tout premier lieu, avant de passer en revue, selon une systématique empruntée à notre article d'il y a deux ans, les diverses prétentions d'un propriétaire d'étage à l'encontre d'un autre propriétaire d'étage.

II. Qui doit agir : la communauté ou le propriétaire d'étage ?

3. La communauté des propriétaires d'étages peut mettre en œuvre de diverses manières ses droits à l'encontre des copropriétaires d'étages. Il en va de même de chacun de ceux-ci à l'encontre de chaque copropriétaire. Il n'est pas toujours aisé de déterminer dans certaines situations qui de la communauté ou du propriétaire d'étage peut agir. Rappeler quelques principes en matière de qualité pour agir et pour défendre en matière de PPE s'impose donc naturellement.

A. Critère de distinction

4. Une distinction s'impose : celle entre les domaines de compétences de la communauté (art. 712l CC), pour lesquels la qualité pour agir, la capacité d'ester et la légitimation appartiennent à la communauté, et les objets qui touchent aux intérêts directs des propriétaires d'étages. La communauté a la capacité d'ester dans tous les domaines qui relèvent de l'administration des parties communes et dans les situations dans lesquelles les avoirs qui résultent de la gestion de la communauté sont touchés¹. L'étendue de ces avoirs n'est pas déterminée de manière précise par la loi, et c'est donc en se penchant sur la jurisprudence et la doctrine qu'il est possible de dégager un certain nombre de critères.

¹ PICCININ, N 22 et 68.

5. Ainsi, selon le Tribunal fédéral, il s'agit des « actes matériels ou juridiques destinés à conserver le patrimoine en cause, à l'accroître ou à en assurer une utilisation conforme à son but. En matière de copropriété, la gestion dans l'intérêt commun s'oppose à l'utilisation et à l'emploi dans l'intérêt particulier des copropriétaires »².
6. A titre d'exemples³, l'on peut retenir que les actions suivantes entrent dans le domaine de compétence de la communauté :
 - action en rectification du registre foncier en relation avec l'immeuble de base ;
 - actions visant à protéger la propriété ou la possession ou fondées sur le droit de voisinage lorsqu'une partie commune est atteinte ou risque de l'être ;
 - procédure d'expropriation d'une partie de l'immeuble de base ;
 - procédures dans le domaine de l'aménagement du territoire et de la police des constructions qui concernent la propriété par étages⁴.
7. Dans l'affaire ayant donné lieu à cette liste exemplative, le Tribunal fédéral a estimé qu'il n'était pas arbitraire de retenir que la mise en œuvre d'une restriction de hauteur des plantations prévue par servitude relève de l'administration commune d'une PPE, bien que ce soit les propriétaires d'étages, et non la communauté en elle-même, qui sont les bénéficiaires de la servitude prévoyant ladite restriction. Le TF a en effet estimé que la limitation de hauteur des plantations bénéficiait non seulement aux propriétaires directement (par le biais d'un meilleur ensoleillement et d'une meilleure luminosité), mais également à la PPE, singulièrement à la valeur de celle-ci, dans la mesure où une projection d'ombre excessive entraînait par exemple une prolifération de mousse et des coûts d'entretien plus élevés⁵.

² ATF 109 II 423, cons. 1d, JdT 1985 I 4.

³ Pour de plus longs développements, en lien notamment avec les problématiques procédurales, cf. PICCININ, p. 9 à 29.

⁴ ATF 142 III 551, cons. 2.3 (« *Grundbuchberichtigungsklagen betreffend das Stammgrundstück, Klagen zum Schutz des Eigentums oder aus dem Nachbarrecht sowie Besitzschutzklagen, wenn ein gemeinschaftlicher Teil betroffen ist, Enteignungsverfahren betreffend die Grundstücksfläche und Verfahren im Rahmen des Raumplanungsrechts, welche das Stockwerkeigentum betreffen* »).

⁵ ATF 142 III 551, cons. 2.4.

8. Lorsque la communauté dispose de la capacité d'ester, l'administrateur de la PPE pourra agir sans décision préalable de la communauté en procédure sommaire ou dans des situations d'urgence, sous réserve dans ce second cas d'un vote d'approbation des démarches engagées. Lorsque la procédure ordinaire ou simplifiée s'applique, la communauté doit approuver par un vote à la majorité qualifiée la décision d'intenter un procès, celui-ci faisant partie des actes d'administration « plus importants » (au sens de l'art. 647b CC)⁶.
9. En principe, quand la communauté dispose de la capacité d'ester, les copropriétaires n'ont, eux, pas qualité pour agir, puisque l'objet du projet concerne alors la gestion et l'administration de la PPE⁷. Inversement lorsque les propriétaires d'étages ont qualité pour agir, l'action de la communauté sera en principe déclarée irrecevable, faute de capacité d'ester de celle-ci. Il existe cependant des situations dans lesquelles tant la communauté que les propriétaires d'étages peuvent agir, lorsqu'elles concernent des parties communes. Cette alternative est envisageable, car une même situation peut avoir des effets tant sur les avoirs résultant de la gestion de la PPE (art. 712I CC) que sur les droits des propriétaires directement⁸.
10. Relevons à ce stade qu'une action intentée par ou à l'encontre d'un propriétaire d'étage lors même que le cas porte sur un avoir résultant de la gestion de la communauté sera rejetée pour défaut de légitimation et non déclarée irrecevable, le propriétaire d'étage, personne physique ou morale, disposant de la qualité d'être partie et de la capacité d'ester aux conditions habituelles du droit civil (en substance art. 11, 13, 52 et 54 CC)⁹.

B. Qualité en vertu de laquelle le copropriétaire agit

11. Le propriétaire d'étage, lorsqu'il est légitimé à agir, peut le faire sur la base de différents droits, en fonction de l'objet de sa demande. Il peut ainsi agir dans la *défense de son droit exclusif* d'utilisation, d'aménagement et d'administration des parties déterminées de

⁶ WERMELINGER, art. 712I N 170 et art. 712t N 74, qui expose toutefois l'existence d'une controverse doctrinale à ce propos ; BOHNET, PPE 2015, N 9.

⁷ PICCININ, N 121.

⁸ *Infra*, N 19, 26 et 72.

⁹ PICCININ, N 11 s.

l'immeuble (cf. art. 712a al. 2 CC)¹⁰. Dans ce cas, le propriétaire d'étage dispose des mêmes actions et droits qu'un propriétaire ordinaire et il peut les faire valoir à l'encontre de tiers ou d'autres propriétaires d'étages¹¹.

12. Dans la mesure où le propriétaire d'étage est copropriétaire de l'immeuble, le régime de la *copropriété simple* s'applique aux parties communes. Chaque copropriétaire peut ainsi intenter l'action négatoire contre un autre copropriétaire¹², et cela même si les autres copropriétaires ont consenti au trouble¹³. Selon PICCININ, chaque copropriétaire peut, sur la base de l'art. 648 al. 1 CC, agir pour *défendre une partie commune* dans le but de protéger sa part de copropriété¹⁴. Lorsqu'il agira seul en défense des parties communes, le copropriétaire assumera seul les frais du procès et il n'engagera pas la communauté, ne la représentant pas. Au surplus, le jugement à intervenir n'aura d'effet qu'entre les parties au procès, à l'exclusion de la communauté ou des copropriétaires n'ayant pas agi¹⁵.
13. Un propriétaire d'étage peut également être titulaire d'un *droit d'usage particulier* (art. 712g al. 4 CC), à savoir un droit « accordé conventionnellement à un propriétaire d'étage sur une partie commune lui permettant d'exclure tout acte d'utilisation des autres propriétaires d'étages ou de tiers »¹⁶, tel qu'une place de parc, une terrasse sur le toit ou un jardin¹⁷.

Le Tribunal fédéral, dans deux décisions concernant un droit d'usage particulier (aussi appelé droit préférentiel)¹⁸, le définit comme suit : « à l'instar du droit d'usage particulier aménagé en faveur du propriétaire d'étages – également désigné sous le terme de " *Sondernutzungsrecht* " dans ce cadre –, qui confère à son bénéficiaire

¹⁰ ATF 94 II 231, cons. 4b ; STEINAUER, Tome I, N 1125.

¹¹ ATF 132 III 9, cons. 3.6 ; WERMELINGER, art. 712 N 193.

¹² BK-MEIER-HAYOZ, art. 641 N 92 et art. 646 N 100.

¹³ ATF 95 II 397, cons. 2b, JdT 1971 I 244.

¹⁴ PICCININ, N 105.

¹⁵ PICCININ, N 104.

¹⁶ WERMELINGER, art. 712a N 151.

¹⁷ WERMELINGER, art. 712a N 153 pour une liste plus complète d'exemples.

¹⁸ TF du 27.09.2011, 5A_44/2011 et TF du 13.05.2015, 5A_11/2015, in SJ 2015 425 et CdDR 2015 48.

un droit d'utilisation sur une partie commune, le droit préférentiel est un droit personnel. Il produit néanmoins certains effets caractéristiques des droits réels dans la mesure où le copropriétaire, empêché ou gêné par un autre dans l'exercice de son droit préférentiel, est troublé dans sa propriété. Il dispose ainsi des actions pétitoires et possessoires, de même que des actions en dommages-intérêts ou en enrichissement illégitime »¹⁹.

14. PIOTET, tout en critiquant la qualification de droit personnel, dès lors qu'un tel droit – relatif – ne peut développer d'effets envers les tiers, estime également que le propriétaire qui en est bénéficiaire dispose de l'action pétitoire²⁰. WERMELINGER, sans exclure de manière expresse la possibilité pour le propriétaire d'étage bénéficiaire du droit d'usage particulier de faire usage des actions pétitoires mais en indiquant néanmoins que les actions tirées de la propriété et du droit de voisinage appartiennent en principe à la communauté, précise qu'il peut agir seul afin de défendre sa possession, ceci même lorsqu'elle est exercée sur une partie commune. STOCKER estime que, le droit d'usage particulier ne faisant que légitimer la possession, à l'instar du bail à loyer ou à ferme, seules les actions visant à défendre la possession – et non la propriété – entrent en ligne de compte²¹. Il ajoute que le titulaire du droit d'usage particulier pourra, alternativement à la communauté, intenter les actions du droit du voisinage²².
15. Il convient de se rallier à la solution du Tribunal fédéral – à tout le moins sur les effets, et non la qualification, qui fait l'objet de développements par PIOTET dans le présent ouvrage, cf. p. 205 – et reconnaître que le droit d'usage particulier dispose d'effets réels pouvant être opposés à des tiers, de sorte que le propriétaire d'étage

¹⁹ TF 5A_11/2015 précité, cons. 2.4.2, dont la définition est la même que dans l'arrêt l'ayant précédé (TF 5A_44/2011 précité, cons. 5.1.2), si ce n'est une précision terminologique.

²⁰ PIOTET, p. 13, se repose sur l'opinion de la doctrine majoritaire qui admet également des effets envers des tiers et voit dans le droit d'usage particulier « une modification des droits collectifs attachés à chaque part, soit plus précisément une réorganisation des rapports d'usage de chaque titulaire sans toucher à l'ampleur de la part de chacun : là encore, seule la construction du *condominium plurium in solidum* offre cette possibilité de construction juridique ».

²¹ STOCKER, p. 140.

²² STOCKER, p. 140.

concerné peut seul faire usage des actions tirées du droit de la propriété et du droit de voisinage, à côté de celles visant à défendre la possession.

16. Si un propriétaire d'étage titulaire d'un droit d'usage particulier de nature réglementaire peut agir seul pour le défendre, les autres propriétaires d'étages ne peuvent agir seuls en justice pour exiger de celui-ci qu'il respecte le règlement qui lui attribue ledit droit. Ils doivent préalablement discuter de la problématique en assemblée générale et, si l'interprétation qui est la leur est contestée par l'assemblée, agir alors en justice en annulation de cette décision²³ à l'encontre de la communauté des propriétaires d'étages²⁴.

III. Action en responsabilité délictuelle

1. Principe

17. Comme tout un chacun, les propriétaires d'étages peuvent invoquer la responsabilité délictuelle des art. 41, 58²⁵ CO et 679, 679a et 940 CC.
18. Le propriétaire d'étage dispose d'une prétenion en dommages et intérêts sur la base de l'art. 41 CO lorsque sa *partie exclusive*²⁶, la surface sur laquelle il dispose d'un *droit d'usage particulier*²⁷ ou les choses mobilières dont il est propriétaire sont atteintes par un acte illicite de la part, entre autres d'un autre propriétaire d'étage.
19. Il peut également agir lorsque des *parties communes* sont atteintes, pour autant qu'il soit par la même directement et personnellement touché dans ses intérêts patrimoniaux²⁸. Il disposera alors de l'action en dommages et intérêts si sa possession est usurpée (art. 927 al. 3 CC qui renvoie à l'art. 41 CO²⁹) ou troublée (art. 928 al. 2 CC qui renvoie à l'art. 41 CO), par exemple lorsque des immissions excessives, telles que bruits ou odeurs, restreignent l'utilisation des parties communes

²³ CR CC II-AMOOS PIGUET, art. 712a N 23 ; TF du 13.11.2012, 5A_640/2012, cons. 4.4 ; BOVEY, p. 115, qui cite WERMELINGER, art. 712g N 172c.

²⁴ ATF 119 II 404, cons. 5, JdT 1995 I 180.

²⁵ A cet égard, cf. CPra Actions-BOHNET, § 60, particulièrement N 19.

²⁶ *Supra*, N 11.

²⁷ *Supra*, N 13 ss.

²⁸ PICCININ, N 371 ; CR CC II-PERRUCHOU, art. 646 N 11.

²⁹ STEINAUER, Tome I, N 354.

entraînant par la même une diminution du loyer perçu par le propriétaire d'étage³⁰. Lorsque des dommages et intérêts sont réclamés par l'entremise des actions possessoires, la prescription est celle de l'art. 60 CO et non de l'art. 929 CC³¹.

20. Le Tribunal cantonal valaisan a reconnu aux propriétaires d'étages le droit à un dédommagement lorsque l'un des copropriétaires utilise sans droit une partie commune à son seul bénéfice³². Il a fondé cette obligation sur l'art 648 al. 1 CC, lequel octroie le droit à tous les copropriétaires d'user et d'administrer les parties communes, de sorte que ceux-ci ont le droit d'obtenir un dédommagement s'ils en ont été privés. Reprenant la doctrine, le Tribunal cantonal a relevé que « *l'avantage matériel consistant dans l'usage et la jouissance se prête à une estimation objective ; il correspond à l'économie visée et réalisée par le copropriétaire qui utilise la chose plus que les autres, aux dépenses qu'il aurait dû normalement faire pour obtenir cet avantage* »³³.
21. La situation ayant fait l'objet de cet arrêt valaisan aurait également pu, à notre sens, être abordée sous l'angle des art. 936 et 940 CC, qui traitent respectivement de la restitution de la chose acquise de mauvaise foi³⁴ et de la responsabilité qui en découle³⁵. Le possesseur de mauvaise foi doit non seulement restituer la chose, mais aussi indemniser l'ayant droit de tout dommage résultant de l'indue détention ainsi que des fruits qu'il a perçus ou négligé de percevoir (art. 940 al. 1 CC). L'action en

³⁰ PICCININ, N 317.

³¹ STEINAUER, Tome I, N 354 et 376.

³² RVJ 1992 333, cons. 4. Le Tribunal cantonal ne se prononce pas sur le fondement de l'indemnisation. Il applique le délai de prescription de l'art. 128 CO, indiquant que celui-ci

³³ RVJ 1992 333, cons. 4. Le Tribunal fédéral a réformé cet arrêt dans la mesure où le propriétaire qui avait usé sans droit de la partie commune avait été inscrit au registre foncier en tant que propriétaire de cette surface ensuite du passage au registre foncier fédéral. Le TF n'a toutefois, nous semble-t-il, pas remis en question la réflexion sur le fondement de la réparation, puisqu'il précise uniquement qu'une « action en dommages-intérêts n'était pas possible à elle seule : une indemnité pour privation subie dans le droit d'usage et de jouissance d'une partie commune ne pouvait être obtenue qu'autant que la modification de l'inscription était accordée » (cf. la note qui suit l'arrêt publié à la RVJ 1993 333).

³⁴ *Infra*, N 106 ss.

³⁵ Cf. à cet égard CPra Actions-BOHNET, § 57.

responsabilité existe parallèlement à celle en restitution et elle est recevable chaque fois que la prétention en restitution existe ou a existé. Il n'est ainsi pas nécessaire que l'action en restitution ait été intentée pour que l'ayant droit réclame la réparation de son dommage en justice³⁶. Le détenteur de mauvaise foi ne pourra au demeurant se faire rembourser que les impenses nécessaires qu'il a consenties et pour autant que l'ayant droit aurait dû les consentir (art. 940 al. 2 CC). La responsabilité de l'art. 940 CC est objective, à moins que le possesseur de mauvaise foi ignore à qui la chose doit être restituée ou qu'il ne peut le découvrir malgré les investigations que l'on peut raisonnablement attendre de lui, situation dans laquelle il ne répondra que pour faute (art. 940 al. 3 CC)³⁷.

22. Le propriétaire d'étage pourra également se prévaloir de l'action en responsabilité du propriétaire d'immeuble de l'art. 679 CC en cas de violation des art. 684 ss CC, cette responsabilité s'appliquant également entre propriétaires d'étages³⁸. La responsabilité de l'art. 679 CC est objective et existe donc indépendamment d'une faute du propriétaire³⁹. La prescription de l'art. 60 CO s'applique⁴⁰.
23. L'art. 679a CC prévoit qu'en cas d'exploitation licite d'un fonds par son propriétaire, notamment en cas de travaux de construction, le voisin peut exiger du propriétaire du fonds le versement de dommages-intérêts, si l'exploitation du fonds cause temporairement à ce voisin des nuisances inévitables et excessives entraînant un dommage. Contrairement aux art. 41 ss CO et 679 CC, l'action prévue par l'art. 679a CC fonde une responsabilité pour *acte licite*⁴¹. Pour qu'un propriétaire d'étage puisse invoquer cette disposition, il faut que l'exploitation licite d'une partie privative, notamment des travaux sur celle-ci, cause des nuisances inévitables et excessives entraînant un dommage sur les parties communes⁴². Il y a cependant lieu de

³⁶ ATF 120 II 191, cons. 3c/aa.

³⁷ ATF 120 II 191, cons. 3c/cc ; CR CC II-PICHONNAZ, art. 940 N 16 et 21.

³⁸ *Infra*, N 63 ss.

³⁹ ATF 119 Ib 334, cons. 3c et les réf. ; BK ZGB-MEIER-HAYOZ, art. 679 N 9 s., 12, 104 ss, 127 ; STEINAUER, Tome II, N 1929 ; CPra Actions-BOHNET, § 44 N 6.

⁴⁰ ATF 111 II 24, cons. 2b, JdT 1986 I 162 ; 107 II 134, cons. 3, JdT 1982 I 462 ; CPra Actions-BOHNET, § 44 N 6.

⁴¹ STEINAUER, Tome II, N 1931 ; HÜRLIMANN-KAUP/NYFFELER, DC 2015 129.

⁴² HÜRLIMANN-KAUP/NYFFELER, DC 2015 129 ss, p. 133.

considérer que les immissions causées en exécution du devoir d'entretien de la partie privative au sens de l'art. 712a al. 3 CC⁴³ ne sont pas excessives⁴⁴.

24. Même si ce choix est peu fréquent en pratique, la communauté peut aussi demander une *réparation en nature* (art. 43 al. 1 CO) sous forme de remise en état du fonds endommagé⁴⁵.

2. Parties

25. Lorsque l'action en responsabilité se fonde sur les art. 41 et 58 CO, le propriétaire d'étage ou la communauté sont légitimés en fonction du patrimoine lésé⁴⁶ ou en fonction de l'auteur de l'acte illicite.
26. Ainsi, la légitimation appartient au propriétaire d'étage lorsqu'un dommage est causé sur sa partie exclusive ou son droit d'usage particulier ou encore, dans les cas explicités ci-dessus⁴⁷, lorsqu'une partie commune est touchée et que son patrimoine propre est également directement touché, que ce soit en raison d'une atteinte matérielle (dégâts à une partie commune qui fait baisser la valeur de la part d'étage) ou immatérielle (bruit ou odeur empêchant la location de parties communes)⁴⁸.
27. La légitimation passive appartient au propriétaire d'étage lorsque l'acte illicite est en lien avec l'utilisation et l'administration de ses parties exclusives ou des surfaces dont il peut user et jouir en vertu d'un droit d'usage particulier. Il en va de même lorsqu'il cause un dommage en accomplissant un acte d'administration commune sans droit ni pouvoir de représentation⁴⁹.
28. L'action en responsabilité contre le possesseur de mauvaise foi (art. 940 CC) peut être intentée par l'ayant droit contre tous ceux qui

⁴³ *Infra*, N 127 ss.

⁴⁴ HÜRLIMANN-KAUP/NYFFELER, DC 2015 129 ss, p. 132.

⁴⁵ ATF 107 II 134, cons. 4, JdT 1982 I 462.

⁴⁶ *Supra*, N 4 ss.

⁴⁷ *Supra*, N 19 ss.

⁴⁸ PICCININ, N 371 s.

⁴⁹ PICCININ, N 386.

sont tenus à restitution, pour le temps durant lequel ces derniers détiennent ou ont détenu la chose de mauvaise foi⁵⁰.

29. S'agissant des parties à l'action en responsabilité fondée sur le droit du voisinage (art. 679 s. CC), l'on renvoie aux développements effectués à cet égard ci-dessous⁵¹.

3. Modalités procédurales⁵²

30. S'ils sont fondés sur les art. 41 ou 58 CO, les dommages et intérêts sont demandés au tribunal du domicile ou du siège du lésé ou du défendeur ou à celui du lieu de l'acte ou du résultat (*for* dispositif alternatif de l'acte illicite, art. 36 CPC).
31. Si l'action est fondée sur l'art. 679 CC⁵³ ou l'art. 679a CC⁵⁴, elle devra être intentée au *for* dispositif alternatif du lieu où l'immeuble est ou devrait être immatriculé au registre foncier ou du domicile ou siège du défendeur (art. 29 al. 2 CPC). Ce point est toutefois controversé, une partie de la doctrine estimant que les actions en dommages-intérêts des art. 679 et 679a CC sont soumises au *for* de l'art. 36 CPC⁵⁵. Si l'action en dommages-intérêts est couplée à une action réelle (art. 641 al. 2, 679, 927, 928 CC), l'art. 15 al. 2 CPC instaure un *for* de connexité⁵⁶.
32. La demande est formée en *procédure ordinaire ou simplifiée*, selon que la valeur litigieuse dépasse ou non la somme de CHF 30'000.– (art. 243 al. 1 CPC). La *procédure sommaire* du cas clair peut être choisie lorsque les faits et le droit sont limpides (art. 257 CPC), ce qui ne sera

⁵⁰ ATF 120 II 191, cons. 3c/aa.

⁵¹ *Infra*, N 63 ss.

⁵² Le contenu de ce chapitre est une reprise telle quelle de celui de l'article de BOHNET, PPE 2015, N 57 ss paru lors de la précédente journée organisée par le Séminaire sur le droit du bail de la faculté de droit de l'Université de Neuchâtel. Il en ira de même, en principe, des autres chapitres du présent article, consacrés aux modalités procédurales.

⁵³ DIKE ZPO-FÜLLEMANN, art. 29 N 20, BSK ZPO-TENCHIO, art. 29 N 11 et ZK ZPO-SUTTER-SOMM/LÖTSCHER, art. 29 N 19.

⁵⁴ HÜRLIMANN-KAUP/NYFFELER, DC 2015, p. 129 ss, p. 134.

⁵⁵ Notamment CPC-HALDY, art. 29 N 7, qui considère que le droit à des dommages-intérêts découlant du droit du voisinage ne constitue pas un « droit sur l'immeuble » ; dans ce sens aussi, mais sans justification, STEINAUER, Tome II, N 1930b.

⁵⁶ CPC-HALDY, art. 29 N 4 ; BSK ZPO-TENCHIO, art. 29 N 13 ; CPra Actions-BOHNET, § 44 N 22.

que rarement le cas pour l'appréciation des dommages et intérêts⁵⁷, à moins par exemple que la valeur du bien détruit soit aisée à établir.

33. Lorsque la valeur litigieuse ne dépasse pas CHF 2'000.–, l'autorité de conciliation saisie avant le dépôt de la demande simplifiée peut rendre une décision au fond si le demandeur le requiert (art. 212 CPC). Lorsque la valeur litigieuse ne dépasse pas CHF 5'000.–, elle peut formuler une proposition de jugement (art. 201 al. 1 let.c CPC).

IV. Actions en inscription d'une servitude nécessaire en faveur d'une part d'étage

1. Principe

34. Le Code civil contient plusieurs dispositions prévoyant la constitution de servitudes nécessaires, qui représentent autant de restriction du droit d'usage et de jouissance du propriétaire. Il s'agit des servitudes d'empiètement (art. 674 al. 3 CC), de conduite nécessaire (art. 691 ss CC), de passage nécessaire (art. 694 CC) et de fontaine nécessaire (art. 710 CC)⁵⁸.
35. Ces restrictions sont indirectes, en ce sens que, pour exister, elles doivent être requises par le propriétaire qui entend en bénéficier. Le droit à la restriction existe de par la loi, mais la restriction n'existera qu'avec la constitution de la servitude, à l'amiable ou, à défaut d'accord, par la voie judiciaire, et son inscription au registre foncier⁵⁹, hormis pour la servitude de conduite nécessaire, dont l'inscription n'est que déclarative⁶⁰.
36. Dans le cadre du présent ouvrage, seule la servitude de conduite nécessaire est abordée. La servitude de passage nécessaire ne permet en

⁵⁷ Comp. ATF 138 III 123, RSPC 2012 305.

⁵⁸ STEINAUER, Tome II, N 1765 et 1770 ; PICCININ, N 239.

⁵⁹ STEINAUER, Tome II, N 1774.

⁶⁰ Depuis l'adoption de la modification de l'art. 691 al. 3 CC, l'incertitude existante à propos de l'opposabilité aux tiers de bonne foi de servitudes de conduites souterraines non inscrites au registre foncier a été clarifiée. Le Conseil fédéral précise en effet que l'inscription au registre foncier des servitudes relatives à des conduites souterraines est également déclarative, Message du Conseil fédéral concernant la révision du Code civil suisse (Cédula hypothécaire de registre et autres modifications des droits réels) du 27 juin 2007, FF 2007 p. 5015 ss, 5040).

effet d'inscrire ce droit réel limité que pour que le fonds accède à la voie publique. Or ce droit est déjà garanti par l'art. 712b al. 1 CC, qui impose un accès propre à chaque part d'étage⁶¹.

