



**Schweizer Notarenverband  
Fédération Suisse des Notaires  
Federazione Svizzera dei Notai**

Schwanengasse 5/7

Case postale

CH-3001 Berne

T 031 326 51 90

[www.snv-fsn.ch](http://www.snv-fsn.ch)

[info@snv-fsn.ch](mailto:info@snv-fsn.ch)

**Oliver Reinhardt, secrétaire général**

T 031 326 51 84

[oliver.reinhardt@snv-fsn.ch](mailto:oliver.reinhardt@snv-fsn.ch)

**Par e-mail :  
[egba@bj.admin.ch](mailto:egba@bj.admin.ch)**

Département fédéral de justice et police  
Monsieur Beat Jans, conseiller fédéral  
Palais fédéral ouest  
3003 Berne

Berne, le 18 décembre 2024

## **Consultation sur la modification du code civil (propriété par étages)**

Monsieur le Conseiller fédéral,  
Mesdames et Messieurs,

Nous faisons suite à votre courrier du 20 septembre 2024, nous invitant à prendre position sur la modification du code civil (propriété par étages). La Fédération Suisse des Notaires (ci-après : **FSN**) vous remercie de l'opportunité offerte de s'exprimer sur cet avant-projet. C'est avec plaisir que nous vous transmettons la prise de position suivante :

### **1. Remarques préliminaires**

La FSN est l'association professionnelle des notaires en Suisse. Outre ses membres individuels, elle compte 15 associations professionnelles cantonales. La FSN s'engage en faveur du notariat en Suisse, et ce tant pour l'exercice en indépendant que pour le notariat officiel, ou d'État, en fonction de l'organisation propre à chaque canton.

Dans l'ensemble, la FSN est favorable à la révision de la propriété par étages. L'avant-projet comporte des propositions de révision qui méritent réflexion mais nécessiteraient, de l'avis de la FSN, d'être précisées davantage. C'est ce que les considérations ci-après vont essayer d'éclairer. Dans la première partie (point 2), nous revenons sur les propositions de révision contenues dans l'avant-projet (ci-après : **AP-CC**). La deuxième partie (point 3) aborde ensuite

d'autres sujets qui devraient selon nous être pris en compte dans le cadre de la révision de la propriété par étages.

Dans leur pratique quotidienne, les notaires sont régulièrement amenés à travailler sur des sujets en rapport avec la propriété par étages. Outre les suggestions d'ordre juridique, nous nous permettrons de ce fait d'examiner la faisabilité pratique de certaines propositions.

Nous avons notamment certaines réserves concernant les règles relatives au plan de répartition (art. 69 ORF, art. 712<sup>e</sup>ter ss. AP-CC), qui, issues de l'ordonnance sur le registre foncier (RS 211.432.1, ci-après : **ORF**), doivent être inscrites dans la loi, et concernant la mise en œuvre pratique des règles (en principe utiles) portant sur la continuation d'un droit de superficie (cf. point 2.4.3 s.). En même temps, les règles relatives au fonds de rénovation ne vont pas assez loin : le législateur risque ici de rater l'occasion de le rendre obligatoire (point 2.6).

## **2. Les propositions de révision contenues dans l'avant-projet (AP-CC)**

### **2.1. Art. 712b, al. 1 AP-CC : objet du droit exclusif**

Les modifications proposées à l'art. 712b, al. 1, AP-CC n'appellent pas d'objections. Il paraît néanmoins souhaitable d'examiner la nécessité de préciser (davantage) les conditions applicables :

- ainsi, il n'est pas rare, dans la pratique, que plusieurs locaux (principaux) formant chacun un tout et disposant chacun d'un accès propre ne soient pas directement reliés ni limitrophes. Aujourd'hui déjà, ces différents locaux peuvent former ensemble une seule unité de propriété par étages dès lors qu'il y a unité économique<sup>1</sup> ; ce sera également en principe le cas *de lege ferenda* ; dans l'intérêt de la sécurité juridique, il serait donc utile de le préciser dans le rapport explicatif.
- Un local annexe ne peut faire objet du droit exclusif que s'il est effectivement possible de le fermer, donc de former un tout. Aujourd'hui, ce critère de « former un tout » est déjà moins strictement appliqué pour les locaux annexes que pour les locaux « principaux »<sup>2</sup>. Il faudrait qu'il en soit de même à l'avenir ; il serait utile d'ajouter une précision à cet égard dans la loi.

### **2.2. Art. 712b, al. 4, AP-CC : présomption**

Nous saluons la proposition portant sur la présomption (inversée) selon laquelle les parties qui n'ont pas été déclarées comme étant l'objet du droit exclusif sont communes ; c'est conforme à la réalité vécue et devrait être inscrit ainsi dans la loi.

---

<sup>1</sup> Cf. A. WERMELINGER/N. WERMELINGER, *Das Stockwerkeigentum*, SVIT Kommentar, 4e éd., Zurich et al. 2023, art. 712b CC n. 39 ss.

<sup>2</sup> Cf. WERMELINGER/WERMELINGER, SVIT Kommentar (note de bas de page 1, art. 712b CC n. 52).

Il serait utile d'associer cette inversion de présomption à une disposition transitoire<sup>3</sup> ; le législateur doit clairement définir dans quels cas la nouvelle présomption s'appliquera et dans quels cas l'ancienne.

### 2.3. Art. 712b<sup>bis</sup> AP-CC : droit d'usage particulier sur certaines parties communes

Les droits d'usage particulier (également appelés droits d'usage privatif) sont d'une importance cruciale sur le plan pratique, aussi nous saluons l'introduction de l'art. 712b<sup>bis</sup> AP-CC ou en tout cas de règles claires en matière de droit d'usage particulier. Il convient toutefois de prendre en compte ce qui suit :

- La suppression (ou la modification, le transfert) d'un droit d'usage particulier requiert l'approbation des titulaires de ce droit (art. 712b<sup>bis</sup>, al.2, phrase 3 AP-CC). Or, l'art. 712b<sup>bis</sup>, al. 2, AP-CC ne prévoit aucune règle particulière pour le cas inverse : une décision prise à la majorité suffit ainsi pour attribuer une partie du bâtiment utilisée en commun (sans droit d'usage particulier) à un copropriétaire, et ce même si cela induit des inconvénients (majeurs) pour d'autres copropriétaires. Il n'est donc pas possible pour un copropriétaire sur lequel la création d'un droit d'usage particulier fait peser une charge disproportionnée d'empêcher cette création. Pour cette raison, il conviendrait d'étudier la possibilité de modifier l'art. 712b<sup>bis</sup>, al. 2, AP-CC. Il pourrait être judicieux de s'inspirer des règles prévues par l'art. 647d, al. 2, CC, selon lesquelles la création ou l'attribution d'un droit d'usage particulier qui a pour effet de gêner notablement et durablement, pour un copropriétaire, l'usage ou la jouissance de son unité d'étage (ou du bien-fonds) selon sa destination actuelle ou qui en compromet le rendement ne peut avoir lieu sans son consentement. En d'autres mots, les copropriétaires sur lesquels pèse dans un tel cas une charge disproportionnée devraient avoir un « droit de veto » contre l'attribution d'une partie commune à l'un ou l'autre des copropriétaires.
- La pratique actuelle veut que l'échange de droits d'usage particulier de valeur équivalente au sein des copropriétaires (places de stationnement, par exemple) soit admis sans que les autres copropriétaires doivent y consentir. Il faudrait donc évaluer l'opportunité de compléter l'art. 712b<sup>bis</sup> AP-CC en ce sens.

### 2.4. Les plans de répartition

#### 2.4.1. Généralités

Toute la conception législative de l'avant-projet est basée sur l'hypothèse, à notre sens injustifiée, que le principe de foi publique est attaché aux plans de répartition (à l'image de l'inscription au registre foncier ; cf. art. 973 CC). Or ce n'est pas le cas. Contrairement aux plans du registre foncier, les plans de répartition de la propriété par étages ne sont pas de nature officielle. En cas

---

<sup>3</sup> Voir à ce sujet l'avis de droit du 20 août 2018 rédigé par J. SCHMID/B. HÜRLIMANN-KAUP, Gutachten zur Frage des gesetzgeberischen Handlungsbedarfs bei den Art. 712a ff. ZGB (Stockwerkeigentum), p. 20.

d'erreur, il n'y a ni protection des tiers de bonne foi<sup>4</sup> ni responsabilité de l'État. Il appartient donc à la personne qui acquiert le bien de vérifier si les plans sont conformes aux conditions réelles en matière de construction.

À la lumière de ce principe, les nouveaux articles relatifs aux plans de répartition et à leur modification en cas de vente sur plan apparaissent surprenants. Ils confèrent une impression de conformité avec la situation réelle sur place alors que dans les faits cette conformité n'est souvent pas assurée. Il paraîtrait plus logique (par analogie avec l'évolution de la jurisprudence sur les plans de servitude) de se fonder exclusivement sur les plans uniquement si la vente a lieu avant la construction du bâtiment (et dans ce cas la mention est pertinente) ; dans tous les autres cas, les réalités sur le terrain priment sur les plans de répartition (publicité naturelle).

#### 2.4.2. Art. 712e<sup>bis</sup> AP-CC : Le plan de répartition

Bien que l'ORF ne prévoie la production du plan de répartition que dans certains cas (art. 68 s. ORF), la pratique actuelle veut que le plan de répartition soit en général joint à la réquisition d'inscription au registre foncier<sup>5</sup>. Dès lors, il apparaît pertinent d'inscrire cette pratique dans la loi (art. 712e<sup>bis</sup>, al.1, AP-CC).

Ceci ne répond toutefois pas à la question de savoir si le plan de répartition doit, ou non, faire l'objet d'un acte authentique<sup>6</sup>. Il serait juste d'inclure le plan de répartition dans l'acte authentique, tant au moment de son établissement que lors de toute modification ultérieure. Une clarification en ce sens doit être intégrée à l'art. 712e<sup>bis</sup>, al.1 et 3, AP-CC.

#### 2.4.3. Art. 712e<sup>ter</sup>, 712e<sup>quater</sup> et 712e<sup>quinquies</sup> AP-CC : la propriété par étages avant la construction du bâtiment

Nous considérons que ces dispositions relatives à la propriété par étages avant la construction du bâtiment ne sont pas réalisables en pratique et vont bien au-delà de l'objectif visé, d'autant plus qu'une conception législative simple serait ici tout indiquée. De plus, les règles établies par l'ORF permettent déjà une prise en compte appropriée de la propriété par étages avant la construction du bâtiment. Par conséquent, les art. 712e<sup>ter</sup>, 712e<sup>quater</sup> et 712e<sup>quinquies</sup> AP-CC sont inutiles ; il conviendrait de renoncer à les introduire. Concrètement :

- L'exigence de joindre une autorisation de construire entrée en force lorsque la réquisition d'inscription au registre foncier est déposée avant la construction ou une transformation du bâtiment (art. 712e<sup>ter</sup>, al. 1, AP-CC) a pour but, selon le rapport explicatif, de protéger les acheteurs d'une propriété par étages.<sup>7</sup> On peut comprendre le raisonnement du législateur car la présence d'une autorisation de construire

---

<sup>4</sup> ATF 118 II 291 consid. 3a.

<sup>5</sup> WERMELINGER/WERMELINGER, SVIT Kommentar (note de bas de page 1, art. 712d CC n. 59).

<sup>6</sup> Cf. C. ZGRAGGEN, Kostenverteilung..., thèse Lucerne, Zurich et al. 2020, n°. 61 ss., selon laquelle la question de savoir si le plan de répartition doit faire l'objet d'un acte authentique en vertu de l'art. 68, al.2 ORF n'est pas, *de lege lata*, entièrement résolue.

<sup>7</sup> Modification du code civil (Propriété par étages), Rapport explicatif relatif à l'ouverture de la procédure de consultation du 20 septembre 2024, p. 8 et p. 18.

entrée en force garantit au moins que la construction est possible. Il n'est néanmoins pas souhaitable de faire de l'autorisation de construire entrée en force un préalable à l'inscription au registre foncier car l'application en sera difficile, pour plusieurs raisons. Premièrement, des difficultés émergeront quand il s'agira de constater l'entrée en force, sachant que les autorisations de construire sont fréquemment assorties de conditions et/ou de charges. De ce fait, il n'apparaît ni nécessaire ni utile de joindre l'autorisation de construire à la réquisition d'inscription au registre foncier puisque cette autorisation ne permet pas forcément de savoir si elle est entrée en force ou pas. Deuxièmement, si l'autorisation de construire entrée en force peut être un indice pour la construction à venir et parfois protéger l'acheteur, elle ne lui offre aucunement la garantie que la construction aura effectivement lieu. Troisièmement, la présence d'une autorisation de construire entrée en force ne signifie pas forcément que la construction va démarrer en temps utile. Dans le canton de Berne par exemple, l'autorisation de construire n'expire qu'au bout de trois ans (dans certains cas, ce délai peut être porté à cinq ans ; art. 42, al. 2 et 3, LC-BE), ce qui veut dire que le vendeur dispose de trois ou de cinq ans pour commencer la construction alors même qu'il y a une autorisation de construire entrée en force. Dans l'ensemble, l'art. art. 712<sup>e</sup><sup>ter</sup>, al. 1, AP-CC pose plus de problèmes qu'il n'en résout : *de lege data*, ce contexte ne pose pas de problèmes notables dans la pratique, donc il ne paraît pas nécessaire de faire de l'autorisation de construire entrée en force un préalable à l'inscription.

- Les procédures esquissées aux articles 712<sup>e</sup><sup>quater</sup> et 712<sup>e</sup><sup>quinquies</sup> AP-CC ne sont pas réalisables en pratique : d'une part, on peut se demander si les offices du registre foncier disposent des ressources nécessaires pour exécuter ces tâches (de contrôle) supplémentaires. D'autre part, les deux procédures sont compliquées et n'apportent aucune valeur ajoutée. En particulier la procédure visée à l'art. 712<sup>e</sup><sup>quinquies</sup> AP-CC paraît peu praticable : les copropriétaires doivent se mettre d'accord sur la transformation, ce qui régulièrement ne fonctionnera pas. Par conséquent, faute d'accord des copropriétaires, il est fait appel au juge en vertu de la loi, ce qui, en présence d'un conflit, n'est certes pas la bonne solution pour maintenir la paix au sein de l'immeuble. Par ailleurs, force est de constater qu'en pratique les règles en vigueur définies par l'art. 69 ORF ne sont que rarement mises en œuvre. La FSN n'a connaissance d'aucune procédure où l'art. 69 ORF aurait été effectivement appliqué. Avant d'envisager d'inscrire ces règles dans la loi, il apparaît utile de vérifier d'abord la faisabilité pratique de la disposition de l'art. 69 ORF et, si nécessaire, de la réviser.

#### 2.4.4. Résumé

Reposant sur des prémisses erronées, les règles proposées aux articles 712<sup>bis</sup>, 712<sup>e</sup><sup>ter</sup>, 712<sup>e</sup><sup>quater</sup> et 712<sup>e</sup><sup>quinquies</sup> AP-CC peinent à convaincre. C'est pourquoi nous vous recommandons instamment d'examiner une nouvelle fois attentivement les règles proposées en rapport avec les plans de répartition, en accordant une attention particulière à la faisabilité pratique de ces règles et de celles déjà en vigueur.

## 2.5. Art. 712<sup>fbis</sup> AP-CC : propriété par étages et droit de superficie

Aujourd'hui, le consentement de l'ensemble des copropriétaires est requis pour prolonger le droit de superficie. Le refus d'un seul copropriétaire entraîne l'extinction du droit de superficie et, partant, de la propriété par étages<sup>8</sup>. Cette situation est problématique dans la pratique, et la solution proposée à l'art. 712<sup>fbis</sup> AP-CC est donc pertinente, sachant qu'elle reprend, dans une certaine mesure, des dispositions qui figurent déjà dans bon nombre de règlements (de telles dispositions sont exigées par les propriétaires de fonds qui attribuent un droit de superficie). Il convient toutefois d'étudier les propositions de modification suivantes :

- Selon l'alinéa 1 de l'article 712<sup>fbis</sup> AP-CC, les copropriétaires sont censés décider de la prolongation « avant l'expiration du droit de superficie ». C'est trop vague et mériterait une définition plus précise. Il nous paraît utile d'inscrire dans la loi des limites supérieure et inférieure (par ex. « au minimum [nombre] ans et au maximum [nombre] ans avant l'expiration ... »). D'une part, la possibilité de contraindre les copropriétaires à décider longtemps à l'avance s'ils resteront ou non dans la communauté des copropriétaires n'est pas satisfaisante. D'autre part, la décision pour ou contre la prolongation doit être prise à temps pour permettre aux copropriétaires de prendre les dispositions nécessaires. Le délai à définir doit être suffisant pour assurer le financement ou pour trouver un acheteur qui reprendra l'unité d'étage du copropriétaire sortant (cf. le paragraphe ci-avant).
- Dans la version française, l'alinéa 1 de l'article 712<sup>fbis</sup> AP-CC précise que « la majorité des copropriétaires représentant en outre plus de la moitié de la valeur des parts *décident* ... » (nos italiques). Ceci est imprécis et ne correspond pas à la version allemande. La formulation correcte serait « peuvent décider » (« kann beschliessen »).
- L'art. 712<sup>fbis</sup> AP-CC manque de précision concernant la chronologie de la décision de prolonger le droit de superficie, le transfert de propriété et la prolongation de la servitude du droit de superficie. Ainsi, l'inscription au registre foncier de la prolongation d'un droit de superficie nécessite obligatoirement la signature de tous les copropriétaires « actifs » à ce moment-là<sup>9</sup>. De même, la propriété du copropriétaire sortant ne peut pas prendre fin seulement au moment de l'expiration de la durée initiale du droit de superficie, comme le prévoit l'art. 712<sup>fbis</sup>, al.2, AP-CC. Le transfert de propriété doit avoir lieu plus tôt (avant la prolongation). Il convient donc de modifier l'art. 712<sup>fbis</sup> AP-CC afin d'éviter que les différentes étapes du processus de prolongation ne se chevauchent temporellement ni n'interfèrent les unes avec les autres.
- Les copropriétaires sortants ont droit au versement d'une indemnité équitable pour leurs parts (art. 712<sup>fbis</sup>, al. 3, AP-CC). L'analogie avec

---

<sup>8</sup> SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, avis de droit (note de bas de page 3), p. 31.

<sup>9</sup> Le « contrat modificateur » mentionné page 21 du rapport explicatif, conclu entre les copropriétaires restants et le propriétaire du fonds, ne répondrait pas à cette exigence.

l'art. 779d, al. 1, CC est évidente<sup>10</sup>, et il paraît juste de définir une indemnité par appréciation aussi en cas de départ d'un copropriétaire (cf. art. 4 CC). Se pose toutefois la question si – et, dans l'affirmative, comment – il convient de prendre en compte dans le cadre du droit de superficie les règles relatives à l'indemnité de retour quand il s'agit de fixer l'indemnité destinée au copropriétaire sortant. Il est bien connu que les contrats relatifs au droit de superficie comportent en général une disposition sur le montant de l'indemnité de retour ; il est également possible d'exclure toute indemnité de retour<sup>11</sup>. Il est important d'assurer la synchronisation des règles relatives à l'indemnité figurant dans l'acte de constitution de la propriété par étages et de celles figurant dans le contrat régissant le droit de superficie. Il faudrait donc réfléchir à l'opportunité de préciser explicitement à l'art. 712f<sup>bis</sup>, al. 3, AP-CC les effets d'une éventuelle clause relative à l'indemnité de retour dans le droit de superficie sur la fixation de l'indemnité destinée au copropriétaire sortant. A minima, on pourrait ainsi établir que l'indemnité destinée au copropriétaire sortant ne peut être supérieure à une fraction – correspondante à la valeur de sa part – de l'indemnité de retour prévue dans le cadre du droit de superficie et qu'elle est calculée selon les règles de cette dernière.

- L'art. 779d, al. 1, CC comporte pour l'indemnité de retour une règle relative aux créanciers hypothécaires. Il faudrait évaluer s'il est nécessaire d'inclure également une règle relative à ces créanciers en lien avec l'art. 712f<sup>bis</sup> AP-CC : les copropriétaires restants devraient notamment pouvoir exiger que les dettes hypothécaires existantes soient remboursées. Or, dans les faits, cela ne résout toujours pas le problème du cas de figure où l'indemnité définie, équitable, ne suffit pas à couvrir les dettes hypothécaires (voir le paragraphe ci-après pour le problème de la reprise de dette qui va dans le même sens).
- Enfin, le processus peut donner lieu à un autre problème : souvent, les copropriétaires restants ne disposent pas de suffisamment de liquidités pour indemniser le ou les copropriétaire sortant(s). La conséquence en est que les copropriétaires restants doivent trouver un acheteur pour l'unité de propriété par étages qui s'est libérée. Si elle peut s'avérer assez contraignante, cette démarche n'est toutefois pas problématique tant que le prêteur y consent. Or, si ce dernier résilie le contrat de crédit, notamment parce qu'il ne souhaite pas assumer sa part des « incertitudes » liées à la phase transitoire, les copropriétaires restants peuvent se retrouver avec des problèmes financiers.

## 2.6. Art. 712h<sup>bis</sup> AP-CC : fonds de rénovation

La proposition contenue dans l'art. 712h<sup>bis</sup> AP-CC ne parvient pas à convaincre : aujourd'hui, quasiment tous les règlements de propriété par étages prévoient la création d'un fonds de rénovation. Pour cette raison nous ne voyons pas pourquoi l'introduction d'une obligation légale de mettre en place ce type

---

<sup>10</sup> Rapport explicatif (note de bas de page 7), p. 22.

<sup>11</sup> P. R. ISLER/ D. GROSS, Basler Kommentar, ZGB II, 7e éd., Bâle 2023, art. 779d CC n. 13.

de fonds ne serait pas possible « pour des raisons politiques »<sup>12</sup>. D'un côté, le fonds de rénovation permet de sécuriser à long terme les investissements communs nécessaires. De l'autre, chaque acheteur a la certitude, par son achat d'un logement, d'intégrer une communauté qui fonctionne passablement bien sur le plan financier et de ne pas devoir s'attendre à d'autres investissements importants, associés dans le pire des cas aux problèmes de paiement de certains copropriétaires.

L'expérience montre que les constructions sans fonds de rénovation sont globalement moins bien entretenues. De plus, la possibilité proposée d'agir en justice est à nos yeux inadaptée : au lieu de résoudre les problèmes au sein d'une communauté de propriétaires par étages, le fait de saisir le juge va seulement en créer. Pour cette raison, il serait important et nécessaire de faire de la création d'un fonds de rénovation une obligation légale. Plusieurs rajouts s'imposent alors :

- Si le législateur prévoit une obligation légale de créer un fonds de rénovation, la loi (ou, à défaut, l'ordonnance fondée sur une délégation législative) doit définir les critères sur lesquels se base le montant des contributions annuelles. Ces critères peuvent dépendre d'une variété de facteurs<sup>13</sup> mais cela ne doit pas empêcher le législateur de mettre en place une obligation légale. Il est à nos yeux tout à fait possible d'inscrire dans la loi (ou l'ordonnance) certains critères minimaux. Pour pouvoir dans ce cadre prendre en compte les différentes situations, il est possible d'utiliser des critères relatifs, dépendant par exemple du nombre de copropriétaires, de l'ancienneté du bâtiment, de sa valeur, etc.
- Nous estimons par ailleurs qu'il serait judicieux de fixer par la loi le quorum requis pour utiliser le fonds de rénovation.
- Si une obligation légale de créer un tel fonds était mise en place, il serait envisageable de prévoir (en plus) un mécanisme d'opt-out : dans certaines conditions, les copropriétaires auraient ainsi la possibilité de se dégager de l'obligation de créer un fonds de rénovation. Pour éviter de vider l'obligation légale de son sens, il est nécessaire de définir très clairement les cas de figure dans lesquels l'opt-out est possible (exemple : il n'est possible de renoncer à continuer à alimenter un fonds de rénovation que si la décision est prise à l'unanimité et après un certain délai [de cinq ou dix ans, par exemple]).

## 2.7. Art. 712i, al. 1 et 2<sup>bis</sup>, AP-CC : instruments légaux pour garantir les contributions

Le droit de rétention prévu par l'art. 712k CC n'étant pas pertinent ici, son abrogation est à saluer. En revanche, les modifications proposées à l'art. 712i AP-CC ne sont pas acceptables : d'une part, les nouvelles règles auraient pour conséquence, dans la pratique, de grever chaque part de propriété par étages dès le départ d'une hypothèque, ce qui pourrait avoir un impact sur l'octroi ou non d'un crédit par la banque. D'autre part, cette modification ne semble pas nécessaire : même s'il est vrai que l'hypothèque légale ne bénéficie au-

---

<sup>12</sup> Rapport explicatif (note de bas de page 7), p. 9.

<sup>13</sup> Rapport explicatif (note de bas de page 7), p. 9.



aujourd'hui d'aucun privilège ni de priorité de rang, cela ne pose en général pas de problème dans la pratique car une administration prévoyante fera inscrire l'hypothèque suffisamment tôt.

## 2.8. Art. 712<sup>bis</sup> AP-CC : droits de garantie

Nous sommes favorables aux modifications proposées. Il paraît pertinent de définir explicitement les droits de garantie pour les défauts affectant les parties communes. Dans ce cadre, il faudrait toutefois prendre en compte les trois observations ci-après :

- On peut se demander si la systématique choisie pour intégrer les règles contenues dans l'art. 712<sup>bis</sup> AP-CC est la bonne: nous estimons qu'il faudrait examiner la possibilité d'inscrire ces règles (ou du moins une partie de ces règles) au CO, d'autant que l'art. 712<sup>bis</sup> AP-CC traite de prime abord d'un problème lié au code des obligations (défauts)<sup>14</sup>.
- Il conviendrait aussi de vérifier si les copropriétaires en conflit d'intérêt doivent être exclus de la prise de décision visée à l'art. 712<sup>bis</sup>, al. 1, AP-CC. En particulier quand l'ensemble bâti est relativement grand, il n'est pas rare que le maître d'ouvrage détienne lui-même plusieurs unités de propriété par étages pendant la période de garantie ; dans ce cas, il est peu probable qu'une décision puisse être prise.
- Enfin, on peut se demander si l'art. 712<sup>bis</sup>, al. 1, AP-CC s'applique également aux parties communes concernées par un droit d'usage particulier. Il paraît en effet pertinent dans ce cas de permettre au titulaire du droit de demander lui-même la réparation nécessaire.

## 2.9. Art. 712n, al. 2, AP-CC : procès-verbal des décisions de l'assemblée des copropriétaires

La modification proposée ne semble pas tout à fait judicieuse : nous estimons qu'il est délicat de faire dépendre la validité de la décision du fait d'avoir daté et signé le procès-verbal. Il peut toujours arriver d'oublier de le dater (correctement) ou de le signer. Refuser en bloc de considérer une décision dans ce cas comme valable ne peut se justifier et équivaldrait à faire preuve d'un formalisme excessif. C'est pourquoi nous proposons de modifier les termes de l'art. 712n, al. 2, phrase 1, AP-CC comme suit : « Pour être valables, les décisions de l'assemblée doivent faire l'objet d'un procès-verbal. » Cette formulation permet de préciser que les décisions doivent figurer au procès-verbal, sans pour autant faire dépendre leur validité d'exigences formelles trop strictes.

Dans ce cadre, la loi pourrait clarifier que ces décisions peuvent être mentionnées au registre foncier : *de lege data*, l'art. 712g, al. 3, CC prévoit seulement de mentionner le règlement ; aucune règle relative aux décisions de la communauté des propriétaires par étages ne figure dans les dispositions relatives à la propriété par étages (art. 712a ss. CC). Il est parfois proposé d'appliquer l'art. 649a CC aux décisions prises par la communauté des propriétaires par

---

<sup>14</sup> Cf. SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, avis de droit (note de bas de page 3), p. 70 s.

étages (cf. aussi le renvoi figurant à l'art. 712g, al. 1, CC)<sup>15</sup>. La norme en question prévoit la mention de « mesures administratives » prises dans le cadre de la copropriété. Il serait appréciable que l'art. 712n, al. 2, CC (ou tout autre article) précise qu'il est (également) possible de mentionner au registre foncier les décisions prises par la communauté des propriétaires par étages.

Conformément à la terminologie générale du CO et du CC, il serait correct d'utiliser en allemand le terme « Gültigkeit » (validité) plutôt que celui proposé ici, à savoir « Rechtsgültigkeit » (validité légale ou juridique).

2.10. Art. 712m et 712o AP-CC : renvoi au droit des associations

Nous estimons qu'il n'est pas nécessaire d'introduire l'art. 712o, al. 3, CC pour éliminer les incertitudes relatives à l'interaction entre le droit de la copropriété (cf. le renvoi figurant à l'art. 712g, al. 1, CC) et le droit des associations (cf. le renvoi figurant à l'art. 712m, al. 2, CC), notamment en ce qui concerne la majorité requise pour les travaux de construction<sup>16</sup>. Il suffit de modifier l'art. 712g, al. 1, CC comme suit : « Les règles de la copropriété s'appliquent à la compétence pour procéder à des actes d'administration et à des travaux de construction, à l'exception du calcul de la majorité réalisé dans le cadre de la prise de décision. » Cette formulation permet de garantir que la majorité requise est définie conformément au droit des associations (art. 712m, al. 2, CC).

2.11. Art. 712o<sup>bis</sup> AP-CC : privation temporaire du droit de vote

La création d'une base légale pour la privation temporaire du droit de vote en cas de violation répétée d'obligations financières substantielles est à saluer. Il conviendrait toutefois de supprimer la première variante (« En cas de refus systématique d'approuver les décisions de la communauté ... ») : le droit de vote est un droit social élémentaire de chaque copropriétaire<sup>17</sup>. Le fait de pouvoir exclure du droit de vote un copropriétaire qui refuserait d'approuver des décisions est contraire à notre conception du droit social (et ce même si ce refus est systématique). Chaque copropriétaire doit avoir le droit de refuser toutes les décisions sans être sanctionné.

L'art. 712o<sup>bis</sup> AP-CC ne dit rien sur les conséquences de la privation du droit de vote sur le calcul de la majorité dans le cadre de la prise de décision. Il faudrait que la loi apporte ici des précisions. Les règles existantes, comme par exemple l'art. 68 CC, peuvent servir d'inspiration pour les conséquences concrètes.

2.12. Art. 712u AP-CC : exclusion de la communauté

Les règles proposées nous convainquent.

---

<sup>15</sup> A. Wermelinger, *Das Stockwerkeigentum*, Zürcher Kommentar, 2e éd., Zurich 2019, art. 712d CC n. 42 ainsi que 712g CC n. 196 et 233.

<sup>16</sup> Rapport explicatif (note de bas de page 7), p. 11.

<sup>17</sup> SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, avis de droit (note de bas de page 3), p. 64.

### 3. Autres questions à étudier en la matière

#### 3.1. Assemblée virtuelle

Il est dommage que la révision n'ait pas prévu de règles relatives à l'assemblée virtuelle. Dans les faits, et bien que le rapport explicatif semble indiquer le contraire<sup>18</sup>, il existe une insécurité juridique quant à la possibilité de prévoir dans le règlement la tenue d'une assemblée virtuelle, voire quant à la licéité d'une telle démarche. Pour favoriser la sécurité juridique, il apparaît opportun de régler explicitement la licéité ou non de l'assemblée virtuelle. Une possibilité serait d'intégrer une disposition à cet égard au droit des associations et d'y renvoyer pour la propriété par étages.

#### 3.2. Art. 712p CC : quorum

Il conviendrait d'envisager la possibilité de modifier l'art. 712p CC, qui prévoit que l'assemblée des copropriétaires ne peut délibérer valablement que si certaines conditions sont réunies, ce qui engendre dans les faits souvent des problèmes. Un assouplissement de ces conditions ne paraît pas non plus possible : selon la doctrine dominante, l'art. 712p CC est de nature relativement contraignante, ce qui veut dire qu'il est possible de durcir la disposition relative au quorum mais non pas de l'assouplir<sup>19</sup>. L'art. 712p CC est un cas à part : ni l'association ni la société par actions ni la coopérative ne connaissent une règle aussi détaillée en matière de quorum<sup>20</sup>.

Maintenir cette règle relative au quorum apparaît cependant légitime en soi, même s'il faudrait examiner l'opportunité de baisser les exigences. Il serait ainsi possible de prévoir pour la première assemblée que la présence d'un tiers des propriétaires par étages suffit pour atteindre le quorum (al. 1) ; pour la deuxième assemblée, les conditions relatives au quorum devraient être supprimées (al. 3). C'est un bon compromis entre nécessité du quorum et protection des propriétaires par étages qui ne peuvent pas, ou seulement au prix de grandes difficultés, participer à une assemblée. Les décisions importantes n'en seraient par ailleurs pas impactées puisqu'elles nécessitent dans tous les cas une majorité qualifiée ou l'unanimité.

---

<sup>18</sup> Rapport explicatif (note de bas de page 7), p. 14.

<sup>19</sup> WERMELINGER/WERMELINGER, SVIT Kommentar (note de bas de page 1, art. 712p CC n. 8 s. avec autres renvois.

<sup>20</sup> WERMELINGER/WERMELINGER, SVIT Kommentar (note de bas de page 1, art. 712p CC n. 1.

Nous vous remercions une nouvelle fois de nous avoir permis de répondre à la consultation et espérons que nos remarques seront prises en considération.

Veillez agréer, Monsieur le Conseiller fédéral, Mesdames, Messieurs, l'expression de notre considération distinguée.

Fédération Suisse des Notaires

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Oliver Reinhardt', written in a cursive style.

Oliver Reinhardt  
Secrétaire général