

BGer 5D 18/2023 vom 2. Juni 2023

Bundesgericht, 2023-06-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5D_18_2023

FR: TF 5D 18/2023 du 2 juin 2023

IT: TF 5D 18/2023 del 2 giugno 2023

Regeste

propriété par étage, remise en état d'un mur | Droits réels

Erwägungen

E. 1.1

Le présent litige concerne la remise en état d'un mur porteur en application des règles sur la propriété par étages, de sorte qu'il s'agit d'une contestation civile (art. 72 al. 1 LTF) de nature pécuniaire. La valeur litigieuse n'atteignant en l'espèce pas le seuil de 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF) et qu'aucune question juridique de principe (art. 74 al. 2 let. a LTF) ne se pose, ce que la recourante ne conteste pas, seule est ouverte la voie du recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 ss LTF). Déposé en temps utile (art. 117 et 100 LTF cum art. 46 al. 1 let. c et 45 al. 1 LTF), dans les formes légales (art. 42 al. 1 et 2 LTF) et par une partie qui a pris part à la procédure devant l'autorité précédente et a un intérêt juridique à la modification de la décision (art. 115 LTF), le recours, en tant qu'il a pour objet l'arrêt du 12 décembre 2022, est dirigé contre une décision finale (art. 117 et 90 LTF) prise en dernière instance cantonale et sur recours par un tribunal supérieur (art. 114 et 75 LTF). Le recours constitutionnel subsidiaire est donc en principe recevable au regard des dispositions qui précèdent.

E. 1.2

Dans le cadre de son recours contre la décision finale précitée, la recourante conteste également l'ordonnance de refus d'effet suspensif rendue par la cour cantonale le 14 février 2022. Selon la jurisprudence, une décision statuant sur l'effet suspensif revêt un caractère incident au sens de l' art. 93 LTF (ATF 137 III 475 consid. 1). Une telle décision peut être attaquée, si le recours n'est pas recevable en vertu des al. 1 et 2 de la disposition précitée ou s'il n'a pas été utilisé, conformément à l'al. 3, par un recours contre la décision finale dans la mesure où elle influe sur le contenu de celle-ci. En l'occurrence, la recourante relève que la voie du recours direct n'était pas ouverte contre la décision de refus d'effet suspensif, faute en particulier de préjudice irréparable (art. 93 al. 1 let. a LTF); elle dit justifier d'un intérêt actuel et concret à se faire restituer ledit effet de manière à suspendre le délai d'exécution et les mesures d'exécution forcée à son appui. On peut se dispenser à ce stade d'examiner si le recours contre la décision du 14 février 2022 satisfait aux exigences de l' art. 93 al. 3 LTF , dans la mesure où les critiques formulées par la recourante contre cette décision ne remplissent de toute manière pas les réquisits de l' art. 106 al. 2 LTF (cf. infra consid. 5).

E. 1.3

Selon l' art. 99 al. 1 LTF (applicable par renvoi de l' art. 117 LTF), aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente. Cette exception, dont il appartient au recourant de démontrer que les conditions

sont remplies (ATF 143 V 19 consid. 1.1), vise les faits qui sont rendus pertinents pour la première fois par la décision attaquée, par exemple concernant le déroulement de la procédure devant l'instance précédente afin d'en contester la régularité, ou encore des faits postérieurs à l'arrêt attaqué permettant d'établir la recevabilité du recours (ATF 136 III 123 consid. 4.4.3). En l'espèce, postérieures à l'arrêt entrepris, les pièces 4 et 5 produites par la recourante à l'appui de son recours sont irrecevables, faute pour celle-ci de démontrer qu'elles rempliraient les conditions de l' art. 99 al. 1 LTF précitées.

E. 2.1

Le recours constitutionnel subsidiaire peut être exclusivement formé pour violation des droits constitutionnels (art. 116 LTF). Conformément à l' art. 106 al. 2 LTF (applicable en vertu du renvoi de l' art. 117 LTF), le Tribunal fédéral ne connaît de la violation des droits fondamentaux - notion qui englobe les droits constitutionnels (ATF 133 III 638 consid. 2) - que si un tel moyen, conformément aux réquisits du principe d'allégation, a été invoqué et motivé par le recourant, à savoir exposé de manière claire et détaillée (ATF 140 III 571 consid. 1.5).

E. 2.2

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 118 al. 1 LTF). Il peut néanmoins rectifier ou compléter les constatations de cette autorité si les faits ont été constatés en violation d'un droit constitutionnel (art. 118 al. 2 et 116 LTF), en particulier en violation du principe de l'interdiction de l'arbitraire (art. 9 Cst.), ce que le recourant doit démontrer de manière circonstanciée et précise, conformément aux exigences de motivation de l' art. 106 al. 2 LTF (par renvoi de l' art. 117 LTF ; ATF 136 I 332 consid. 2.2; 133 III 439 consid. 3.2), la suppression du vice devant par ailleurs pouvoir être décisive pour l'issue de la procédure (ATF 133 III 393 consid. 7.1, 585 consid. 4.1). En outre, le pouvoir d'examen de l'autorité cantonale étant en l'occurrence limité à l'arbitraire s'agissant des faits retenus par le premier juge (art. 320 let. b CPC), le Tribunal fédéral examinera librement, dans le cadre des griefs articulés par la partie recourante, si c'est à tort que cette autorité a nié l'arbitraire dans l'appréciation opérée par le premier juge (interdiction de l'" arbitraire au carré "; arrêts 5A_703/2019 du 27 avril 2020 consid. 2.2.2 et les références; 5A_172/2019 du 13 juin 2019 consid. 3.1; 4D_30/2017 du 5 décembre 2017 consid. 2.2). En l'occurrence, le paragraphe " 3. Fait " figurant aux pages 4 à 12 du recours sera ignoré en tant que les faits qui y sont exposés ne sont pas expressément visés par un grief d'arbitraire, respectivement s'écartent de ceux contenus dans l'arrêt attaqué et que la recourante n'invoque, ni a fortiori ne démontre conformément aux exigences susmentionnées, que la cour cantonale aurait arbitrairement omis de les prendre en considération.

E. 3

La recourante expose, en premier lieu et de manière liminaire, que l'intimée n'aurait pas établi que le mur dans lequel elle a réalisé une ouverture était une partie obligatoirement commune au sens de l' art. 712b al. 2 CC et commanderait une décision unanime, respectivement une décision prise à la double majorité des propriétaires et des quotes-parts. Dans la mesure où elle conclut son exposé en mentionnant que " cette question peut être laissée ouverte au regard de ce qui suit " et qu'elle ne soulève au demeurant pas de grief d'ordre constitutionnel (cf. supra consid. 2.1), il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur ces considérations.

E. 4

La recourante fait ensuite valoir que l'ordre de remise en état au motif qu'elle aurait procédé de manière illicite aux travaux de réouverture apparaît choquant et heurte le principe de l'interdiction de l'arbitraire (art. 9 Cst.). Elle invoque en substance que l'assemblée de la PPE lui avait confirmé que ce type de travaux était sur le principe autorisé sauf à remplir deux conditions qu'elle avait dûment réalisées, qu'elle avait déboursé, à la demande de la PPE, en plus du rapport d'ingénieur d'octobre 2015, près de 7000 fr. pour un nouveau rapport en juin 2016 et qu'elle avait démontré avoir réalisé ces modestes travaux en respectant les règles de l'art et l'alignement recommandé par le second bureau d'ingénieur, sans atteinte aucune au bâtiment. Sa bonne foi (art. 2 CC), respectivement l'attitude abusivement chicanière de l'intimée, devaient ainsi être reconnues. Par sa critique, la recourante ne fait qu'exposer sa propre version des faits, qui pour l'essentiel ne ressortent pas de l'arrêt querellé sans satisfaire aux exigences précitées quant à la démonstration de leur établissement ou de leur omission arbitraire par la cour cantonale (cf. supra consid. 2.2). Elle ne s'en prend aucunement à la motivation de l'arrêt querellé, à laquelle elle ne se réfère même pas. En particulier, elle ne critique pas les motifs qui ont conduit la cour cantonale à considérer qu'à aucun moment, avant, pendant ou après les travaux, l'attitude de la PPE n'avait pu lui faire croire qu'elle disposait du " feu vert " pour percer le mur porteur et qu'il n'y avait dès lors pas d'abus de droit manifeste de la PPE lié à un comportement contradictoire de sa part ou à des attentes qu'elle aurait suscitées chez elle. Elle ne remet pas non plus en cause les arguments de la cour cantonale selon lesquels elle avait elle-même adopté un comportement contradictoire en ne contestant pas formellement la décision de la PPE du 27 décembre 2016 ordonnant de remettre en état le mur porteur ou les intérêts de la PPE à voir son règlement et ses décisions respectés l'emportaient sur son propre intérêt à pouvoir bénéficier des résultats de travaux non autorisés. Il suit de là que sa critique ne répond pas aux exigences de l' art. 106 al. 2 LTF et qu'elle est donc irrecevable.

E. 5.1

En lien avec l'ordonnance de refus de l'effet suspensif du 14 février 2022 (cf. supra consid. 1.2), la recourante fait grief à la cour cantonale d'avoir rejeté de manière arbitraire (art. 9 Cst.), disproportionnée et en violation de son droit fondamental à recourir (art. 29 al. 1 Cst.) sa requête du 9 février 2022 déposée à l'appui de son recours, subsidiairement de n'avoir à minima pas réformé le jugement de première instance au moment de rejeter le recours, en fixant un nouveau délai d'exécution tenant compte du fait que les travaux ne pouvaient pas être réalisés durant la période touristique d'hiver. Elle indique avoir requis l'effet suspensif notamment à raison des dépens dont le paiement était requis par l'intimée vu le caractère exécutoire du jugement de première instance; elle était en droit, au moment où la cour cantonale a rejeté sa requête, selon le cours normal des choses, qu'une décision sur recours soit notifiée avant l'échéance du délai d'exécution fixé au 6 mai 2022, la recourante soulignant que l'intimée s'était vu fixer un délai au 9 mars 2022 pour déposer ses déterminations sur recours, ce qu'elle avait fait. Selon la recourante, la cour cantonale avait omis de procéder, de manière choquante, à une pondération des intérêts en présence au moment de statuer sur l'effet suspensif requis. Or, il ressortait des faits constatés en première et deuxième instance que la PPE ne subissait depuis 2016 aucun préjudice et ne justifiait d'aucun intérêt prépondérant à une exécution immédiate de l'ordre de remise en état, mais n'avait qu'un intérêt " moral " à sanctionner un comportement qualifié d'illicite et à faire respecter ses décisions. Pour sa part, elle faisait l'objet d'un délai ferme d'exécution forcée fixé par le juge du fond et ne disposait pas d'un droit d'appel, de sorte qu'elle se trouvait soit condamnée à exécuter les travaux de remise en l'état litigieux de nature à vider

son intérêt à recourir, soit à encourir des coûts sans proportion avec les intérêts de la PPE puisqu'elle devait faire face aux coûts de remise en état, puis de création d'une nouvelle ouverture dans l'hypothèse où le recours devait être admis, ou assumer les risques d'une amende d'ordre de 200 fr. par jour d'inexécution. La recourante ajoute que, subsidiairement, il aurait appartenu à la cour cantonale, dès lors qu'elle était saisie d'un recours concluant au rejet de la demande de l'intimée, de statuer sur les mesures accessoires en exécution et à tout moins de lui impartir, d'office, un nouveau délai d'exécution dans la mesure où celui fixé par le premier juge était échu depuis plus de sept mois.