37. La servitude d'empiètement n'entre pas en ligne de compte non plus dès lors que chaque propriétaire d'étage est propriétaire de la surface sur laquelle empièterait potentiellement une construction rattachée à sa part privative. En effet, si la propriété par étages est une copropriété de type particulier, elle n'en demeure pas moins une propriété collective, qui confère à chaque membre de celle-ci un droit portant sur l'immeuble tout entier et ses parties intégrantes⁶². Il n'est ainsi pas envisageable d'empiéter, au sens de l'art. 674 CC, sur son propre immeuble⁶³.
38. La servitude de fontaine ne semble a priori pas non plus entrer en ligne de compte entre deux copropriétaires, puisque, à l'égal de la servitude de conduite, elle peut éventuellement être utile pour approvisionner l'immeuble de base en eau. Entre les copropriétaires, c'est éventuellement par le biais de servitudes de conduite nécessaire que sera permis l'accès à l'eau. Au surplus, l'importance pratique de la servitude de fontaine nécessaire est réduite.
39. L'art. 691 al. 1 CC impose à tout propriétaire d'un fonds de tolérer le passage de ligne ou de conduite de desserte et d'évacuation permettant de viabiliser le fonds du bénéficiaire, contre réparation intégrale du préjudice et pour autant que cet équipement ne soit pas impossible ou trop dispendieux⁶⁴. Le propriétaire d'étage doit ainsi faire valoir un intérêt raisonnable à la servitude, ce qui sera par exemple le cas lorsque lui seul veut raccorder son appartement à la fibre optique ou à un autre réseau ou lorsqu'il doit alimenter en eau une nouvelle salle d'eau⁶⁵. Lorsque les conduites à créer doivent passer par une partie privative

⁶¹ Pour les possibilités de servitudes de passage non nécessaires entre propriétaires, cf. les exemples, restrictifs, proposés par WERMELINGER, art. 712c N 69 et STEINAUER, RVJ, p. 294 s.

⁶² ATF 94 II 231, cons. 4b.

⁶³ Cf. ATF 108 II 35, où le Tribunal fédéral a jugé, dans le cas d'un balcon d'une PPE qui empiétait le fonds voisin, que le titulaire d'une part de copropriété ne peut demander la constitution d'un droit réel d'empiètement (art. 674 al. 3 CC) qu'au profit de l'immeuble dont il est copropriétaire et non en faveur de sa propre part seulement (cons. 2a).

⁶⁴ CR CC II-PIOTET, art. 691-693 N 13 ss.

⁶⁵ PICCININ, N 242.

d'un autre copropriétaire, celle-ci sera donc grevée d'une servitude de conduite nécessaire.

40. Dans une telle situation, le propriétaire d'étage pourra faire passer ses conduites par les parties exclusives de ses copropriétaires, au besoin par le biais d'une action en justice, si la servitude n'est pas constituée conventionnellement.
41. La qualification de ces conduites fait toutefois l'objet de controverses, puisque PRADERVAND-KERNEN relève qu'il serait plus aisé de les considérer comme des parties communes⁶⁶. Dans une telle situation, la problématique ne devrait alors plus uniquement être traitée en tant que servitude de conduite nécessaire, mais elle devrait également faire l'objet d'un examen relatif au type de travaux dont il s'agit pour la communauté, avec les règles relatives de majorités différentes en fonction du type de travaux. Dans la mesure où la conduite ne serait utile que pour l'un des copropriétaires, les travaux qui la nécessitent seraient à tout le moins utiles au sens de l'art. 647d CC (applicable à la propriété par étage par renvoi de l'art. 712g CC). L'établissement de la conduite requerrait ainsi au minimum une double majorité, voire l'unanimité s'il est considéré comme somptuaire, ce qui péjore nettement la position du propriétaire d'étage. Il apparaît ainsi préférable de considérer que les conduites ne sont pas des parties communes.
42. Précisons encore que, outre les servitudes nécessaires, qui seules peuvent être obtenues judiciairement, les propriétaires d'étages peuvent constituer des servitudes par convention et en requérir l'inscription au registre, au besoin par le biais d'une action en inscription de la servitude⁶⁷.

2. Parties

43. L'action en constitution d'une servitude de conduite nécessaire en faveur d'une part d'étage compète au propriétaire d'étage concerné et le propriétaire de la part d'étage à la charge de laquelle elle sera constituée dispose de la qualité pour défendre, à l'exclusion de la communauté⁶⁸.

⁶⁶ PRADERVAND-KERNEN, N 114.

⁶⁷ ATF 106 II 315, cons. 2, JdT 1981 I 306.

⁶⁸ PICCININ, N 243.

44. L'action devra également être dirigée contre tous titulaires de droits réels limités qui pourraient être gênés dans leur exercice en raison de l'existence de la servitude nécessaire⁶⁹. Il ne s'agit pas d'un cas de consorité nécessaire, mais l'absence d'action à l'encontre de ces titulaires de droits réels restreints implique l'inopposabilité du jugement créant la servitude à leur encontre. Le rang de la servitude nécessaire sera ainsi inférieur à celui des autres droits réels limités déjà constitués et non pris à partie⁷⁰.

3. Modalités procédurales

45. L'action en inscription d'une servitude nécessaire se fonde sur obligation *propter rem*⁷¹, de sorte qu'elle doit être intentée au *for* dispositif alternatif du lieu où l'immeuble est ou devrait être immatriculé au registre foncier ou du domicile ou du siège du défendeur (art. 29 al. 2 CPC)⁷².
46. La demande est formée en procédure ordinaire ou simplifiée, selon que la valeur litigieuse dépasse ou non CHF 30'000.– (art. 243 al. 1 CPC). Celle-ci correspond à l'augmentation de valeur que la servitude procure au fond dominant ou, si elle est plus élevée, à la diminution de valeur qu'elle cause au fond servant⁷³. L'indemnité à verser (art. 691 al. 1 CC) ne diminue pas la valeur litigieuse⁷⁴ et n'équivaut pas non plus à la valeur litigieuse, puisqu'elle ne tient pas compte de l'augmentation de valeur que procure la servitude et qu'elle se compose non seulement de la diminution de la valeur du fonds servant, mais également de la perte de prérogatives résultant de travaux d'établissement ou d'entretien de la conduite⁷⁵.

⁶⁹ STEINAUER, Tome II, N 1866a ; BSK ZGB II-REY/STREBEL, art. 691 N 17.

⁷⁰ CR CC II-PIOTET, art. 694 N 14 et 691-693 N 10 et 12 ; BK-MEIER-HAYOZ, art. 691 N 34.

⁷¹ BK-MEIER-HAYOZ, art. 691 N 6.

⁷² ZK ZPO-SUTTER-SOMM/LÖSCHER, art. 29 N 18 ; BSK ZPO-TENCHIO, art. 29 N 25 ; BK ZPO-PETER, art. 29 N 25.

⁷³ ATF 45 II 402, cons. 1 ; TF du 15.04.2011, 5D_10/2011.

⁷⁴ ATF 42 II 271, p. 272, qui précise que la valeur de la contre-prestation, dans un contrat bilatéral, n'est pas soustraite.

⁷⁵ CR CC II-PIOTET, art. 691-693, N 20 ; comp. également TF du 05.06.2015, 5A_29/2015, cons. 1.1.1.1.

47. Précisons que les conclusions doivent porter non seulement sur la création de la servitude mais également, si les parties ne se sont pas entendues conventionnellement sur ce point, sur le paiement de l'indemnité prévue par l'art. 691 al. 1 CC⁷⁶. Cette conclusion doit à notre sens être chiffrée (art. 85 CPC *a contrario*). La procédure du cas clair ne sera que rarement ouverte, en raison notamment du calcul de l'indemnité, si celle-ci fait l'objet d'une contestation.
48. Des mesures provisionnelles (art. 261 ss CPC) sont envisageables pour éviter que le propriétaire du futur fonds servant puisse entraver l'établissement de conduites⁷⁷.
49. Lorsque la valeur litigieuse ne dépasse pas CHF 2'000.–, l'autorité de conciliation saisie avant le dépôt de la demande simplifiée peut rendre une décision au fond si le demandeur le requiert (art. 212 CPC). Lorsque la valeur litigieuse ne dépasse pas CHF 5'000.–, elle peut formuler une proposition de jugement (art. 210 al. 1 let. c CPC).

V. Actions protectrices de la propriété et de la possession

50. Le propriétaire d'étage est au bénéfice de différentes actions afin de défendre ses droits et sa maîtrise de fait sur sa part d'étage voire, dans certaines situations, sur les parties communes. Elles reposent chacune sur des fondements différents et doivent être utilisées en fonction des circonstances du cas d'espèce. Elles sont subdivisées ci-dessous en trois catégories, à savoir celles qui ont pour fondement le droit de propriété (actions en revendication, négatoire et en cessation du trouble, partie A. ci-dessous⁷⁸), celles qui visent à protéger la possession en tant qu'état de fait (actions possessoires, partie B. ci-dessous⁷⁹) et celle qui entend protéger le droit prétendu sur une chose par la possession (action mobilière, partie C. ci-dessous⁸⁰).

⁷⁶ ATF 104 II 302, cons. 4, JdT 1980 I 550.

⁷⁷ Cf. application analogique des réflexions de CR CC II-PIOTET, art. 694 N 8 relatives au droit de passage nécessaire.

⁷⁸ *Infra*, N 51 ss.

⁷⁹ *Infra*, N 82 ss.

⁸⁰ *Infra*, N 106 ss.

A. Actions en revendication, négatoire et en cessation du trouble

1. Principe

51. L'*action en revendication* vise à permettre au propriétaire la restitution du bien dont il a été dépossédé et l'*action négatoire* vise à faire cesser tout trouble affectant la maîtrise de sa chose (art. 641 al. 2 CC).
52. Le propriétaire doit apporter la preuve qu'il est propriétaire de la chose revendiquée (art. 8 CC), par exemple par le biais des présomptions de la possession (art. 930 CC) ou de l'inscription au registre foncier (art. 937 CC)⁸¹ ou en prouvant avoir valablement acquis la chose. S'il ne dispose pas d'un titre d'acquisition originaire de la propriété, il pourra alors devoir prouver la propriété de celui dont il tient son droit à titre dérivé (*probatio diabolica*)⁸². Il faudra également, pour que la chose soit restituée, que le possesseur actuel la détienne sans droit, savoir qu'il ne dispose sur elle d'aucun droit personnel ou réel. C'est le détenteur qui supporte l'absence de preuve de droit sur la chose (art. 8 CC) et l'action en revendication est imprescriptible⁸³.
53. Dans le cadre de l'*action négatoire*, le propriétaire doit également démontrer être propriétaire de la chose dont la maîtrise est troublée⁸⁴. Il doit prouver l'usurpation (au sens de l'art. 641 al. 2 CC, qui n'est pas la même que celle des art. 926 et 927 CC, qui définissent une dépossession⁸⁵), à savoir une atteinte illicite, directe, actuelle ou imminente⁸⁶ voir même terminée si elle risque de se reproduire⁸⁷ et qui peut être matérielle, immatérielle ou de nature juridique⁸⁸. Si le trouble est indirect, parce qu'il a son origine sur un autre fond que celui sur lequel il produit ses causes, c'est par la voie de l'action en cessation du trouble du droit de voisinage (art. 679 CC) que le propriétaire devra

⁸¹ CR CC II-FoEX, art. 641 N 31.

⁸² STEINAUER, Tome I, N 1021.

⁸³ TF du 22.06.2006, 1P.109/2006, cons. 4.2, SJ 2007 141.

⁸⁴ *Supra*, N 52.

⁸⁵ STEINAUER, Tome I, N 1029.

⁸⁶ TF du 14.11.2011, 5A_325/2011, cons. 2.1.1.

⁸⁷ BOHNET, PPE 2015, N 84.

⁸⁸ CR CC II-FoEX, art. 641 N 40 et les références citées.

- protéger son droit⁸⁹. Le défendeur pourra se défendre en invoquant être autorisé à causer le trouble, que ce soit par la loi ou en vertu du consentement du lésé⁹⁰.
54. L'action négatoire permet la cessation du trouble et la remise de la chose dans son état antérieur⁹¹ et l'interdiction à titre préventif du trouble. Elle est également imprescriptible⁹², sous réserve de l'abus de droit du propriétaire qui aurait longtemps toléré le trouble⁹³.
55. Il est parfois délicat de distinguer la dépossession et l'atteinte illicite, raison pour laquelle il importe de rédiger des conclusions permettant que l'action soit tranchée selon l'une ou l'autre des options. Dans une affaire portant sur une *mezzanine agrandissant une part d'étage*, mais empiétant sur une autre, le Tribunal fédéral a tranché pour l'action négatoire, lors même que le propriétaire lésé était dépossédé d'une partie de son volume⁹⁴.
56. Le dommage résultant d'une dépossession ou d'un trouble doit être réclamé par le biais de l'art. 41 CO⁹⁵.
57. L'action en cessation du trouble de l'art. 679 CC permet au propriétaire d'étage de se défendre contre des immissions excessives positives⁹⁶ ou négatives⁹⁷ qui touchent sa part d'étage et ceci qu'elles proviennent d'autres propriétaires d'étages⁹⁸ ou de tiers⁹⁹. Elle vise à éliminer la cause du trouble provenant du fonds voisin au sens de cette disposition,

⁸⁹ ATF 111 II 24, cons. 1.a, JdT 1986 II 162 ; ATF 100 II 307, JdT 1976 I 249. Pour une critique de cette distinction entre atteinte directe et indirecte, cf. CR CC II-FoEX, art. 641 N 43.

