

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL DE NÎMES
CHAMBRE CIVILE
2ème chambre section A
ARRÊT DU 5 JUILLET 2018

R.G. : 17/00240

APPELANTS :

Monsieur Didier Y
AVIGNON

Représenté par Me Patrick GONTARD de la SCP GONTARD/EL BOUROUMI, Plaidant,
avocat au barreau D'AVIGNON

Représenté par Me Philippe PERICCHI de la SELARL AVOUEPERICCHI, Postulant,
avocat au barreau de NIMES

Madame Dominique Z épouse Y
AVIGNON

Représentée par Me Patrick GONTARD de la SCP GONTARD/EL BOUROUMI, Plaidant,
avocat au barreau D'AVIGNON

Représentée par Me Philippe PERICCHI de la SELARL AVOUEPERICCHI, Postulant,
avocat au barreau de NIMES

INTIMÉS :

S.A.R.L. 2 DB COMMUNICATION inscrite au RCS d'AVIGNON sous le numéro 443
067 145 représentée par son gérant domicilié [...] adresse [...] 84000 AVIGNON

Représentée par Me Patrick GONTARD de la SCP GONTARD/EL BOUROUMI, Plaidant,
avocat au barreau D'AVIGNON

Représentée par Me Philippe PERICCHI de la SELARL AVOUEPERICCHI, Postulant,
avocat au barreau de NIMES

Syndicat des copropriétaires RESIDENCE LE BONAVENTURE Représenté par son
Syndic, la Société SAINT ANDRE IMMOBILIER sise adresse [...] 84130 LE PONTET,
poursuites et diligences de son représentant légal en exercice adresse [...] 84000 AVIGNON

Représentée par la SCP DUMONT-LATOURE, Plaidant, avocat au barreau de LYON

Représentée par Me Emmanuelle VAJOU de la SELARL LEXAVOUE NIMES, Postulant,
avocat au barreau de NIMES

ORDONNANCE DE CLÔTURE rendue le 22 Mars 2018

COMPOSITION DE LA COUR LORS DES DÉBATS ET DU DÉLIBÉRÉ :

Monsieur Joël BOYER, Président,

Mme Anne-Claire ALMUNEAU, Conseiller,

Mme Nathalie ROCCI, Conseiller,

GREFFIER :

Mme Véronique LAURENT-VICAL, Greffier, lors des débats et du prononcé de la décision

DÉBATS :

à l'audience publique du 10 Avril 2018, où l'affaire a été mise en délibéré au 14 Juin 2018, délibéré prorogé à ce jour

Les parties ont été avisées que l'arrêt sera prononcé par sa mise à disposition au greffe de la cour d'appel ;

ARRÊT :

Arrêt contradictoire, prononcé et signé par Monsieur Joël BOYER, Président, publiquement, le 5 juillet 2018, par mise à disposition au greffe de la Cour

L'immeuble Le Bonaventure est situé porte Saint Lazare, Chemin de la Synagogue à Avignon, dans le périmètre de protection des remparts classés au titre des monuments historiques. Neuf des lots peuvent avoir un usage commercial en rez-de-chaussée.

L'article 9 du règlement de copropriété précise en son paragraphe g): Il ne pourra être placé sur la façade des immeubles aucune enseigne, réclame, lanterne ou écriteau quelconque.

Par acte du 28 juillet 2008, Mr et Mme Y ont acquis dans cet immeuble, un local commercial qui a été donné à bail, le 1er août 2008, à la société 2B Communication laquelle a sollicité l'autorisation de poser un bandeau publicitaire en façade de l'immeuble.

Cette demande a été inscrite à l'ordre du jour de l'assemblée générale du 18 décembre 2008.

La délibération n'a pas été votée, les copropriétaires ayant considéré qu'il suffisait d'appliquer le règlement de copropriété qui interdisait la pose d'enseigne ou de bandeau en façade de l'immeuble.

Par lettre du 9 février 2009, le syndic a mis en demeure la société 2B Communication d'avoir à procéder à la dépose des bandeaux publicitaires installés en façade.

Par lettre du 27 juillet 2009, le maire d'Avignon a mis en demeure la société BG immobilier, syndic de la résidence Le Bonaventure de faire régulariser la situation des enseignes lumineuses apposées sur les bandeaux de la façade indiquant qu'à défaut un procès-verbal serait dressé et transmis au Procureur de la République.