E. 5.2

Les allégations de la recourante sur le fait que les travaux ne pouvaient être réalisés durant la période touristique d'hiver, que l'intimée s'était vu fixer un délai au 9 mars 2022 pour déposer ses déterminations sur recours, que la PPE ne subissait depuis 2016 aucun préjudice ou qu'elle aurait " notamment " requis l'effet suspensif à raison des dépens ne ressortent pas de l'ordonnance du 14 février 2022 - ni même de l'arrêt querellé -, de sorte qu'elles sont irrecevables (cf. supra consid. 2.2). Par ailleurs, sa critique portant sur l'obligation de la cour cantonale de statuer d'office sur les mesures accessoires et de lui impartir un délai ne répond pas aux exigences accrues de motivation de l' art. 106 al. 2 LTF (cf. supra consid. 2.1), faute notamment pour la recourante de mentionner sur quel fondement juridique reposerait une telle obligation. Au surplus, la cour cantonale a constaté dans sa décision du 14 février 2022 que la recourante avait motivé sa requête d'effet suspensif en invoquant qu'elle avait " été interpellé[e] par la partie intimée qui sollicit[ait] le paiement de dépens ", lesquels " [étaient] mis en cause dans le cadre du recours déposé en sorte qu'un règlement définitif de cette question ne pourr[ait] intervenir qu'une fois le jugement de seconde instance rendu ". Puis, elle a relevé que, ce faisant, la recourante n'établissait pas, ni ne rendait vraisemblable, que l'exécution immédiate de la décision entreprise engendrait pour elle un préjudice difficilement réparable; plus particulièrement, elle ne démontrait pas que le paiement de la somme en question l'exposait à d'importantes difficultés financières ou que, en cas d'admission du recours, le montant indûment versé ne pouvait être recouvré. Partant, la cour cantonale a estimé que la requête d'effet suspensif ne pouvait qu'être rejetée, dans la mesure de sa recevabilité. Or, la recourante ne s'en prend pas à cette motivation, en contestant en particulier l'absence, dans sa requête d'effet suspensif, de démonstration de son préjudice difficilement réparable. Ses critiques sont dès lors irrecevables.

E. 6.1

La recourante fait encore valoir que la fixation du délai ferme d'exécution, non conditionnée à l'entrée en force du jugement et assortie d'une menace d'amende d'ordre de 200 fr. par jour d'inexécution en application des art. 263 al. 2 et 343 CPC , violerait le principe d'interdiction de l'arbitraire (art. 9 Cst.), le principe de la proportionnalité (art. 5 al. 2 Cst.) et son droit fondamental à recourir (art. 29 al. 1 Cst.).

E. 6.2

En vertu du principe de l'épuisement des instances, le recours n'est ouvert qu'à l'encontre des décisions rendues par une autorité cantonale de dernière instance (art. 75 al. 1 LTF), ce qui signifie que les voies de droit cantonales doivent avoir été non seulement utilisées sur le plan formel, mais aussi épuisées sur le plan matériel (ATF 146 III 203 consid. 3.3.4; 145 III 42 consid. 2.2.2; 143 III 290 consid. 1.1). Lorsque l'autorité de dernière instance cantonale peut se limiter à examiner les griefs régulièrement soulevés, le principe de l'épuisement

matériel des instances veut que les griefs soumis au Tribunal fédéral aient déjà été invoqués devant l'instance précédente (voir notamment arrêt 5A_647/2022 du 27 mars 2023 consid. 2.3 et la jurisprudence citée).

E. 6.3

En l'occurrence, la recourante ne prétend pas dans son recours qu'elle aurait soulevé de critiques contre les mesures d'exécution prononcées dans le jugement de première instance devant la cour cantonale et il ne ressort pas de l'arrêt querellé que tel aurait été le cas, seule la question de l'abus de droit de l'intimée, respectivement de la bonne foi de la recourante, y étant abordée. Il en résulte que les critiques de la recourante sont irrecevables, faute de respecter le principe de l'épuisement matériel des instances.

E. 7

En conclusion, le recours est irrecevable, aux frais de la recourante (art. 66 al. 1 LTF). En conséquence, dans la mesure où il était clairement prévisible que le recours était dénué de chances de succès (cf. ATF 129 II 286 consid. 3), la requête d'effet suspensif doit être rejetée. La recourante versera une indemnité de dépens à l'intimée (art. 68 al. 1 LTF) pour ses déterminations sur effet suspensif.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.