⁹⁰ STEINAUER, Tome I, N 1036 ss.

⁹¹ BOHNET, PPE 2015, N 85.

⁹² STEINAUER, Tome I, N 1041.

⁹³ STEINAUER, Tome I, N 1040.

⁹⁴ ATF 132 III 9, cons. 3.6 et 4.5, commenté par WERMELINGER, Jusletter, N 4, qui mentionne l'action en revendication au moment de résumer le jugement.

⁹⁵ BOHNET, PPE 2015, N 85 ; CR CC II-FoEX, art. 641 N 35 et 50. *Supra*, N 17 ss.

⁹⁶ ATF 131 III 505.

⁹⁷ ATF 126 III 452.

⁹⁸ Cf. CPra Actions-BOHNET, § 44 N 26.

⁹⁹ STOCKER, p. 141.

qui peut être un autre propriétaire d'étage¹⁰⁰. Elle permet également de prévenir l'atteinte¹⁰¹.

58. Elle ne permet en revanche pas la remise en état du fonds endommagé, celle-ci pouvant en revanche être obtenue par le biais d'une réparation du dommage en nature (art. 43 CO)¹⁰².

2. Parties

59. La qualité pour agir appartient au propriétaire d'étage qui allègue être propriétaire de la chose dont il est dépossédé ou qui est troublée¹⁰³, ceci même si elle l'est avec le consentement des autres copropriétaires¹⁰⁴. Le propriétaire d'étage peut ainsi agir pour défendre sa *part d'étage* ou ses différentes *choses mobilières*.
60. Selon le Tribunal fédéral¹⁰⁵ et le Tribunal cantonal grison¹⁰⁶, le propriétaire d'étage peut également intenter, seul, l'action en revendication ou négatoire afin de protéger les *parties communes*, dans la mesure où il en est copropriétaire (comp. art. 648 al. 1 CC). PERRUCHOU D estime que la défense d'une partie commune représente un cas de consorité nécessaire en se fondant sur le texte de l'art. 70 CPC, précisant que le droit suisse, au contraire du droit allemand, ne crée pas de *Prozesstandschaft dans un tel cas*¹⁰⁷. Toutefois, il apparaît que la loi confère à chaque copropriétaire le droit d'agir seul en défense de la copropriété (art. 648 al. 1 CC), de sorte qu'ils ne sont pas titulaires

¹⁰⁰ BOHNET, PPE 2015, N 47 et 61.

¹⁰¹ ATF 84 II 85, cons. 2, JdT 1958 I 258 ; voir également ATF 132 III 689, cons. 2.3.1. En doctrine : BK ZGB-MEIER-HAYOZ, art. 679 CC N 121 ; STEINAUER, Tome II, N 1925 ; CPra Actions-BOHNET, § 44 N 4.

¹⁰² *Supra*, N 24.

¹⁰³ ATF 132 III 9, cons. 3.6 ; TF du 02.10.2006, 5P.225/2006, cons. 2.2 ; CPra Actions-BOHNET, § 40 N 20 ; CR CC II-FOËX, art. 641 N 29 et 37.

¹⁰⁴ ATF 95 II 397, cons. 2b, JdT 1971 I 244 ; TC VS, RNRF 2007 21, cons. 2a.

¹⁰⁵ TF du 13.05.2015, 5A_11/2015, CdDR 2015 p. 48 ; TF du 27.02.2014, 6B_880/2013, cons. 3.

¹⁰⁶ Praxis des Kantonsgerichts Graubünden (PKG) 1994 p. 19, cité par WERMELINGER, art. 712I N 211 et fondé sur l'analyse de BK-MEIER-HAYOZ, art. 641 N 92 ; PICCININ, N 147 ; CR CC II-PERRUCHOU D, art. 648 N 6 ; STEINAUER, Tome I, N 1252a.

¹⁰⁷ CR CC II-PERRUCHOU D, art. 648 N 7. Sur la notion de *Prozesstandschaft*, cf. BOHNET, Procédure civile, N 393 ss.

ensemble des actions permettant de protéger la propriété. Il ne s'agit ainsi pas d'un cas de consorité nécessaire, mais de consorité simple et le dispositif ne sera opposable qu'aux parties au procès (mais profitera dans les faits à tous les copropriétaires), n'empêchant ainsi pas, en cas de rejet de l'action, un autre propriétaire de l'intenter à nouveau¹⁰⁸.

61. Si cette possibilité d'agir est unanimement reconnue, elle est difficile à mettre en relation avec la qualité pour agir également accordée à la communauté des copropriétaires d'étages afin de défendre les parties communes¹⁰⁹. En effet, l'action de la communauté suppose que l'objet à défendre fasse partie du patrimoine spécial de la PPE, ce qui empêche, *de jure*, qu'il puisse être administré et géré par les copropriétaires eux-mêmes, conclusion qui devrait entraîner leur absence de qualité pour agir, n'étant pas titulaire du droit en cause¹¹⁰.
62. Rappelons enfin que l'action en revendication n'est pas cessible¹¹¹.
63. En matière de *cessation du trouble*, la légitimation active appartient au propriétaire d'étage dont les parties exclusives ou les droits d'usage particulier sont troublés, dans la mesure où il dispose des mêmes droits qu'un propriétaire ordinaire¹¹². Le titulaire d'un droit réel limité ou d'un droit personnel sur une part d'étage peut également se prévaloir des actions des art. 679 ss CC, mais non par exemple les clients d'un appart'hôtel, qui ont vocation à n'utiliser l'espace que de manière occasionnelle¹¹³.
64. Le propriétaire d'étage peut se défendre contre des immissions excessives d'autres propriétaires d'étages et causées sur leur partie exclusive ou leur droit d'usage particulier¹¹⁴.
65. Lorsque les immissions sont causées sur des parties communes, un propriétaire d'étage qui excède son droit d'utilisation peut être actionné seul. Le Tribunal fédéral, dans une décision où son pouvoir d'examen se limitait à l'arbitraire, a jugé que la décision cantonale qui empêchait

¹⁰⁸ STEINAUER, Tome I, N 1252a ; cf. *supra*, N 12.

¹⁰⁹ Cf. BOHNET, PPE 2015, N 86 ss.

¹¹⁰ *Supra*, N 4 ss.

¹¹¹ ATF 132 III 155, cons. 6, JdT 2006 I 116.

¹¹² ATF 132 III 9, cons. 3.6 ; WERMELINGER, art. 712 N 193.

¹¹³ PICCININ, N 163.

¹¹⁴ CPra Actions-BOHNET, § 44 N 26.

un propriétaire d'étage de faire usage des actions du droit de voisinage et le contraignait à agir en annulation des décisions de l'assemblée générale était arbitraire en ce qu'elle ne permettait pas la protection de la propriété¹¹⁵. L'action en annulation d'une décision de l'assemblée générale ne permet en effet pas de vérifier son opportunité et ni de surcroît à condamner la communauté à effectuer une prestation positive¹¹⁶. Il faut ainsi estimer que l'action en droit de voisinage d'un propriétaire d'étage contre un autre propriétaire d'étage, qui excède son droit de propriété dans son utilisation des parties communes, est admissible.

66. L'on parvient d'ailleurs à la même conclusion si l'on applique par analogie le raisonnement fait par le Tribunal fédéral lorsqu'il attribue la qualité pour défendre en cessation du trouble aux titulaires de droit réel limité et de droit personnel¹¹⁷. Il justifie cette position en établissant comme critère de la détermination de la qualité pour défendre la maîtrise de fait que la personne a sur le fonds, à l'instar d'un propriétaire. Il en tire ainsi la conclusion que « *le titulaire d'un droit réel restreint ou d'un droit personnel répond ainsi du dommage qu'il a causé par son propre comportement, en excédant son droit dans l'exercice de sa maîtrise de fait sur le fonds* »¹¹⁸. Chaque propriétaire d'étage étant copropriétaire de l'immeuble, il dispose d'une maîtrise de fait sur les parties communes et peut donc être actionné seul si son comportement excessif atteint d'autres propriétaires d'étages.
67. Un propriétaire d'étage peut également invoquer les art. 679 ss CC lorsque les parties communes sont l'objet d'un trouble ou risquent de l'être, ceci par l'entremise de l'art. 648 al. 1 CC qui autorise chaque copropriétaire à défendre la copropriété¹¹⁹. Le Tribunal fédéral inclus d'ailleurs dans la notion de voisin de l'art. 679 CC « *chaque possesseur d'un fonds, qui subit un préjudice* »¹²⁰.

¹¹⁵ TF du 02.10.2006, 5P.225/2006, cons. 2.

¹¹⁶ CPra Actions-BOHNET, § 47 N 1.

¹¹⁷ PICCININ, N 206 à 208.

¹¹⁸ ATF 132 III 689, cons. 2.2, résumé in JdT 2007 I 69.

¹¹⁹ Comp. ATF 95 II 397, JdT 1971 I 244, où le TF reconnaît à un copropriétaire la possibilité d'ouvrir une action négatoire lors même que les autres copropriétaires ont consenti au trouble.

¹²⁰ ATF 109 II 304, cons. 2 : « La notion de voisin est large et n'est pas restreinte aux fonds contigus ou sis dans un périmètre bien délimité. Elle comprend le propriétaire, titulaire

68. BOVEY estime à cet égard que les propriétaires d'étages disposent de la qualité pour agir dans les procédures touchant à l'usage et à l'administration des parties communes selon les circonstances, notamment lorsque la communauté ne subit pas de dommage propre¹²¹. Il fonde son appréciation sur une jurisprudence du Tribunal fédéral concernant l'action en rectification des quotes-parts, intentée entre autres contre la communauté des propriétaires d'étages, où notre Haute cour avait jugé que celle-ci ne disposait ni de la qualité pour défendre, ni de la capacité d'être partie et d'ester dans une telle procédure, dans la mesure où elle n'a aucun droit propre sur l'immeuble et où l'action de l'art. 712e al. 2 CC ne touche pas à ses intérêts¹²².
69. Le propriétaire d'étage ne peut néanmoins agir que si le trouble sur une partie commune est issu d'une partie exclusive ou provient d'un tiers, mais non d'une autre partie commune (sauf si elle est soumise à un droit d'usage particulier¹²³) puisque, dans ce cas, l'on n'est pas en présence de deux immeubles distincts, conditions *sine qua non* à l'application des art. 679 ss CC¹²⁴.
70. Un propriétaire d'étage peut encore faire usage des actions du droit du voisinage pour défendre un trouble causé à son droit d'usage particulier, que le trouble provienne d'un tiers ou d'une partie exclusive, et, en fonction de ce qui précède, d'une partie commune également¹²⁵.
71. Lorsque l'immission excessive provient d'une surface soumise à un droit d'usage particulier constitué sur une partie commune, c'est le propriétaire d'étage qui en est titulaire qui doit être actionné¹²⁶.
72. En bref, on peut retenir que le propriétaire d'étage peut agir pour défendre sa partie exclusive, son droit d'usage particulier ou les parties

d'un autre droit réel, fermier et locataire, en règle générale chaque possesseur d'un fonds, qui subit un préjudice du fait que le propriétaire, fermier, locataire ou titulaire d'un autre droit réel sur un autre fonds excède son droit de propriété ».

¹²¹ CR CC II-BOVEY, art. 679 N 25.

¹²² ATF 116 II 55, cons. 4, JdT 1992 I 71.

¹²³ Cf., dans cet ouvrage, PIOTET, N 53.

¹²⁴ PICCININ, N 193 s et 198 ; TF du 29.06.2004, 5C.105/2004.

¹²⁵ Cf. également, dans cet ouvrage, PIOTET, N 53.

¹²⁶ CPra-Actions-BOHNET, § 44 N 32 ; CR CC II-BOVEY, art. 679 N 32 ; PICCININ, N 96, estime que, lorsque l'usage particulier est conféré par le biais d'un droit personnel, la communauté peut également être actionnée aux côtés du propriétaire d'étage, dans la mesure où elle dispose de moyens coercitifs contractuels pour faire cesser l'excès.

communes lorsqu'il est directement touché, à l'encontre d'un autre propriétaire d'étage, que celui cause le trouble sur ses parties exclusives, celles sur lesquelles il dispose d'un droit d'usage particulier ou encore les parties communes. Un propriétaire d'étage ne peut néanmoins pas défendre une partie commune contre un trouble causé par un autre propriétaire d'étage sur cette même partie commune.