La mise en demeure du 9 février 2009, étant restée vaine, le syndicat des copropriétaires de l'immeuble Le Bonaventure, par acte du 10 novembre 2009, a saisi le tribunal de grande instance d'Avignon en demandant la condamnation de la société 2B Communication à enlever toutes les enseignes posées en façade.

Par jugement du 16 mars 2010, le tribunal de grande instance d'Avignon :

- a déclaré la société 2B Communication irrecevable en son exception de nullité de l'assemblée générale des copropriétaires du 28 avril 2009,

- a débouté la société 2B Communication de son exception de nullité du pouvoir d'agir donné à la société BG Immobilier en qualité de syndic de la copropriété de la résidence Le Bonaventure,

- a déclaré prescrite l'action exercée par le syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure pour s'opposer à la pose d'enseignes sur les trois bandeaux muraux au-dessus du local loué par la société 2B Communication, dans la limite des dimensions des précédents caissons, d'environ trois mètres sur quarante centimètres,

- a déclaré bien fondée l'action exercée par le syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure pour faire enlever les enseignes apposées sur les trois bandeaux muraux au-dessus du local loué par la société 2B Communication en ce qu'elles excèdent les limites fixées ci-dessus,

- en conséquence, a condamné la société 2B Communication à faire enlever les trois caissons lumineux actuels, à peine d'astreinte de 100 euros par jour à l'issue d'un délai de deux mois à compter de la signification du présent jugement,

- a dit que la société 2B Communication aura la possibilité de remplacer ces ouvrages par des caissons lumineux de dimensions n'excédant pas celles définies ci-dessus,

- a débouté les parties de leurs demandes de dommages et intérêts et de paiement des frais irrépétibles,

- a laissé à chaque partie la charge des dépens qu'elle a exposés.

Saisi d'une requête en interprétation par le syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure sur les dimensions des caissons lumineux, le tribunal de grande instance par jugement du 7 octobre 2010 a dit n'y avoir lieu à interprétation puisque les dimensions des trois caissons lumineux ont été précisées par le jugement du 16 mars 2010.

Par déclaration du 16 décembre 2010, la société 2B Communication a interjeté appel des jugements rendus le 16 mars 2010 et le 7 octobre 2010 par le tribunal de grande instance d'Avignon.

Par arrêt du 5 juin 2012, cette cour a infirmé les jugements entrepris sauf en ce que sont rejetées les exceptions de nullité soulevées par la société 2B Communication, statuant à nouveau sur le fond,

- a condamné la société 2B Communication à procéder à la dépose intégrale de tous les panneaux publicitaires ou enseignes apposés sur la façade de l'immeuble Le Bonaventure et à remettre en état la façade, dans le délai de deux mois à compter de la signification du présent arrêt, à peine d'une astreinte de 50 euros par jour de retard après l'expiration de ce délai,

- a débouté le syndicat des copropriétaires de sa demande de dommages et intérêts,

- a débouté la société 2B Communication de ses demandes,

- a condamné la société 2B Communication aux dépens de l'instance.

Cet arrêt a retenu que la société 2B Communication ne pouvait se prévaloir d'un droit acquis ou de l'illicéité d'une clause du règlement de propriété.

Par actes du 17 octobre 2012, M.et Mme Y ont formé tierce-opposition à l'arrêt du 5 juin 2012.

Par arrêt du 13 février 2014, Mr et Mme Y ont été invités à justifier du recours engagé à l'encontre de l'assemblée générale extraordinaire du 13 mars 2013 et à présenter leurs observations sur l'opportunité d'une décision de sursis à statuer en l'attente de la décision devant être rendue par le tribunal de grande instance d'Avignon sur l'assemblée générale extraordinaire du 13 mars 2013.

Par arrêt du 2 octobre 2014, il a été sursis à statuer dans l'attente de la décision devant être rendue par le tribunal de grande instance d'Avignon sur l'assemblée générale extraordinaire du 13 mars 2013.

Par jugement définitif du 15 décembre 2015, le tribunal de grande instance d'Avignon a prononcé l'annulation pour défaut de majorité requise, du procès-verbal de l'assemblée générale extraordinaire du 13 mars 2013, qui avait voté un texte modifiant l'article 9 g) du règlement de copropriété, prévoyant que les enseignes devront faire l'objet d'une demande d'autorisation auprès de la mairie et que les enseignes 'bandeaux' seront placées en imposte sous le bandeau béton de l'immeuble, au-dessus des vitrines et ne dépasseront pas la longueur de la travée entre piliers, qu'elles seront constituées de panneaux transparents de type plexiglas de hauteur maximale de 40 cm, sur lesquels, les lettres seront collées.

Au terme de leurs dernières conclusions notifiées le 28 novembre 2017, Mr et Mme Y demandent à la cour, au visa des articles 8, 10, 33 et 64 du décret du 17 mars 1967, des articles 8,42, 43 de la loi du 10 juillet 1965, de l'article 2265 du code civil :

- de dire et juger leur tierce-opposition bien fondée et recevable, d'ordonner la rétractation de l'arrêt rendu le 5 juin 2012,
- de dire et juger que le droit d'apposer des enseignes est attaché au lot n°449 (anciennement 402) de la copropriété 'Le Bonaventure' et que Mr et Mme Y l'ont valablement concédé à leur locataire, la société 2B Communication,
- de déclarer nulle et non écrite, la clause d'interdiction des enseignes incluse dans le règlement de copropriété de la résidence Le Bonaventure,
- de déclarer que c'est à tort que la résolution aux fins de statuer sur la demande d'autorisation d'apposition de nouvelles enseignes a été retirée de l'ordre du jour de l'assemblée générale du 18 décembre 2008,
- de dire et juger que les enseignes de la société 2B Communication sont conformes à la destination de l'immeuble de la copropriété et qu'elles ne portent pas atteinte à son harmonie,
- de dire et juger que la société 2B Communication est autorisée à poser ses enseignes en façade de son lot,
- de condamner le syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure à payer à M. et Mme Y la somme de 5000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,
- de condamner le syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure aux entiers dépens de l'instance.

Le syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure a conclu le 12 mai 2017, au visa des articles 582 et suivants du code de procédure civile, des articles 8,10, 33, 64 du décret du 17 mars 1967, des articles 8,42, 43 de la loi du 10 juillet 1965, de l'article 2265 du code civil:

- à titre principal à l'irrecevabilité de la tierce-opposition de Mr et de Mme Y qui ne peuvent être considérés comme des tiers, en raison de la communauté d'intérêts les unissant à la société 2B Communication puisque Mr Y est gérant-associé de la société 2B

Communication et Mme Y, salariée de cette société, qu'il étaient représentés par la société 2B Communication dans le cadre de l'instance ayant abouti à l'arrêt attaqué, à la constatation que Mr et Mme Y ne démontrent avoir aucun intérêt à solliciter la rétractation de l'arrêt rendu le 5 juin 2012,

- à titre subsidiaire, sur le fond, à ce qu'il soit dit et jugé que Mr et Mme Y ne sont pas fondés à se prévaloir d'un droit acquis d'apposer des enseignes sur la façade, partie commune, par l'effet d'une possession paisible alléguée du précédent propriétaire de ces lots pendant 10 ans, à ce qu'il soit dit et jugé que la clause du règlement de copropriété interdisant la pose d'enseignes uniquement sur la façade des immeubles est régulière dès lors qu'elle est justifiée par la destination de l'immeuble, à ce qu'il soit dit et jugé que la demande formée par M. et Mme Y tendant à voir prononcer la nullité de l'assemblée générale du 18 décembre 2008 est irrecevable comme prescrite, à ce qu'il soit dit et jugé que la tierce opposition de M. et Mme Y est mal fondée, au rejet de l'ensemble des demandes de Mr et de Mme Y,

- en tout état de cause, au rejet de l'ensemble des prétentions, fins et conclusions plus amples ou contraires de Mr et de Mme Y,

- à la condamnation de Mr et de Mme Y à faire cesser l'apposition illicite des enseignes par leur locataire commercial sous astreinte de 100 euros par jour de retard à compter du prononcé de la présente décision, à la condamnation de Mr et de Mme Y à lui payer la somme de 3000 euros à titre de dommages et intérêts,

- à ce qu'il soit rappelé que l'arrêt du 5 juin 2012 par la cour d'appel de Nîmes, reste exécutoire à l'égard de la société 2B Communication, la décision faisant droit à la tierce-opposition ne rétractant ou ne réformant le jugement attaqué que sur les chefs préjudiciables au tiers opposant,

- à la condamnation de Mr et de Mme Y à lui payer la somme de 6000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, outre les entiers dépens.

Ceci étant :

Sur la recevabilité de la tierce-opposition :

Le syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure soulève au visa des articles 582 et 583 du code de procédure civile, l'irrecevabilité de la tierce opposition formée par M. et Mme Y, en faisant valoir qu'il s'agit d'une voie de recours ouverte aux tiers, c'est-à-dire aux personnes qui n'ont été ni parties, ni représentées dans l'instance ayant abouti à la décision qu'elles contestent, que la possibilité de former tierce-opposition est supprimée lorsqu'il existe une véritable communauté d'intérêts entre le tiers opposant et les parties à la première instance, que tel est bien le cas entre la société 2B Communication et Mr et Mme Y.

S'il peut exister une communauté partielle d'intérêts entre Mr et Mme Y en leur qualité de propriétaires du local commercial et la société 2B Communication dont Mr Y est à la fois le gérant et le seul associé, il n'en demeure pas moins que la société 2B Communication ne pouvait représenter utilement les propriétaires du local commercial, dans tous leurs intérêts et notamment dans les moyens de défense qui leur étaient propres: celui de contester des assemblées générales, celui de contester une disposition du règlement de copropriété ou celui

de se prévaloir d'une prescription acquisitive d'un emplacement pour enseignes en façade de l'immeuble.

C'est la raison pour laquelle la tierce-opposition formée par Mr et Mme Y doit être déclarée recevable.

Sur la contestation de l'article 9 g) du règlement de copropriété :

Cet article 9 g) du règlement de copropriété reçu les 29 et 30 mars 1966 est ainsi rédigé :

Il ne pourra être placé sur la façade des immeubles aucune enseigne, réclame, lanterne ou écriteau quelconque.

Pour tenir compte du fait que le jugement du 16 mars 2010 rendu par le tribunal de grande instance d'Avignon avait déclaré non écrite, la clause interdisant toute apposition de toute enseigne sur les façades de l'immeuble, l'assemblée générale extraordinaire qui s'est réunie le 13 mars 2013, a proposé au vote des copropriétaires, un texte modificatif ainsi rédigé :

L'immeuble étant situé dans le périmètre de protection des remparts classés au titre des monuments historiques, les enseignes doivent faire l'objet d'une demande d'autorisation de la mairie qui sollicitera l'avis de l'Architecte de France.

Les enseignes 'bandeaux' seront placées en imposte sous le bandeau béton de l'immeuble, au-dessus des vitrines et ne dépasseront pas la longueur de la travée entre piliers. Elles seront constituées de panneaux transparents de type Plexiglas de hauteur maximale de 40 cm, sur lesquels les lettres seront collées.

Les coffrets lumineux pleins ne sont pas autorisés: l'éclairage sera indirect, la source lumineuse étant cachée (réglattes lumineuses fines, par exemple).

La délibération qui contenait cette proposition a été annulée par le jugement du 15 décembre 2015, à la demande de M.et de Mme Y .

Pour autant la clause de l'article 9 g) du règlement de copropriété ne peut être considérée comme illicite au motif qu'elle porterait atteinte aux droits des propriétaires des locaux commerciaux alors qu'elle correspond parfaitement à la destination de l'immeuble qui est situé dans le périmètre de protection des remparts de la ville d'Avignon.

Le règlement de copropriété ne prohibe d'ailleurs pas la pose d'enseignes 'bandeaux' placées en imposte au-dessus des vitrines puisqu'il s'agit de surfaces privatives alors que le bandeau béton de l'immeuble situé au-dessous des terrasses du premier étage, est une partie commune seule soumise à l'interdiction du règlement de copropriété.

Sur la prescription acquisitive :

M. et Mme Y font valoir à juste titre qu'en cas de violation du règlement de copropriété, le délai de 10 ans prévu par l'article 42 de la loi du 10 juillet 1965, court du jour où l'infraction a été commise et qu'il n'est pas interrompu par les ventes successives du lot, que l'action qui a été engagée le 10 novembre 2009 par le syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure pour faire enlever les enseignes de la société 2B Communication était prescrite puisque leurs vendeurs avaient apposé depuis très longtemps, trois enseignes sur le bandeau béton de l'immeuble, que la situation a été constatée par huissier le 24 décembre 2008.

M. et Mme Y sont cependant défaillants dans la preuve qui leur incombe: si les enseignes de leur vendeur apparaissent sur le bandeau de l'immeuble, selon photographies annexées à

un constat du 24 décembre 2008, il n'est pas pour autant établi que ces enseignes étaient installées depuis plus de 10 ans, la seule attestation de l'un de leurs vendeurs ayant une force probatoire insuffisante.

L'attestation de Mr Ghislain de France qui a exercé la profession d'agent d'assurances, dans un local commercial, pour intéressante qu'elle soit, sur la pose de sa propre enseigne entre 1968 et 1986 sur le bandeau de l'immeuble, ne contient aucune précision sur l'enseigne des vendeurs de Mr et de Mme Y .

La circonstance que la caisse primaire d'assurance maladie de Vaucluse ait eu sa propre enseigne entre 1967 et 2003 sur le bandeau de l'immeuble, ne donne pas davantage d'informations sur l'enseigne des vendeurs de Mr et de Mme Y .

La prescription alléguée au visa de l'article 42 de la loi du 10 juillet 1965 ne peut donc être considérée comme acquise.

Sur la régularité de la pose des enseignes existantes :

M. et Mme Y font valoir qu'ils ont posé des enseignes qui ont fait l'objet le 28 juin 2013, d'un certificat de non-opposition de la part des services de l'urbanisme de la commune d'Avignon à la suite de leur déclaration attestant de l'achèvement et de la conformité de leurs travaux en date du 20 décembre 2012.

S'il est exact que Mr et Mme Y ont obtenu des services de la mairie, une autorisation sur déclaration préalable et un certificat de non-opposition pour la pose d'enseignes sur le bandeau de l'immeuble, il n'en demeure pas moins que l'action du syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure qui repose sur l'article 9g) du règlement de copropriété et qui tend à l'enlèvement de toute enseigne sur le bandeau béton de l'immeuble reste fondée.

Il sera observé que ce n'est pas sans contradiction avec l'autorisation qui leur a été donnée le 3 novembre 2011 par les services de l'urbanisme de la ville après avis de l'architecte des bâtiments de France, que Mr et Mme Y ont sollicité l'annulation de l'assemblée générale du 13 mars 2013 qui proposait une rédaction de l'article 9g) du règlement de copropriété correspondant en tous points aux démarches qu'ils avaient entreprises.

Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de rétracter l'arrêt rendu le 5 juin 2012 par cette cour et qui a condamné la société 2B Communication à procéder, sous astreinte de 50 euros par jour de retard passé le délai de deux mois à compter de la signification de l'arrêt, à la dépose intégrale de tous les panneaux publicitaires ou enseignes apposées sur la façade de l'immeuble Le Bonaventure et à remettre en état la façade.

Sur la contestation de l'assemblée générale du 18 décembre 2008 :

La tierce-opposition formée par Mr et Mme Y ne peut avoir pour effet de remettre en question une délibération sur le retrait d'une question faisant partie de l'ordre du jour d'une assemblée qui s'est tenue le 18 décembre 2008 à défaut pour eux d'avoir contesté cette délibération dans le délai de deux mois qui a suivi la notification du procès-verbal de cette assemblée générale.

Sur les frais irrépétibles et les dépens :

M. et Mme Y qui n'ont fait qu'utiliser une voie de recours bien que non ordinaire, ne peuvent être condamnés à payer des dommages et intérêts au syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure.

En revanche, Mr et Mme Y qui par leur tierce-opposition ont contraint le syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure à engager de nouveaux frais de procédure, sont condamnés in solidum à lui verser la somme de 4000 euros au titre de ses frais irrépétibles.

M. et Mme Y supporteront la charge de dépens de cette instance.

PAR CES MOTIFS,

La Cour, après en avoir délibéré conformément à la loi,

Statuant publiquement, par arrêt contradictoire, en matière civile et en dernier ressort,

Déclare recevable la tierce-opposition de Mr et de Mme Y ,

Infirme le jugement rendu le 16 mars 2010 en ce qu'il a dit que la clause du règlement de copropriété interdisant la pose des enseignes en façade de l'immeuble devait être réputée non écrite, en ce qu'il a dit que l'action du syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure était prescrite.

Statuant à nouveau,

Dit que l'article 9g) du règlement de copropriété n'est pas une clause illicite en l'état de la destination de l'immeuble.

Dit que l'action du syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure n'est pas prescrite.

Dit n'y avoir lieu à rétractation de l'arrêt rendu le 5 juin 2012.

Dit que la tierce-opposition exercée par Mr et Mme Y ne peut avoir pour effet de contester l'assemblée générale du 18 décembre 2008.

Déboute le syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure de sa demande tendant à la condamnation de Mr et de Mme Y à lui verser la somme de 3000 euros à titre de dommages et intérêts.

Condamne Mr et Mme Y à payer au syndicat des copropriétaires de la résidence Le Bonaventure, la somme de 4000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Condamne Mr et Mme Y à payer les dépens de l'instance en tierce-opposition à l'arrêt rendu le 5 juin 2012 par cette cour.

Arrêt signé par Monsieur BOYER, Président et par Mme LAURENT-VICAL, Greffier.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT