

Cour d'appel d'Aix-en-Provence, Chambre 1-11 référés, 30 août 2021,
n° 21/00464

Sur la décision

Référence : CA Aix-en-Provence, ch. 1-11 réf., 30 août 2021, n° 21/00464

Juridiction : Cour d'appel d'Aix-en-Provence

Numéro(s) : 21/00464

Dispositif : Déboute le ou les demandeurs de l'ensemble de leurs demandes

Sur les personnes

Président : Jean-Wilfrid NOEL, président

Avocat(s) : Marie-Anne COLLING, Paul GUEDJ

Cabinet(s) : LSCM & ASSOCIES, SCP COHEN GUEDJ MONTERO DAVAL-GUEDS AVOCATS ASSOCIES

Parties : Syndicat des copropriétaires CORNICHE DE MAGNAN

Texte intégral

COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE

Chambre 1-11 référés

ORDONNANCE DE REFERE

du 30 Août 2021

N° 2021/ 351

Rôle N° RG 21/00464 N° Portalis DBVB-V-B7F-BH3KQ

 ZX

A B épouse X

C/

Syndicat des copropriétaires CORNICHE DE MAGNAN

Copie exécutoire délivrée

le :

à :

- M^e Marie-anne COLLING

- M^e Paul GUEDJ

Prononcée à la suite d'une assignation en référé en date du 13 Juillet 2021.

DEMANDEURS

Monsieur Z X, demeurant [...]

représenté par M^e Marie-anne COLLING de la SELARL
LSCM & ASSOCIES, avocat au barreau d'AIX-EN-
PROVENCE substituée par M^e Capucine CHAMOUX,
avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE

Madame A B épouse X, demeurant [...]

représentée par M^e Marie-anne COLLING de la SELARL
LSCM & ASSOCIES, avocat au barreau d'AIX-EN-
PROVENCE substituée par M^e Capucine CHAMOUX,
avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE

DEFENDERESSE

Syndicat des copropriétaires [...] représenté par son
syndic en exercice SARL CABINET SALMON, pris en la
personne de son représentant légal, domicilié en cette
qualité audit siège, demeurant [...]
- [...]

représenté par M^e Paul GUEDJ de la SCP COHEN GUEDJ
MONTERO DAVAL GUEDJ, avocat au barreau d'AIX-EN-
PROVENCE

* * * *

DÉBATS ET DÉLIBÉRÉ

L'affaire a été débattue le 23 Août 2021 en audience publique devant

Jean-Wilfrid NOEL, Président,

déléguée par ordonnance du premier président.

En application des articles 957 et 965 du code de
procédure civile

Greffier lors des débats : Manon BOURDARIAS.

Les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 30 Août 2021.

ORDONNANCE

Contradictoire,

Prononcée par mise à disposition au greffe le 30 Août 2021.

Signée par Jean-Wilfrid NOEL, Président et Manon BOURDARIAS, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

EXPOSÉ DU LITIGE

M. et M^{me} X ont implanté deux constructions sur les lots 6 et 7 de la copropriété 270 Corniche de Magnan à Nice (06000). Le syndicat des copropriétaires leur fait grief d'avoir agi sans solliciter l'autorisation préalable de l'assemblée générale des copropriétaires.

Par ordonnance du 29/04/2021, le juge des référés du tribunal judiciaire de Nice a :

— condamné M. et M^{me} X à démolir les constructions avec fondations édifiées sur les lots 6 et 7 dépendant de la copropriété 270 Corniche de Magnan et faisant partie de la parcelle MC72, qui n'incluent pas la villa du 272, Corniche de Magnan,

— sous astreinte de 300 ' par jour de retard passé un délai de six mois à compter de la signification de la décision, et pendant une durée de six mois, durée au delà de laquelle il pourra être statué sur la fixation d'une astreinte définitive après liquidation de l'astreinte provisoire;

— rejeté les demandes de démolition;

— condamné in solidum M. et M^{me} X à payer au syndicat des copropriétaires 270 Corniche de Magnan la somme de 1.800,00 ' au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

— condamné in solidum M. et M^{me} X aux entiers dépens de l'instance.

M. et M^{me} X ont interjeté appel de cette décision le 02/06/2021.

Par acte d'huissier du 13/07/2021, M. et M^{me} X ont fait assigner en référé devant le premier président de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, le syndicat des copropriétaires 270 Corniche de Magnan, représenté par la SARL Cabinet Salmon, son syndic de copropriété, pour obtenir, au visa de l'article 514-3 alinéa 1^{er} du code de procédure civile :

— à titre principal, l'arrêt de l'exécution provisoire de l'ordonnance du 29/04/2021,

— à titre subsidiaire, l'aménagement de l'exécution provisoire et la consignation de la somme de 4.400,00 ' auprès de la CARPA d'Aix-en-Provence, dans l'attente de la décision de la cour d'appel;

— en tout état de cause, condamner le syndicat des copropriétaires au paiement d'une somme de 1.500,00 ' au titre de l'article 700 du code de procédure civile, outre les dépens de l'instance

Par conclusions du 30/07/2021, le syndicat des copropriétaires conclut au rejet de toutes les demandes et à la condamnation de M. et M^{me} X à lui payer une somme de 3.000 ' au titre de l'article 700 du code de procédure civile, outre les dépens de l'instance en ce compris le coût des trois procès-verbaux de constats d'huissier de justice. Il fait valoir que :

— l'obtention des autorisations d'urbanisme ne dispense pas M. et M^{me} X de se conformer au règlement de copropriété. Le juge des référés, qui n'a pas à statuer sur la licéité du règlement de copropriété, a simplement tiré les conséquences du trouble manifestement illicite résultant du constat d'huissier selon lequel les constructions litigieuses ont bien des fondations;

— le risque de conséquences manifestement excessives n'est pas démontré. Au demeurant, il n'appartient pas au premier président de statuer sur une mesure d'exécution provisoire lorsqu'elle est attachée de plein droit à la décision frappée d'appel.

Par conclusions en réplique du 16/08/2021, M. et M^{me} X estiment que la prétendue impossibilité pour le premier président de retenir l'exécution provisoire de droit d'une décision, méconnaît les dispositions issues du décret du 11/12/2019. Ils soutiennent que l'interdiction statutaire de construire dans les parties privatives des ouvrages ayant une emprise dans le sol méconnaît l'article 9 de la loi du 09/07/1965 qui n'admet les atteintes au droit de jouissance des parties privatives que sous condition, non démontrée en l'occurrence, de justifier d'un intérêt supérieur de l'immeuble. Ils invoquent un coût de démolition de 4.400 ' et le caractère manifestement excessif de l'exécution de la destination. Ils proposent de constituer une garantie financière du montant de la démolition pour éviter, en cas d'infirmité de l'ordonnance entreprise, d'avoir à exposer en pure perte le coût d'une reconstruction.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur la possibilité pour le premier président d'arrêter l'exécution provisoire d'une ordonnance de référé :

L'article 514-1 du code de procédure civile issu du décret du 11/12/2019 interdit au juge des référés d'écarter l'exécution provisoire de droit dont la loi assortit sa décision. Le syndicat des copropriétaires soutient que cette interdiction doit être étendue par analogie au premier président.

En réalité, l'alinéa 1 de l'article 514-3 issu du même décret confère au premier président un pouvoir élargi d'arrêt de l'exécution provisoire, sous réserve de constater

l'existence d'un moyen sérieux d'annulation ou de réformation de la décision entreprise et l'absence de conséquences manifestement excessives s'attachant à l'exécution provisoire.

En effet, le périmètre de ce pouvoir n'est pas limité, comme il l'était sous l'empire de l'article 524 antérieur à la réforme du 11/12/2019, aux décisions de première instance dans lesquelles l'exécution provisoire a été expressément ordonnée, mais plus généralement à toute décision revêtue de l'exécution provisoire, c'est-à-dire y compris les décisions de référé dans lesquelles l'exécution provisoire est de droit.

La demande de M. et M^{me} X est donc recevable.