3. Modalités procédurales

73. L'action est intentée au *for* dispositif unique du lieu où l'immeuble est (ou devrait être) immatriculé au registre foncier (art. 29 al. 1 let. a CPC)¹²⁷.
74. Si l'action réelle est couplée à une action en dommages-intérêts (art. 29 al. 2 et art. 36 CPC), l'art. 15 al. 2 CPC instaure un *for* de connexité (N 30).
75. La demande est formée en *procédure ordinaire ou simplifiée*, selon que la valeur dépasse ou non la somme de CHF 30'000.– (art. 243 al. 1 CPC).
76. Pour l'action négatoire, la valeur litigieuse correspond au dommage résultant de l'usurpation, par exemple en raison l'impossibilité d'utiliser des places de parc¹²⁸.
77. Pour l'action en revendication, la valeur litigieuse correspond à celle de l'objet revendiqué ou dont on demande la restitution¹²⁹.
78. Pour l'action en cessation du trouble, la valeur litigieuse correspond à l'augmentation de valeur que la suppression du trouble allégué procurerait à la partie exclusive du demandeur ou, si elle est plus élevée, à la diminution de valeur qu'elle entraînerait sur la part privative du défendeur¹³⁰.

¹²⁷ CPC-HALDY, art. 29 N 4 ; BSK ZPO-TENCHIO, art. 29 N 11 ; ZK ZPO-SUTTER-SOMM/LÖTSCHER, art. 29 N 9 ; CPra Actions-BOHNET, § 44 N 20. *Contra* : DIKE ZPO-FÜLLEMANN, art. 29 N 20 et les réf., qui retient les fors de l'art. 29 al. 2 CPC, à savoir, en plus du lieu d'immatriculation, le domicile ou le siège du défendeur.

¹²⁸ TF du 26.10.2012, 5D_126/2012, cons. 1.1 et les réf.

¹²⁹ Voir pour des détails CPra Actions-BOHNET, § 39 N 14 ; § 54 N 12 ; § 56 N 9.

¹³⁰ TF du 27.01.2011, 5A_464/2010, cons. 1.1 et les réf. ; TF du 21.10.2005, 5C.200/2005, cons. 1.2, RSPC 2006 8 ; ATF 45 II 402, cons. 1, JdT 1920 I 25 ; TC JU, DC 2012 92 N 198.

79. La *procédure sommaire* du cas clair peut être choisie lorsque les faits et le droit sont limpides (art. 257 CPC).
80. Lorsque le cas clair est difficilement envisageable, la communauté pourrait requérir des *mesures provisionnelles* (art. 261 ss CPC) dans un premier temps, ainsi qu'une *preuve à futur* (art. 158 CPC).
81. Lorsque la valeur litigieuse ne dépasse pas CHF 2'000.–, l'autorité de conciliation saisie avant le dépôt de la demande simplifiée peut rendre une décision au fond si le demandeur le requiert (art. 212 CPC). Lorsque la valeur litigieuse ne dépasse pas CHF 5'000.–, elle peut formuler une proposition de jugement (art. 201 al. 1 let.c CPC).

B. Actions possessoires

1. Principe

82. Comme tout propriétaire foncier, le propriétaire d'étage peut agir par la réintégrande (art. 927 et 937 al. 2 CC) et l'action possessoire en raison du trouble (art. 928 et 937 al. 2 CC) pour défendre ses choses mobilières, sa partie exclusive et les surfaces dont il est titulaire sur la base d'un droit d'usage particulier¹³¹. Ces actions sont également envisageables, à notre sens, pour défendre les parties communes non sujettes à droit d'usage particulier, dans la mesure où elles sont à disposition des possesseurs collectifs¹³². Elles ne peuvent toutefois être dirigées contre un autre possesseur collectif que dans la mesure où le procès n'a pas pour objet la relation juridique entre possesseurs puisqu'elles ne visent qu'à examiner une question de fait¹³³.
83. La réintégrande et l'action en raison du trouble permettent la protection de la possession en tant qu'état de fait, tandis que l'action mobilière¹³⁴ entend protéger le droit prétendu sur une chose par la possession¹³⁵. Les deux premières doivent être introduites dans le délai préemptoire d'une

¹³¹ TF du 14.04.2015, 5A_126/2015, cons. 2.

¹³² STEINAUER, Tome I, N 340a, 363a ; TC VS, in RNR 2002 p. 146, cons. 3bb ; PICCININ, N 216 et les références ; CPra Actions-BOHNET, § 54 N 20.

¹³³ TF du 10.03.2010, 5A_8/2010, cons. 4.4.1, SJ 2011 I 97 ; TF du 06.09.2001, 5P.220/2000, cons. 2.a et 2.b ; STEINAUER, Tome I, N 330c, 341 et 363a ; CPra Actions-BOHNET, § 54 N 20.

¹³⁴ *Infra*, N 106 ss.

¹³⁵ STEINAUER, Tome I, N 379.

année dès l'usurpation ou le trouble et pour autant que le possesseur ait réclamé, sous peine de déchéance, la chose aussitôt après avoir connu le fait et l'auteur de l'atteinte (art. 929 al. CC). La réclamation n'exige aucune forme particulière¹³⁶ et le possesseur ne doit pas réclamer immédiatement, mais dispose d'un délai de réflexion, qui dépend des circonstances, cinq mois, douze semaines ou deux ou trois mois ayant été jugés trop long, alors qu'une réclamation intervenue après sept semaines n'a pas été jugée, sous l'angle de l'arbitraire, comme tardive.

84. Le *droit de défense* de l'art. 926 CC, en tant que droit de justice privé, confère le droit d'agir sans recours préalable au juge¹³⁷, raison pour laquelle il n'est pas étudié dans le présent article. Mentionnons néanmoins que tout propriétaire d'étage peut s'en prévaloir, pour ses choses mobilières comme pour ses parties exclusives et les droits d'usage particulier, voir même pour les parties communes, dans les limites de cette disposition, notamment en agissant de manière proportionnée (art. 926 al. 3 CC)¹³⁸.
85. La *réintégrande* doit être utilisée lorsque la possession est usurpée, à savoir lorsqu'un tiers s'est emparé sans droit de la chose et non lorsqu'elle lui a été remise volontairement, même si la possession ne se justifie plus¹³⁹. Le bien-fondé de la réintégrande ne suppose pas une faute de l'usurpateur¹⁴⁰.
86. Malgré le caractère de la réintégrande fondé uniquement sur l'état de fait antérieur à la possession, le législateur a offert la possibilité au défendeur de faire valoir immédiatement un droit préférable sur la chose, personnel ou réel¹⁴¹, évitant ainsi l'ouverture d'une deuxième action fondée sur le pétitoire lorsque le défendeur y aurait certainement gain de cause (art. 927 al. 2 CC)¹⁴². Par « immédiatement », il faut entendre un droit dont la validité ne retarde pas la procédure en

¹³⁶ CPra Actions-BOHNET, § 54 N 33 et les références citées ; CR CC II-PICHONNAZ, art. 929 N 3.

¹³⁷ SJ 1988 69.

¹³⁸ On renvoie pour le reste aux commentaires de cette disposition.

¹³⁹ BOHNET, PPE 2015, N 97 et les références citées ; RFJ 2003 232, cons. 3a.

¹⁴⁰ STEINAUER, Tome I, N 343.

¹⁴¹ ATF 40 II 559, cons. 3.

¹⁴² TF du 07.05.2010, 5A_98/2010, cons. 4.1.2.

- protection de la possession par de longues mesures probatoires¹⁴³. Faute de pouvoir apporter cette preuve immédiatement, le défendeur devra faire valoir ses droits par le biais d'actions portant sur le droit, savoir l'action en revendication¹⁴⁴, l'action mobilière¹⁴⁵ ou sur la base d'un autre titre¹⁴⁶.
87. Les effets de la décision qui fait suite à la réintégrande ne portent que sur la situation de fait antérieure à l'usurpation et non sur le droit que les parties ont sur la chose. Une action pétitoire, qui aura cette question pour objet, peut ainsi renverser la décision fondée sur une action possessoire, par exemple si le défendeur à la réintégrande n'a pas réussi à prouver immédiatement son droit préférable¹⁴⁷.
88. L'*action en cessation du trouble* de la possession de l'art. 928 CC permet à tout possesseur de faire cesser un trouble existant, de l'interdire préventivement et de réclamer des dommages et intérêts (art. 928 al. 2 CC¹⁴⁸) dès lors que la possession est troublée illicitement, savoir sans être autorisé par la loi ou par le consentement du possesseur¹⁴⁹, et de manière excessive¹⁵⁰. Le trouble peut être matériel, indirect, voire même psychique (il devra être sérieux dans ce cas)¹⁵¹. Selon le Tribunal fédéral, les émissions qui, à certaines conditions, peuvent donner lieu aux actions prévues aux art. 679/684 CC entrent en considération comme troubles de la possession¹⁵².
89. L'action en raison du trouble de l'art. 928 CC est le pendant, au niveau de la possession, des art. 641 al. 2 et 679 CC au niveau de la propriété.

¹⁴³ ATF 113 II 243, cons. 1b *in fine*.

¹⁴⁴ *Supra*, N 51 ss.

¹⁴⁵ *Infra*, N 106 ss.

¹⁴⁶ TF du 07.05.2010, 5A_98/2010, cons. 4.1.2. ; BOHNET, PPE 2015, N 98.

¹⁴⁷ ATF 113 II 243 ; TF du 07.05.2010, 5A_98/2010, cons. 4.1.2.

¹⁴⁸ *Supra*, N 19.

¹⁴⁹ STEINAUER, Tome I, N 325 ss.

¹⁵⁰ Une atteinte, même autorisée, peut devenir illicite si son auteur ne veille pas à la restreindre au maximum, en l'espèce un architecte dans la conduite d'un chantier (ATF 100 II 326) ; l'excès de l'art. 928 CC est le même qu'aux art. 684 ss CC, cf. CR CC II-PICHONNAZ, art. 928 N 11.

¹⁵¹ STEINAUER, Tome I, N 367 s., qui donne l'exemple, pour le trouble psychique, de l'exploitation sur le fonds voisin d'une fabrique de poudre créant un danger d'explosion.

¹⁵² ATF 85 II 275, JdT 1960 I 137.

Il en résulte un objet de l'action différent selon que le perturbateur remplit les conditions de l'art. 679 CC, en tant que *lex specialis* (savoir une atteinte indirecte provenant d'un fonds qui plus est voisin), ou de l'art. 641 al. 2 CC. Dans le premier cas, l'action ne pourra que tendre à supprimer la cause de l'atteinte, les éventuelles conséquences de l'excès en résultant sur le fonds du possesseur devant être traitées par le biais des art. 41 ss CO¹⁵³, soit par le versement d'une indemnité, soit par une réparation en nature (art. 43 CO)¹⁵⁴. Dans le deuxième cas, l'action pourra tendre directement à la suppression du trouble perdurant sur le fonds (ou les choses mobilières)¹⁵⁵, le cas échéant en autorisant le possesseur à entreprendre des mesures aux frais du perturbateur, qui sera alors non seulement la cause et la conséquence de l'atteinte¹⁵⁶.

90. En sus de permettre au possesseur de faire cesser une atteinte, l'action de l'art. 928 al. 2 CC lui donne également la possibilité d'interdire un trouble s'il est menaçant ou si, s'étant déjà produit, il risque de se reproduire¹⁵⁷.
91. L'action en raison du trouble est également soumise aux délais de déchéance et de péremption de l'art. 929 CC¹⁵⁸.
92. Tant la réintégrande que l'action en cessation du trouble opèrent un renvoi aux règles de l'art. 41 ss CO¹⁵⁹ en cas de dommage.

2. Parties

93. Le propriétaire d'étage dont la possession sur sa partie exclusive ou ses droits d'usage particulier est usurpée ou troublée peut intenter les actions possessoires des art. 927 et 928 CC. Il peut le faire également s'il a cédé l'usage de sa partie exclusive, dès lors qu'il est possesseur médiate¹⁶⁰, à moins que l'usurpation ou le trouble n'atteignent pas le

¹⁵³ CPra Actions-BOHNET, § 55 N 3.

¹⁵⁴ ATF 107 II 134, cons. 4, JdT 1982 I 462.

¹⁵⁵ CPra Actions-BOHNET, § 55 N 2.

¹⁵⁶ Sur la distinction entre cause et conséquence de l'atteinte selon l'art. 679 CC, cf. ATF 107 II 134, cons. 3b, JdT 1982 I 462.

¹⁵⁷ STEINAUER, Tome I, N 374.

¹⁵⁸ *Supra*, N 19 et 83.

¹⁵⁹ *Supra*, N 17 ss.

¹⁶⁰ PICCININ, N 212.

- possesseur immédiat dans sa maîtrise ou son usage effectif de la chose¹⁶¹.
94. En cas de réintégration, il dirigera son action à l'encontre du possesseur actuel de la chose et non contre le premier usurpateur lorsque celui-ci n'a plus la maîtrise effective de la chose¹⁶².
95. En cas d'action en cessation du trouble, il dirigera son action contre le perturbateur voire contre l'auteur indirect, tel que le bailleur, qui devrait prendre les mesures nécessaires pour que son locataire ne trouble pas la possession¹⁶³. Ainsi, un propriétaire d'étage bailleur peut être actionné si son locataire trouble la possession d'un autre propriétaire d'étage.
96. La légitimation passive des actions possessoires n'a pas été tranchée par le Tribunal fédéral lorsque le trouble provient d'une partie commune. Notre Haute cour a rappelé que, lorsque le trouble était créé par un élément faisant partie des biens servant à la gestion de la communauté, c'est celle-ci qui devait être attraitée. Elle a ensuite précisé que le bâtiment lui-même (en l'occurrence une passerelle) ne faisait pas partie de ce patrimoine spécial, puisqu'il était à la base de la PPE. Elle a toutefois laissé ouverte la question de savoir qui de la communauté ou des propriétaires d'étages en consorité nécessaire disposait de la qualité pour défendre¹⁶⁴.
97. Lorsque des parties communes sont troublées ou usurpées, la qualité pour agir en réintégration ou en cessation du trouble appartient à tout copropriétaire qui peut agir seul (cf. art. 648 al. 1 CC)¹⁶⁵ à l'encontre de tiers ou de copossesseurs, à savoir les propriétaires d'étages. La communauté des propriétaires d'étages peut également agir, dès lors que l'utilisation conforme aux règles de la possession des parties communes fait partie de l'administration qui ressort de sa compétence¹⁶⁶.

¹⁶¹ CPra Actions-BOHNET, § 54 N 21 et 55 § 18.

¹⁶² CPra Actions-BOHNET, § 54 N 24 à 26.

¹⁶³ CPra Actions-BOHNET, § 55 N 21 s.

¹⁶⁴ TF du 14.04.2015, 5A_126/2015, cons. 2.

¹⁶⁵ *Supra*, N 82.

¹⁶⁶ TC VS, in RNRF 2002 p. 146, cons. 3bb ; PICCININ, N 216 et les références ; CPra Actions-BOHNET, § 54 N 22 et 55 § 20 ; BOHNET PPE 2015, N 103 ss.

3. Modalités procédurales

98. L'action est intentée, pour les immeubles, au *for* dispositif unique du lieu où l'immeuble est ou devrait être immatriculé (art. 29 al. 1 CPC)¹⁶⁷.
99. L'action est intentée, pour les biens meubles au *for* dispositif alternatif du lieu où le bien meuble est situé au moment de la litispendance¹⁶⁸ ou au domicile ou siège du défendeur (art. 30 al. 1 CPC).
100. La demande est formée en *procédure ordinaire ou simplifiée*, selon que la valeur litigieuse dépasse ou non la somme de CHF 30'000.– (art. 243 al. 1 CPC).
101. Pour la *réintégrande*, la valeur litigieuse correspond à celle de l'objet revendiqué ou dont on demande la restitution¹⁶⁹.
102. Pour l'*action en raison du trouble*, la valeur litigieuse correspond, en matière immobilière, à l'augmentation de la valeur du fonds troublé en l'absence du trouble ou, si elle est plus élevée, à la diminution de valeur qu'entraînerait l'exécution de la mesure pour le fonds du défendeur, au dommage résultant du trouble ou à l'impossibilité de vendre le bien. En matière mobilière, elle correspond à la perte de l'usage résultant de trouble¹⁷⁰.
103. La *procédure sommaire* du cas clair peut être choisie lorsque les faits et le droit sont limpides (art. 257 CPC).
104. Lorsque la valeur litigieuse ne dépasse pas CHF 2'000.–, l'autorité de conciliation saisie avant le dépôt de la demande simplifiée peut rendre une décision au fond si le demandeur le requiert (art. 212 CPC). Lorsque la valeur litigieuse ne dépasse pas CHF 5'000.–, elle peut formuler une proposition de jugement (art. 210 al. 1 let. c CPC).
105. La réintégrande et l'action en raison du trouble doivent être *formées dans l'année* dès le jour de l'usurpation ou du trouble (art. 929

¹⁶⁷ ZK ZPO-SUTTER SOMM/LÖTSCHER, art. 29 N 9.

¹⁶⁸ CPC-HALDY, art. 31 N 4.

¹⁶⁹ Voir pour des détails CPra Actions-BOHNET, § 39 N 14 ; § 54 N 12 ; § 56 N 9.

¹⁷⁰ CPra Actions-BOHNET, § 55 N 12 et les références.

al. 2 CC)¹⁷¹. La nature péremptoire de ce délai est controversée, mais devrait être retenue¹⁷².

C. Action mobilière

1. Principe

106. L'action mobilière (art. 934 et 936 CC) permet au possesseur dessaisi, lorsque les conditions en sont remplies, de contrer la présomption du droit par la possession instaurée par l'art. 930 al. 1 CC du possesseur actuel (dont l'art. 932 CC est l'expression en terrain judiciaire)¹⁷³. Il en ira ainsi lorsque le possesseur antérieur (art. 930 al. 2 CC) a été dessaisi sans sa volonté (art. 934 CC)¹⁷⁴ ou que le possesseur actuel était de mauvaise foi lorsqu'il a acquis la chose (art. 936 CC)¹⁷⁵.
107. L'action mobilière, qui doit être introduite dans le délai péremptoire de cinq ans dès le dessaisissement involontaire (art. 934 al. 1 CC)¹⁷⁶, sauf lorsque le possesseur actuel est de mauvaise foi (art. 936 al. 1 CC, l'action est alors imprescriptible), ne vise pas à protéger la possession en tant qu'état de fait, mais bien le droit que le possesseur dessaisi prétend avoir sur la chose qui, s'il est établi, lui permet de revenir en possession de la chose. Il évite ainsi d'avoir à apporter la preuve, s'il n'a pas lui-même acquis la chose de manière originaire, de l'acquisition originaire de la propriété de tous les propriétaires antérieurs, qui est exigée à l'art. 641 al. 2 CC (*probatio diabolica*)¹⁷⁷. Il devra se contenter, dans un premier temps, de prouver sa possession antérieure de la chose mobilière et sa perte involontaire, voire la mauvaise foi du défendeur¹⁷⁸. Le défendeur pourra opposer plusieurs moyens de

¹⁷¹ *Supra*, N 19, 83 et 91.

¹⁷² Dans ce sens : TF du 19.01.2010, 5A_658/2009, cons. 4. Pour des développements, voir CPra Actions-BOHNET, § 54 N 34.

¹⁷³ STEINAUER, Tome I, N 404 et 455 ss.

¹⁷⁴ Pour plus de développements, cf. STEINAUER, Tome I, N 457 ss.

¹⁷⁵ Pour plus de développements, cf. STEINAUER, Tome I, N 457 ss.

¹⁷⁶ CR CC II-PICHONAZ, art. 934 N 28.

¹⁷⁷ CPra Actions-BOHNET, § 56 N 5.

¹⁷⁸ CPra Actions-BOHNET, § 56 N 23 ss et § 57 N 27 ss.

défense, tels que l'absence de possession antérieure, le dessaisissement volontaire, la péremption de l'action ou encore un droit préférable¹⁷⁹.

108. L'art. 937 CC est le pendant des art. 934 et 936 CC lorsque la chose est immobilière¹⁸⁰.

2. Parties

109. La qualité pour agir à l'action mobilière compète au possesseur dessaisi involontairement et la qualité pour défendre au possesseur actuel au moment de l'ouverture de l'action¹⁸¹.
110. Lorsqu'un immeuble est l'objet de l'action (art. 937 CC), c'est à celui qui est inscrit en tant que propriétaire au registre foncier qu'appartient la qualité pour agir¹⁸².

3. Modalités procédurales

111. L'action est intentée, pour les immeubles (art. 937 CC), au *for* dispositif unique du lieu où l'immeuble est ou devrait être immatriculé (art. 29 al. 1 CPC)¹⁸³.
112. L'action est intentée, pour les biens meubles au *for* dispositif alternatif du lieu où le bien meuble est situé au moment de la litispendance¹⁸⁴ ou au domicile ou siège du défendeur (art. 30 al. 1 CPC).
113. La demande est formée en *procédure ordinaire ou simplifiée*, selon que la valeur litigieuse dépasse ou non la somme de CHF 30'000.– (art. 243 al. 1 CPC). Elle correspond à la valeur de l'objet dont la restitution est demandée ou à la perte de l'usage de l'objet lorsque la restitution est différée¹⁸⁵. La *procédure sommaire* du cas clair peut être choisie lorsque les faits et le droit sont limpides (art. 257 CPC).

¹⁷⁹ CPra Actions-BOHNET, § 56 N 29 ss et § 57 N 30 ss.

¹⁸⁰ Cf., pour plus de détails, CPra Actions-BOHNET, § 58.

¹⁸¹ STEINAUER, Tome I, N 458 ss.

¹⁸² CR CC II-PICHONNAZ, art. 937 N 21.

¹⁸³ ZK ZPO-SUTTER SOMM/LÖTSCHER, art. 29 N 9.

¹⁸⁴ CPC-HALDY, art. 31 N 4.

¹⁸⁵ CPra Actions-BOHNET, § 56 N 9.

114. Lorsque le cas clair est difficilement envisageable, le propriétaire d'étage pourrait requérir des *mesures provisionnelles* (art. 261 ss CPC) pour éviter que le défendeur ne se dessaisisse de la chose pendant la durée du procès¹⁸⁶.
115. Lorsque la valeur litigieuse ne dépasse pas CHF 2'000.–, l'autorité de conciliation saisie avant le dépôt de la demande simplifiée peut rendre une décision au fond si le demandeur le requiert (art. 212 CPC). Lorsque la valeur litigieuse ne dépasse pas CHF 5'000.–, elle peut formuler une proposition de jugement (art. 201 al. 1 let. c CPC).

VI. Actions relatives aux quotes-parts et à l'entretien

A. Action en modification des quotes-parts

1. Principe

116. L'art. 712e al. 2 CC prévoit que chaque copropriétaire peut demander une rectification de sa quote-part si elle a été, par erreur, fixée inexactement ou si elle devient inexacte en raison de modifications apportées au bâtiment ou de ses entours. La quote-part, qui ne se confond pas avec la part d'étage ni avec sa valeur, bien qu'elle concoure à sa fixation, exprime l'ampleur de la position juridique du propriétaire d'étage dans ses droits (principalement le droit de vote) et obligations (principalement le paiement des charges) proportionnellement aux autres copropriétaires¹⁸⁷.
117. L'erreur, essentielle, doit affecter, dans son principe ou son application les critères utilisés pour déterminer les parts en pour mille, portant ainsi préjudice au propriétaire d'étage par rapport aux autres dans une mesure contraire à la bonne foi¹⁸⁸.
118. La modification du bâtiment permet d'intenter l'action en rectification des quotes-parts lorsqu'elle a une incidence durable sur leur valeur,

¹⁸⁶ CR CC II-PICHONNAZ, art. 691 N 12.

¹⁸⁷ ATF 132 III 9, cons. 3.2.2, résumé in JdT 2006 I 256 ; CR CC II-AMOOS PIGUET, art. 712e N 2 ; WERMELINGER, art. 712e N 2, 10-14.

¹⁸⁸ ATF 116 II 55, JdT 1992 I 171.

lorsque les éléments de fixation initiaux se trouvent ainsi modifiés et que le statu quo créerait une situation inéquitable et déséquilibrée¹⁸⁹.

119. Lorsque l'affaire porte sur la détermination de la part d'étage à laquelle un élément mitoyen doit être attribué, il ne s'agit pas d'une action en modification des quotes-parts¹⁹⁰. Il en va de même lorsque l'action vise à restaurer l'état des parties communes lorsque celles-ci ont subi une modification par un propriétaire d'étage, sans le consentement des autres copropriétaires¹⁹¹.

2. Parties

120. Chaque propriétaire d'étage peut intenter l'action en modification pour sa propre part, sans avoir besoin du consentement des autres propriétaires. S'agissant de la qualité pour défendre, elle appartient aux propriétaires d'étages qui verraient leur quote-part modifiée en cas de gain du procès, en consorité nécessaire¹⁹².
121. Le Tribunal fédéral¹⁹³, suivant en cela l'avis de la doctrine majoritaire, a jugé que le cercle des personnes intéressées, dont le consentement est nécessaire pour une modification des parts (art. 712e al. 2 1^{ère} partie de phrase CC) comprend également les titulaires de droits réels restreints, et notamment les créanciers gagistes, pour lesquels la modification entraîne une augmentation ou une diminution de la valeur de la part¹⁹⁴. Ils devraient en conséquence être également attirés en justice. AMOOS PIGUET et WERMELINGER proposent de les attirer au titre d'intervenant (art. 73 ss CPC ; cf. principalement, pour l'intervention forcée, art. 78 ss CPC), le jugement leur étant ainsi opposable¹⁹⁵. PICCININ, tout en ajoutant à la liste des personnes titulaires de la qualité pour défendre les propriétaires d'étages dont la part n'est pas directement modifiée, mais

¹⁸⁹ CR CC-AMOOS-PIGUET, art. 712e N 11 ; BSK ZGB II-BÖSCH, art. 712e N 6 ; BK-MEIER-HAYOZ, art. 712e N 27 à 43 ; WERMELINGER, art. 712e N 96-111.

¹⁹⁰ STOCKER, p. 139.

¹⁹¹ TF du 02.03.2004, 5C.16/2004.

¹⁹² CR CC II-AMOOS PIGUET, art. 712e N 12.

¹⁹³ ATF 127 III 142, cons. 5, JdT 2001 I 116.

¹⁹⁴ ATF 128 III 260, cons. 2c, JdT 2002 I 549.

¹⁹⁵ CR CC II-AMOOS PIGUET, art. 712e N 9 ; WERMELINGER, ZK 712e N 101, qui relève que le Tribunal fédéral n'a pas indiqué quels étaient les arguments que pourraient faire valoir ces intervenants.

qui subissent néanmoins les effets de cette adaptation, par exemple parce que le demandeur deviendrait majoritaire à l'assemblée générale, précise que l'instrument de l'intervention accessoire ne lui semble pas adapté dès lors que le demandeur n'attire pas lui-même l'intervenant accessoire¹⁹⁶.

122. PICCININ doit à notre sens être suivi, puisque l'intervention accessoire ne s'effectue qu'à l'initiative de l'intervenant (art. 74 al. 1 CPC). Le demandeur n'a ainsi d'autre choix que d'attirer directement les titulaires de droits réels limités ; il s'agirait alors d'un cas de consorité nécessaire.
123. Lorsque des modifications du bâtiment interviennent sur les parties communes, qui ont pour incidence de modifier les quotes-parts, il existe une consorité nécessaire de tous les propriétaires¹⁹⁷.

3. Modalités procédurales

124. L'action en modification des quotes-parts doit être intentée au *for* dispositif unique du lieu où l'immeuble est ou devrait être immatriculé au registre foncier (art. 29 al. 1 CPC)¹⁹⁸.
125. La demande est formée en *procédure ordinaire ou simplifiée*, selon que la valeur litigieuse dépasse ou non la somme de CHF 30'000.– (art. 243 al. 1 CPC). La valeur litigieuse correspond à notre sens à l'augmentation ou à la diminution de valeur de la part de PPE ou, si elle est plus élevée, à l'augmentation ou à la diminution de la valeur de la part des propriétaires défendeurs. En effet, l'objet de l'action vise à adapter les droits et obligations des copropriétaires en raison de circonstances nouvelles. Si part d'étage et quote-part ne sont pas des notions identiques, l'ampleur de la seconde concourt à déterminer la valeur de la première, de sorte qu'une modification de celle-là entraîne une modification de celle-ci, qui peut être valorisée.
126. La *procédure sommaire* du cas clair peut être choisie lorsque les faits et le droit sont limpides (art. 257 CPC).

¹⁹⁶ PICCININ, p. 249, n. 29.

¹⁹⁷ STOCKER, p. 138.

¹⁹⁸ BSK ZGB II-BÖSCH, art. 712e N 7 ; CR CC II-AMOOS PIGUET, art. 712e N 12.

B. Violation du devoir d'entretien des parties exclusives

1. Principe

127. La loi prévoit que les propriétaires d'étages ont le droit d'user, de jouir et d'aménager comme bon leur semble leur part d'étage (art. 712a al. 1 CC). Elle oppose néanmoins certaines restrictions à cette liberté, dont l'une ressort de l'art. 712a al. 3 CC puisque le propriétaire d'étage à l'obligation d'entretenir ses locaux de manière à maintenir l'état et l'aspect irréprochable du bâtiment. Il s'agit d'une obligation *propter rem* liée à la qualité de propriétaire d'étage, qui lui impose de réparer à ses frais les défauts et de renouveler son (ses) installation(s) lorsque son inaction pourrait entraîner des conséquences négatives sur les parties communes ou sur des parties exclusives d'autres propriétaires d'étages¹⁹⁹.
128. L'on pense ainsi à des installations électriques vétustes qui présentent un danger d'incendie²⁰⁰, à des conduites d'eau défectueuses qui provoquent un risque d'infiltration²⁰¹, à des installations d'alarme défectueuses ou à des portes qui claquent ou grincent²⁰². S'agissant du maintien de l'aspect extérieur, cette obligation porte sur les fenêtres, balcons, portes ou stores, bien qu'il ne s'agisse pas de parties exclusives²⁰³, qui devront être entretenus dès que leur état dérangerait une personne « moyennement sensible »²⁰⁴.
129. L'obligation active d'entretien ne concerne que les éléments qui doivent être réparés dans l'intérêt des autres copropriétaires²⁰⁵. Les défauts qui n'ont aucune influence sur les autres parties exclusives ou les parties communes ne sont ainsi pas concernés par l'art. 712a al. 3 CC²⁰⁶.

¹⁹⁹ WERMELINGER, art. 712a N 61 s. ; CR CC II-AMOOS PIGUET, art. 712a N 13 ; BSK ZGB II-BÖSCH, art. 712a N 11.

²⁰⁰ WERMELINGER, art. 712a N 62.

²⁰¹ BSK ZGB II-BÖSCH, art. 712a N 11.

²⁰² WERMELINGER, art. 712a N 63.

²⁰³ BK ZGB-MEIER HAYOZ/REY, art. 712a N 81.

²⁰⁴ WERMELINGER, art. 712a N 65.

²⁰⁵ BSK ZGB II-BÖSCH, art. 712a N 11 ; BK ZGB-MEIER HAYOZ/REY, art. 712a N 79.

²⁰⁶ WERMELINGER, art. 712a N 64.

130. La mise en œuvre de l'obligation d'entretien, en cas de carence de la part du copropriétaire concerné, se fait, selon la doctrine majoritaire, par application par analogie de l'art. 98 al. 1 CO²⁰⁷.
131. Il peut ainsi être condamné à exécuter des travaux dans sa partie privative²⁰⁸. Le demandeur peut également requérir l'autorisation d'exécuter ou de faire exécuter aux frais du propriétaire récalcitrant certains travaux dans la partie privative de celui-ci²⁰⁹.

2. Parties

132. Chaque copropriétaire qui subit une atteinte à ses parties exclusives en raison du défaut d'entretien²¹⁰ agit contre le propriétaire d'étage récalcitrant. Il s'agit du propriétaire *actuel*, seul à exercer une incidence sur l'usage du fonds²¹¹.
133. En cas de *copropriété* ou de *propriété commune* sur la part d'étage où l'entretien est insuffisant, les propriétaires forment une consorité nécessaire passive²¹².

3. Modalités procédurales

134. Compte tenu du caractère *propter rem* de la créance²¹³, l'action doit être intentée au *for* dispositif alternatif du lieu où l'immeuble est ou devrait être immatriculé au registre foncier ou du domicile ou du siège du défendeur (art. 29 al. 2 CPC)²¹⁴.
135. La demande est formée en *procédure ordinaire ou simplifiée*, selon que la valeur litigieuse dépasse ou non la somme de CHF 30'000.– (art. 243

²⁰⁷ SCHMID, p. 37 ; WIRZ, p. 79 ss ; *contra* : WERMELINGER, art. 712a N 68 ; peu clair : ZK ZGB-WERMELINGER, art. 712a N 111 s.

²⁰⁸ WERMELINGER, art. 712a N 68 ; ZK ZGB-WERMELINGER, art. 712a N 111 s.

²⁰⁹ WIRZ, p. 79 ss ; WERMELINGER, art. 712a N 68.

²¹⁰ STOCKER, p. 139 ; WERMELINGER, art. 712a N 68.

²¹¹ ZK ZGB-WERMELINGER, art. 712a N 111 ; STOCKER, p. 139

²¹² BK ZGB-MEIER-HAYOZ, art. 679N 55 ; STEINAUER, Tome II, N 1905d ; comp. ATF 138 III 512, cons. 2.2 en matière d'action confessoire.

²¹³ BK ZGB-MEYER-HAYOZ/REY, art. 712a N 9 ; FRIEDRICH, § 9 N 1.

²¹⁴ ZK ZPO-SUTTER-SOMM/LÖSCHER, art. 29 N 18 ; BSK ZPO-TENCHIO, art. 29 N 25 ; BK ZPO-PETER, art. 29 N 25.

al. 1 CPC). La valeur litigieuse correspond à notre sens aux frais à engager pour assurer ledit entretien. La *procédure sommaire* du cas clair peut être choisie lorsque les faits et le droit sont limpides (art. 257 CPC).

136. Lorsque le cas clair est difficilement envisageable, le demandeur pourrait requérir des *mesures provisionnelles* (art. 261 ss CPC) dans un premier temps, ainsi qu'une *preuve à futur* (art. 158 CPC).

VII. Actions relatives à la fin de la propriété

A. Action en exclusion du propriétaire d'étage

1. Principe

137. L'art. 649b CC autorise, dans les situations extrêmes de violation des obligations d'un copropriétaire et en guise d'*ultima ratio*, l'ouverture d'une action tendant à condamner un propriétaire d'étage à aliéner sa part.
138. Avant toutefois de pouvoir introduire action, l'art. 649b al. 2 CC prévoit que, si la copropriété comporte plus de deux membres, il est nécessaire que la majorité des copropriétaires, non compris le futur défendeur, se prononce en faveur d'une exclusion. Alors que dans le régime de la copropriété ordinaire la majorité se calcule par tête sur le nombre total de copropriétaires moins le potentiel défendeur, dans la propriété par étage, la majorité est calculée sur la base du nombre de voix exprimées (art. 712m al. 2 *cum* 76 al. 2 CC), moins celle du défendeur²¹⁵. L'on ne tient ainsi pas compte des copropriétaires absents.

²¹⁵ CR CC II-PERRUCHOU, art. 649b N 15. Du même avis, apparemment, WERMELINGER, art. 712m N 181, qui précise que le renvoi de l'art. 712m CC à l'art. 72 al. 2 CC doit prendre le pas sur la règle de l'art. 647g al. 1 CC qui prévoit la majorité de tous les copropriétaires pour les travaux de construction. Cette réflexion doit ainsi être reprise *mutatis mutandis* en ce qui concerne l'exclusion de l'art. 649b CC. *Contra*, STEINAUER, Tome I, N 1168a, qui estime qu'en raison de la gravité des effets d'une telle décision, la règle de la majorité de tous les copropriétaires de l'art. 649b CC doit être suivie, et non celles de la majorité des seuls présents ou représentés de l'art. 712p CC. Le Tribunal fédéral ne s'est, à la connaissance des soussignés, pas prononcé directement sur cette question. Il a toutefois évoqué, sans que cela soit l'objet de discussions, la règle de la majorité de tous les copropriétaires de l'art. 649b CC : « Il n'est pas contesté que cette disposition s'applique non seulement à la copropriété ordinaire mais également à la PPE

139. Le droit de requérir en justice l'exclusion d'un copropriétaire, étant impératif, il ne peut être supprimé par les copropriétaires. Le règlement peut néanmoins modifier la procédure antérieure à l'action en justice pour faciliter ou complexifier son ouverture²¹⁶.
140. L'action en exclusion ne peut être couronnée de succès qu'en présence d'une grave violation des obligations du copropriétaire, savoir le respect de la propriété et des droits personnels des autres propriétaires²¹⁷, qu'elle soit commise par lui-même ou les personnes auxquelles il a cédé l'usage de la chose (art. 649b al. 1 CC). Cette obligation peut découler de la loi (art. 712a ss, 648 al. 1 CC) ou de la réglementation de la PPE et doit être grave²¹⁸. Une violation isolée doit pouvoir conduire à l'exclusion si elle est d'une extrême gravité²¹⁹. La violation ne nécessite pas forcément une faute de la part du défendeur²²⁰.
141. La violation d'une de ces obligations doit être si grave que la présence du copropriétaire fautif dans la communauté ne peut plus être imposée aux autres copropriétaires²²¹. En tant qu'*ultima ratio*, elle ne peut être mise en œuvre que si tous les autres moyens à même de supprimer les infractions aux obligations ont été mis en œuvre. Le Tribunal fédéral mentionne quelques démarches qui doivent être tentées avant de pouvoir, en cas d'échec, ordonner l'exclusion, ceci sans tergiverser : « *les devoirs réciproques des cohabitants impliquent celui de recourir d'abord à des moyens moins rigoureux pour arriver à un modus*

au sens des art. 712a ss CC. L'action est subordonnée à une autorisation votée à la majorité de tous les copropriétaires (art. 649b al. 2 CC) » (ATF 113 II 15, cons. 2, JdT 1987 I 332). Cette approche a été confirmée dans des décisions récentes non publiées : TF du 12.01.2015, 5A_447/2014, cons. 3 ; TF du 23.10.2008, 5A_577/2008, cons. 2.2.

²¹⁶ BOHNET, PPE 2015, N 122 et les références.

²¹⁷ ATF 94 II 22, JdT 1969 I 368, cons. 4a ; 113 II 15, cons. 3, JdT 1987 I 332.

²¹⁸ Pour des exemples : CR CC II-PERRUCHOU, art. 649b N 11s. ; BSK ZGB II-BRUNNER/WICHTERMANN, art. 649b N 10 s ; WERMELINGER, art. 712a N 207 et ss.

²¹⁹ STEINAUER indique que la question est controversée, cf. Tome I, N 1166a ; CR CC II-PERRUCHOU, art. 649b N 11, estime que tel est le cas en présence de lésions corporelles démontrant le caractère irascible et imprévisible du défendeur.

²²⁰ WERMELINGER, art. 712a N 208.

²²¹ STEINAUER, Tome I, N 1166.

vivendi. On peut penser à des entretiens, aux bons offices d'un tiers ou à des mesures juridiques moins importantes »²²².

142. Le copropriétaire qui a lui-même gravement violé ses obligations ne peut pas obtenir la condamnation d'un autre copropriétaire à l'aliénation de sa part d'étage²²³.

2. Parties

143. Tout copropriétaire dont les droits sont enfreints par le comportement dénoncé du copropriétaire défendeur, à l'exclusion de la communauté des copropriétaires et des titulaires de droits réels restreints ou de droits personnels annotés, dispose de la qualité pour agir²²⁴. Plusieurs copropriétaires peuvent agir en consorité simple (art. 71 CPC)²²⁵. Lorsque la communauté n'est composée que de deux membres, chacun dispose de la qualité pour agir à l'encontre de l'autre (art. 649b al. 2 CC).
144. La demande est dirigée contre le propriétaire d'étage perturbateur. En cas de propriété commune (art. 652 ss CC) sur la part d'étage concernée, les propriétaires forment une consorité passive nécessaire²²⁶. S'il s'agit d'une copropriété (art. 646 ss et 712a ss CC), l'action est dirigée contre le ou les perturbateurs et non contre tous les copropriétaires²²⁷.

3. Modalités procédurales

145. L'action doit être intentée au *for* dispositif alternatif du lieu où l'immeuble est ou devrait être immatriculé au registre foncier ou du domicile ou siège du défendeur (art. 29 al. 2 CPC)²²⁸.

²²² ATF 113 II 15, cons. 3, JdT 1987 I 332.

²²³ ATF 137 III 534, cons. 2, JdT 2012 II 387 ; cf. également WERMELINGER, art. 712a N 206a, qui estime la situation insatisfaisante.

²²⁴ CR CC II-PERRUCHOU, art. 649b N 20.

²²⁵ CR CC II-PERRUCHOU, art. 649b N 20.

²²⁶ WERMELINGER, art. 712a N 216 ; GIOVANOLA, p. 91.

²²⁷ CPra Actions-BOHNET, § 41 N 19 ; WERMELINGER, art. 712a N 216 ; MERMOUR, N 386.

²²⁸ CPC-HALDY, art. 29 N 4 ; DIKE ZPO-FÜLLEMANN, art. 29 N 17 ; ZK ZPO-SUTTER-SOMM/LÖTSCHER, art. 29 N 18.

146. La demande est formée en *procédure ordinaire ou simplifiée*, selon que la valeur litigieuse dépasse ou non la somme de CHF 30'000.– (art. 243 al. 1 CPC). Ce sera généralement le cas, puisqu'elle correspond à notre sens à la valeur de la part du propriétaire dont l'exclusion est requise²²⁹.
147. La *procédure sommaire* du cas clair peut être choisie lorsque les faits et le droit sont limpides (art. 257 CPC). Les cas seront plutôt rares dans ce domaine.

B. Action visant à la dissolution de la PPE

1. Principe

148. L'art. 712f al. 3 CC introduit deux possibilités judiciaires qui permettent de tempérer la rigueur de l'art. 650 al. 1 CC, qui empêche a priori la dissolution d'une PPE²³⁰. Il prévoit ainsi que chaque copropriétaire peut demander la dissolution de la propriété par étages si l'une des conditions matérielles le permettant est remplie, à savoir en substance en raison de l'état du bâtiment. Le code prévoit deux situations dans lesquelles une dissolution peut être demandée en justice.
149. Tel sera le cas tout d'abord lorsque le bâtiment est détruit pour plus de la moitié de sa valeur et une reconstruction serait pour le copropriétaire une charge difficile à supporter (art. 712f al. 3 ch. 1 CC). La démolition peut puiser sa source dans diverses causes, « *que ce soit du fait d'un événement naturel, tels un glissement de terrain, une avalanche, une inondation ou la foudre, ou d'un comportement humain, tels un incendie ou une explosion causés intentionnellement ou par négligence* »²³¹.
150. La dissolution pourra également être demandée si le bâtiment est une propriété par étages depuis plus de 50 ans (ce n'est ici pas l'âge du bâtiment qui est pertinent, mais la durée de la PPE²³²) et ne peut plus

²²⁹ Dans ce sens aussi : STRITTMATTER, p. 86 ; LEUCH ET AL., art. 138 CPC-BE N 5c.

²³⁰ Les al. 1 et 2 de l'art. 712f CC évoquent également des cas dans lesquels la PPE peut être dissoute, savoir la perte du bien-fonds, l'extinction du droit de superficie, une convention ou une déclaration mettant fin à la propriété par étages.

²³¹ Message du Conseil fédéral concernant la révision du Code civil suisse (Cédule hypothécaire de registre et autres modifications des droits réels) du 27 juin 2007, in FF p. 5015 ss, p. 5041.

²³² STEINAUER, Tome I, N 1196a.

être utilisé selon sa destination en raison de sa dégradation (art. 712f al. 3 ch. 1 CC).

151. Ces deux conditions alternatives peuvent être aggravées par le règlement, mais non allégées²³³.
152. Si l'une des deux situations se présente et que l'un ou plusieurs des copropriétaire(s) entende(nt) mettre un terme à la PPE, celle-ci peut néanmoins perdurer si les autres copropriétaires les désintéressent en achetant les parts concernées (art. 712f al. 4 CC).
153. L'action de l'art. 712f al. 3 CC est de nature purement constatatoire²³⁴ et l'extinction ne se réalise qu'avec la radiation de la PPE au registre foncier²³⁵. Elle peut néanmoins être couplée à la procédure de partage (art. 651 al. 2 CC par analogie)²³⁶.

2. Parties

154. Ainsi que la loi le précise, chaque propriétaire d'étage peut demander la dissolution, seul, et sans avoir besoin d'une décision préalable de l'assemblée des copropriétaires. Si plusieurs copropriétaires désirent la dissolution, ils agiront en consorité simple.
155. L'action doit être dirigée contre tous les autres copropriétaires et les titulaires de droits réels dont les droits ne peuvent être transférés sans inconvénient sur l'immeuble de base²³⁷, à moins qu'ils n'aient d'emblée déclaré se soumettre au jugement²³⁸. Il s'agit d'une consorité passive matérielle nécessaire²³⁹.

²³³ BK ZGB-MEIER-HAYOZ/REY, art. 712f N 48.

²³⁴ BK ZGB-MEIER-HAYOZ/REY, art. 712f N 54 ; BSK ZGB II-BÖSCH, art. 712f N 8.

²³⁵ CR CC II-AMOOS PIGUET, art. 712f N 9.

²³⁶ CR CC II-AMOOS PIGUET, art. 712f N 9 ; WERMELINGER, art. 712f N 103 ; pour des précisions sur la distinction entre action en partage et procédure de partage, cf. CPra-Actions-BOHNET, § 42 N 1 et 2 et § 43 N 1.

²³⁷ CR CC II-AMOOS PIGUET, art. 712f N 9 ; WERMELINGER, art. 712f N 99.

²³⁸ ATF 89 II 429, JdT 1964 I 365 ; ATF 136 III 123, cons. 4.4.2.

²³⁹ STOCKER, p. 160.

3. Modalités procédurales

156. L'action en dissolution de la PPE doit être intentée au *for* dispositif unique du lieu où l'immeuble est ou devrait être immatriculé au registre foncier (art. 29 al. 1 CPC). Il en va de même pour l'action en partage de la copropriété²⁴⁰.
157. La demande est formée en *procédure ordinaire ou simplifiée*, selon que la valeur litigieuse dépasse ou non la somme de CHF 30'000.– (art. 243 al. 1 CPC). Ce sera généralement le cas, puisqu'elle correspond à notre sens, comme dans l'action en partage²⁴¹ (et non la procédure de partage²⁴²), à la valeur de la part du propriétaire qui demande la dissolution²⁴³. C'est d'ailleurs ce que laisse penser l'al. 4 de l'art. 712f CC, qui permet d'éviter une dissolution lorsque la part d'étage est rachetée, à sa valeur vénale²⁴⁴. La *procédure sommaire* du cas clair peut être choisie lorsque les faits et le droit sont limpides (art. 257 CPC). Les cas seront plutôt rares dans ce domaine.

²⁴⁰ CPra Actions-BOHNET, § 42 N 11.

²⁴¹ CPra Actions-BOHNET, § 42 N 8.

²⁴² Pour des précisions sur la distinction entre action en partage et procédure de partage, cf. CPra-Actions-BOHNET, § 42 N 1 et 2 et § 43 N 1.

²⁴³ Dans ce sens aussi, CHK-GRAHAM-SIEGENTHALER, art. 650 N 6 et 14.

²⁴⁴ BK ZGB-MEIER-HAYOZ/REY, art. 712f N 52.

VIII. Bibliographie

BK ZPO-[AUTEUR] : ANDREAS GÜNGERICH (coord.), CIPRIANO ALVAREZ *et al.*, Berner Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO, vol. I : Art. 1–149 ZPO, vol. II : Art. 150–352 ZPO, Art. 400–406 ZPO, Berne 2013

BK-[AUTEUR] : Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht (différents volumes, en principe dans leur édition la plus récente), Berne dès 1910

FRANÇOIS BOHNET, Procédure civile, 2^e éd., Bâle 2014 [cité BOHNET, Procédure civile]

FRANÇOIS BOHNET, Commentaire pratique actions civiles : conditions et conclusions, Bâle 2014 [cité CPra Actions-BOHNET]

FRANÇOIS BOHNET, PPE contre propriétaire d'étage, in : Bohnet/Carron (édit.) PPE 2015, Neuchâtel et Bâle 2015, pp. 1 ss (cité PPE 2015)

GRÉGORY BOVEY, Jurisprudence récente, in : La propriété par étage aujourd'hui, une alerte cinquantenaire, 2016, pp. 99-121

BSK ZGB II-[AUTEUR] : Heinrich Honsell/Peter Vogt Nedim/Thomas Geiser (édit.), Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 4^e éd., Bâle 2011

BSK ZPO-[AUTEUR] : Karl Spühler/Luca Tenchio/Dominik Infanger (édit.), Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), 2^e éd., Bâle 2013

CPC-[AUTEUR] : FRANÇOIS BOHNET/JACQUES HALDY/NICOLAS JEANDIN/PHILIPPE SCHWEIZER/DENIS TAPPY, Code de procédure civile commenté, Bâle 2011

DIKE ZPO-[AUTEUR] : Alexander Brunner/Dominik Gasser/Ivo Schwander (édit.), Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), Kommentar, Zurich 2011

HANS-PETER FRIEDRICH, Das Stockwerkeigentum : Reglement für die Gemeinschaft der Stockwerkeigentümer, Berne 1965

PIERRE GIOVANOLA, Les obligations réciproques des propriétaires d'étages et leurs sanctions, thèse, Lausanne 1986

BETTINA HÜRLIMANN-KAUP/FABIA NYFFELER, Übermässige Immissionen als Folge rechtmässiger Bautätigkeit, Teil 2, DC 2015 129 ss

GEORG LEUCH/OMAR MARBACH/Franz KELLERHALS/MARTIN STERCHI, Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, 5^e éd., Berne 2000 (cité : LEUCH et al.)

CHRISTINE MERMOUD, Le temps partagé dans la jouissance de la propriété par étages : étude de la copropriété spatio-temporelle sur une part d'étage, thèse, Lausanne 2008

VALENTIN PICCININ, La propriété par étage en procès, thèse Fribourg, Genève, Zurich, Bâle 2015

DENIS PIOTET, Copropriété et propriété commune, spécialement le droit d'aliéner la part et le droit au partage, JdT 2015 II p. 4 ss

MARYSE PRADERVAND-KERNEN, Les servitudes et la propriété par étages, in : Bohnet/Carron (édit.), PPE 2015, Neuchâtel et Bâle 2015, pp. 121 ss

JÖRG SCHMID, Renovation von Stockwerkeigentum – Konfliktpunkte und Lösungen, in : Journées du droit de la construction 2005, p. 33 ss

PAUL-HENRI STEINAUER, Les droits réels, Tome I, Introduction à l'étude des droits réels ; Possession et registre foncier ; Dispositions générales sur la propriété ; Propriété par étages, 5^e éd., Berne 2012

PAUL-HENRI STEINAUER, Les droits réels, Tome II : Propriété foncière ; Propriété mobilière ; Généralités sur les droits réels limités ; Servitudes foncières, 4^e éd., Berne 2012

PAUL-HENRI STEINAUER, Questions choisies en rapport avec la propriété par étages, RVJ 1991, 285 ss [cité STEINAUER, RVJ]

DAMIAN STOCKER, Die Rechtsfähigkeit der Stockwerkeigentümergeinschaft (StWEG), in : Wermelinger (édit.), Luzerner Tag des Stockwerkeigentums 2016, Berne 2016, p. 117 ss

RETO STRITTMATTER, Ausschluss aus Rechtsgemeinschaften : Mit- und Stockwerkeigentümergeinschaft, Kollektiv-, Kommandit- und einfache Gesellschaft, Erbengemeinschaft und Gemeinderschaft, thèse, Zurich 2002

AMÉDÉO WERMELINGER, avec la collaboration de JACQUES ANSERMET, La propriété par étage, commentaire des 712a à 712t du Code civil suisse, 3^e éd., Rothenburg 2015 [cité WERMELINGER]

AMÉDÉO WERMELINGER, Le propriétaire d'étage peut demander l'enlèvement d'une construction qui empiète sur son unité d'étage, in : Jusletter du 6 mars 2006 [cité WERMELINGER, Jusletter]

PASCAL WIRZ, Schranken der Sonderrechtsausübung im Stockwerkeigentum, thèse, Zurich 2008

ZK ZPO-[AUTEUR] : Thomas Sutter-Somm/Franz Hasenböhler/Christoph Leuenberger (édit.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 3^e éd., Zurich 2016

ZK-[AUTEUR] : Zürcher Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht (différents volumes, en principe dans leur édition la plus récente), Zurich dès 1909