Sur le sérieux des moyens soulevés par M. et M^{me} X au soutien de leur appel :

La partie «usage des parties privatives» du règlement de copropriété dispose en page 14 que le copropriétaire titulaire d'un terrain d'agrément ou d'un droit de jouissance exclusif d'un jardin ne pourra y construire aucun ouvrage ayant une emprise dans le sol.

Au nom d'un principe général de liberté de disposition des parties privatives (article 9 de la loi du 10/07/1965), M. et M^{me} X contestent l'interdiction particulière résultant du règlement de la copropriété 270 Corniche de Magnan d'édifier une construction implantée dans le sol d'une partie privative.

Le syndicat des copropriétaires considère que le problème est mal posé en ce que les constructions n'ont pas été édifiées sur des parties privatives mais sur des parties communes à usage privatif. L'état descriptif de division n'est pas produit, mais le règlement de copropriété et les procès-verbaux d'assemblée générale de copropriété des 03/04/2018 (résolution n°6) et 30/04/2019 (résolution n°6) tendent à confirmer que les terrains formant le lot n°6 et le lot n°7 correspondent à des parties privatives.

Les parties produisent chacune leur.s constat.s d'huissier de justice et divergent également sur le point de savoir si les travaux constructifs ont comporté la pose de fondations.

Quel que soit le bien-fondé de leur argumentation, et précisément parce qu'elle n'emporte pas la conviction du syndicat des copropriétaires, M. et M^{me} X devaient soumettre leur projet de construction à la contradiction de l'assemblée générale de la copropriété ' sauf à contester ultérieurement par voie judiciaire toute résolution leur étant défavorable.

Cependant, cette circonstance ne suffit pas à caractériser l'absence de moyen sérieux d'annulation ou de réformation de l'ordonnance entreprise.

Sur le caractère manifestement excessif que comporterait l'exécution de la décision de première instance :

Les constructions litigieuses ne constituent pas le domicile de M. et M^{me} X, qui n'invoquent aucune difficulté financière en particulier.

M. et M^{me} X ont fait le choix d'entreprendre des travaux de construction sans prendre attache avec le syndicat des copropriétaires. La situation actuelle procède de la réalisation d'un risque juridique, judiciaire et financier qui a été couru et assumé.

Les conséquences de l'exécution ne sont pas manifestement excessives.

Sur la demande d'arrêt de l'exécution provisoire :

M. et M^{me} X sont déboutés de leur demande d'arrêt de l'exécution provisoire de l'ordonnance du 29/04/2021.

Sur la demande subsidiaire de constitution d'une garantie :

La constitution d'une garantie financière au lieu et place de la mesure de démolition immédiate vise à permettre à M. et M^{me} X, en attendant la décision de la cour d'appel, à préserver l'intégrité des constructions édifiées unilatéralement.

La demande est rejetée.

Sur les demandes annexes :

M. et M^{me} X sont déboutés de toutes leur demandes et sont condamnés in solidum aux dépens. Ils ne peuvent à ce titre être admis au bénéfice de l'article 700 du code de procédure civile.

L'équité justifie de condamner in solidum M. et M^{me} X à payer au syndicat des copropriétaires 270 Corniche de Magnan pris en la personne de son syndic, la SARL Cabinet Salmon, une somme de 1.600 ' au titre de l'article 700 du code de procédure civile, outre les dépens.

PAR CES MOTIFS

Statuant en référé, après débats en audience publique, par décision contradictoire,

Déclarons M. et M^{me} X recevables en leur demande d'arrêt de l'exécution provisoire.

Déboutons M. et M^{me} X de toutes leurs demandes principale et subsidiaire.

Condamnons in solidum M. et M^{me} X à payer au syndicat des copropriétaires 270 Corniche de Magnan pris en la personne de son syndic, la SARL Cabinet Salmon, une somme de 1.600 ' (mille six cents euros) au titre de l'article 700 du code de procédure civile

Condamnons in solidum M. et M^{me} X au paiement des dépens.

Ainsi prononcé par la mise à disposition de la présente décision au greffe de la cour d'appel d'Aix-en-Provence le 30/08/2021, date dont les parties comparantes ont été

avisées à l'issue des débats.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT