



POUVOIR JUDICIAIRE

C/12899/2017

ACJC/345/2022

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre civile****DU MARDI 1^{ER} MARS 2022**

Entre

COMMUNAUTE DES COPROPRIETAIRES D'ETAGES DE L'IMMEUBLE SIS
A_____, sise p.a. Agence immobilière, B_____ SA, _____, appelante d'un jugement rendu par la 15ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 28 juillet 2021, comparant par Me Gueric CANONICA, avocat, CANONICA VALTICOS DE PREUX & ASS, rue Pierre Fatio 15, case postale 3782, 1211 Genève 3, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur C_____, domicilié _____, intimé, comparant par Me O_____, avocat, M_____ [société], _____, en l'Étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 15 mars 2022.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPI/9828/2021 rendu le 28 juillet 2021, notifié aux parties le 30 juillet 2021, le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) a annulé la décision prise sous chiffre 13 de l'ordre du jour (chiffre 10 du procès-verbal) par l'assemblée des copropriétaires de la COMMUNAUTE DES COPROPRIETAIRES D'ETAGES DE L'IMMEUBLE SIS A_____ (ci-après, la PPE A_____) lors de l'assemblée du 9 mai 2017 (chiffre 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 5'600 fr., compensés avec les avances de frais fournies par C_____ et mis à la charge de la PPE A_____, condamné celle-ci à verser 5'600 fr. à C_____ au titre de restitution des avances de frais, ordonné la restitution à C_____ de 600 fr. par les Services financiers du Pouvoir judiciaire, ainsi que 600 fr. à la PPE A_____ (ch. 2), condamné la PPE A_____ à verser 5'500 fr. à C_____ au titre de dépens (ch. 3) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).
- B.**
- a.** Par acte expédié le 10 septembre 2021 au greffe de la Cour de justice (ci-après : la Cour), la PPE A_____ a formé appel de ce jugement et sollicité son annulation. Elle a conclu au déboutement de C_____ de toutes ses conclusions, sous suite de frais judiciaires et dépens.
- b.** C_____ a conclu au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris, sous suite de frais judiciaires et dépens.
- c.** Les parties ont répliqué, respectivement dupliqué, et persisté dans leurs conclusions.
- d.** Par avis du 7 janvier 2022, la Cour a informé les parties de ce que la cause était gardée à juger.
- C.** Les faits pertinents suivants résultent du dossier :
- a.** Sur la parcelle n° 1_____ de la commune de D_____ [GE], située à [l'adresse] 2_____, est érigé un bâtiment comportant plusieurs logements.
- L'immeuble est soumis au régime de la propriété par étages et est divisé en parts de copropriété exprimées chacune en millièmes de la valeur du bien-fonds, constituant la PPE A_____.
- Les copropriétaires sont :
- E_____ pour 63 millièmes;
 - F_____ SA pour 503 millièmes. Cette société, qui a pour but social l'achat, vente, détention, gestion et administration de tous biens immobiliers, a son

siège à Genève. Son administrateur et actionnaire unique est G_____, architecte de profession;

- C_____ pour 434 millièmes.

La PPE est administrée par H_____, ainsi que par G_____, depuis le 4 mai 2015.

b. La PPE A_____ est soumise à un règlement d'administration et d'utilisation ("RAU"), dont le but est de fixer les règles relatives à l'administration et à l'utilisation des immeubles concernés.

Le RAU prévoit en particulier les points suivants :

- D'après l'article 35 RAU, chaque copropriétaire dispose aux assemblées d'autant de voix qu'il possède de millièmes de la valeur du bien-fonds et, en outre, lorsqu'une double majorité est requise, d'une seule voix quel que soit le nombre de ses parts.
- D'après l'article 36 let. g RAU, sous réserve des règles impératives de la loi ou des dispositions du règlement exigeant une autre majorité, l'assemblée des copropriétaires prend ses décisions à la majorité des voix exprimées, notamment pour décider de l'exécution des travaux d'entretien, de réparation et de réfection qu'exige le maintien de la valeur et de l'utilité de la chose conformément à l'article 647c du Code civil suisse.

c. Courant 2013, les copropriétaires ont souhaité faire procéder à d'importants travaux, comprenant notamment la réfection de la façade sud et des balcons, ainsi que la protection des acrotères.

Dans ce contexte, la PPE a requis et obtenu les devis suivants :

- I_____ SA pour un montant de 242'868 fr. 25;
- J_____ pour un montant de 191'484 fr. 04;
- K_____ SARL pour un montant de 123'228 fr.;
- L_____ SA pour un montant de 61'468 fr. 80.

N_____, l'animateur de L_____ SA entendu comme témoin par le Tribunal, a déclaré connaître G_____ depuis 50 ans. Ils avaient "*fait beaucoup de chantiers ensemble*".

d. Lors de l'assemblée générale ordinaire du 2 avril 2014, "*malgré l'opposition de MM. E_____ et C_____, le travail [a été] adjugé à l'entreprise L_____ pour la façade sud*" pour un montant de 61'560 fr. TTC. A teneur du procès-verbal, il a

été convenu que G_____ serait responsable de la direction du chantier, qui devait durer 3 mois, étant précisé que la régie n'interviendrait pas dans cette opération.

e. Les travaux ont été réalisés entre le 12 mai et le 18 juin 2014.

Selon le témoin N_____, G_____ était responsable de la direction du chantier; son rôle était de coordonner les travaux.

f. Au terme des travaux, C_____ a relevé plusieurs malfaçons. Il a fait établir un rapport d'expertise privée qui a constaté des défauts dont la réparation a été estimée à 90'000 fr.

g. Une assemblée générale extraordinaire s'est tenue le 8 septembre 2014 pour évoquer les malfaçons. C_____ a expliqué qu'il refusait de payer L_____ SA compte tenu des défauts constatés. Pour G_____, malgré le résultat de l'expertise mandatée par C_____, les travaux avaient été effectués dans les règles de l'art. E_____ a quant à lui fait remarquer que le litige concernant les travaux était en fait un litige personnel entre les deux autres copropriétaires. Il acceptait les travaux effectués par L_____ SA.

h. Une assemblée générale ordinaire s'est tenue le 4 mai 2015. Le chiffre 8 du procès-verbal a la teneur suivante :

"A l'initiative de M. C_____, Me O_____ a préparé une requête en conciliation pour la Communauté des propriétaires d'étages de l'immeuble sis A_____.

M. G_____ s'oppose à cette requête car Me O_____ n'a jamais été mandaté par les copropriétaires. A ce sujet, la régie doit écrire à Me O_____ dans ce sens.

M. (...) E_____ s'abstient.

M. C_____ donne son accord pour cette requête."

Selon les allégués non contestés des parties, la requête en conciliation avait pour objet d'obtenir des dommages et intérêts de G_____.

i. En septembre 2015, les travaux effectués par L_____ SA ont été acceptés par F_____ SA et E_____, C_____ s'y opposant.

j. Le 29 janvier 2016, C_____ a ouvert action par-devant le Tribunal de première instance contre G_____, concluant à ce que ce dernier soit condamné à prendre en charge les travaux nécessaires pour remettre la façade sud en état, ainsi que les balcons. Subsidièrement, il concluait à ce que G_____ soit condamné à lui verser 29'900 fr. plus intérêts moratoires, correspondant à sa part des travaux facturés par L_____ SA.

La demande a été rejetée par jugement JTPI/14868/2016 du 28 novembre 2016, essentiellement au motif que C_____ ne disposait pas de la qualité pour agir. En effet, à supposer qu'un contrat de mandat ait été conclu avec G_____, il l'avait été non pas avec C_____, mais avec la PPE A_____.

k. Par lettre du 8 mars 2017, sous la plume de son conseil, M_____, C_____ a demandé à ce que soit porté à l'ordre du jour de la prochaine assemblée des copropriétaires le point suivant : *"l'ouverture d'une action en garantie contre L_____ SA et, subsidiairement, l'ouverture d'une action en responsabilité (demande en paiement) à l'encontre de Monsieur G_____ dans l'hypothèse où F_____ SA devait s'opposer à l'action envisagée"*.

l. Le 9 mai 2017 s'est tenue l'assemblée générale ordinaire annuelle de la copropriété. A l'ordre du jour, il était notamment prévu, au point 13, de se prononcer sur le *"courrier M_____ du 8.3.2017"*.

A l'occasion de cette assemblée générale, il a été rappelé que C_____ avait refusé de payer sa quote-part de la facture de L_____ SA *"à cause (des) défauts, notifiés à M. G_____, mais ce dernier, majoritaire, avait néanmoins donné l'ordre à la régie Burger de payer la facture. M. C_____ veut que l'entreprise soit condamnée à corriger les défauts ou à rembourser la copropriété"*.

C_____ a relevé que G_____ ne pouvait pas voter sur ce point de l'ordre du jour dès lors qu'il avait un conflit d'intérêts, ce qui résultait, selon lui, du jugement du 28 novembre 2016. En effet, G_____ avait été chargé de la surveillance des travaux litigieux.

Le résultat du vote figure ainsi dans le procès-verbal (chiffre 10) :

"Résultat du vote concernant l'assignation de L_____ S.A. en justice :

M. E_____ (63‰) : abstention

M. C_____ (434‰) : pour

M. G_____ (503‰) : contre

La copropriété ne donne donc pas son accord à une action en justice."

m. Par demande déposée au Tribunal aux fins de conciliation le 9 juin 2017, déclarée non conciliée le 21 août 2018 et introduite le 20 novembre 2018, C_____ a assigné la PPE A_____ en constatation de la nullité, respectivement en annulation d'une décision de l'assemblée générale. A ce titre, il a conclu à ce que le Tribunal dise que F_____ SA ne pouvait valablement voter sur l'objet soumis aux copropriétaires sous chiffre 10 du procès-verbal de l'assemblée

générale ordinaire du 9 mai 2017 de la PPE A_____ et annule, subsidiairement déclare nul et de nul effet le vote de G_____ sur l'objet du chiffre 10 précité.

n. La PPE A_____ a conclu au déboutement de C_____ de toutes ses conclusions.

o. Le Tribunal a mandaté un expert aux fins d'examiner la qualité des travaux réalisés par L_____ SA. Le rapport d'expertise parvient à la conclusion qu'on ne pouvait que *"regretter la légèreté avec laquelle la procédure d'ensemble a été menée. Autant la description des travaux envisagés, que la procédure d'appel d'offre, l'adjudication et le suivi des travaux ont manqué de rigueur élémentaire ce qui est à l'origine de la situation vécue à ce jour. L'entreprise L_____ SA a manqué à son devoir en ne proposant qu'un devis partiel et peu clair et la personne en charge du suivi des travaux a manqué à ses devoirs de professionnel dans ce genre de rôle, n'ayant réalisé aucune demande de permis, ni même (en tous les cas personne n'a été capable de le fournir à l'expert) une ouverture de chantier, tenu aucun procès-verbal de séance ni de documentation relative à la réception des travaux"*. Le coût de réparation a été évalué à 39'000 fr.

p. A l'audience du 20 mai 2021, les parties ont prononcé leurs plaidoiries finales, lors desquelles elles ont persisté dans leurs conclusions.

Le Tribunal a gardé la cause à juger.

EN DROIT

- 1. 1.1** Selon l'art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC, l'appel est recevable contre une décision finale rendue dans une cause présentant une valeur litigieuse supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC).

L'action en contestation d'une décision de l'assemblée des propriétaires par étages est une action civile de nature patrimoniale (ATF 140 III 571 consid. 1.1).

Lorsque l'action ne porte pas sur le paiement d'une somme d'argent déterminée, le tribunal détermine la valeur litigieuse si les parties n'arrivent pas à s'entendre sur ce point ou si la valeur qu'elles avancent est manifestement erronée (art. 91 al. 3 CPC).

Dans le cadre d'affaires portant sur la contestation de décisions prises par l'assemblée générale des propriétaires par étages, les griefs d'ordre formel (mépris des règles relatives aux quorums et au veto, violation du règlement de copropriété, abus de droit) que le copropriétaire invoque à l'appui de sa contestation importent peu. L'élément déterminant du point de vue de la valeur litigieuse est l'intérêt de la communauté des propriétaires par étages et non celui du copropriétaire contestant

la décision (ATF 140 III 571 consid. 1.1; ATF 108 II 77 consid. 1b; arrêt du Tribunal fédéral 5A_386/2009 du 31 juillet 2009 consid. 5.1).

1.2 La décision de l'assemblée générale des copropriétaires attaquée porte sur l'ouverture d'une action en justice concernant des travaux affectés de défaut dont la réparation a été évaluée à 39'000 fr. Il s'ensuit que la valeur litigieuse de 10'000 fr. est atteinte.

1.3 L'appel a été déposé en temps utile (art. 311 al. 1 CPC) et selon la forme prescrite (art. 130 et 131 CPC). Il est ainsi recevable.

1.4 La Cour revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Elle applique la maxime des débats et le principe de disposition (art. 55 al. 1 et 58 al. 1 CPC).

- 2.** Le Tribunal a retenu que rien n'interdisait à une PPE de proposer à l'assemblée générale de prendre position deux fois sur une même problématique à l'occasion de deux assemblées différentes. Aucun copropriétaire ne s'était d'ailleurs opposé à ce qu'un vote ait lieu sur la question de l'ouverture d'une action contre L_____ SA, subsidiairement contre G_____, laquelle avait été valablement portée à l'ordre du jour de l'assemblée générale du 9 mai 2017 par l'appelante. La prise de décisions à ce sujet ouvrait à l'intimé le droit prévu par l'art. 75 CC d'attaquer celles-ci, s'il le jugeait nécessaire.

L'appelante fait valoir que, contrairement à ce qu'a retenu le Tribunal, l'intimé a commis un abus de droit en requérant une nouvelle décision lors de l'assemblée générale du 9 mai 2017, dans le seul but de remédier au fait qu'il n'avait pas attaqué en temps utile la décision prise lors de l'assemblée générale du 4 mai 2015 à teneur de laquelle les copropriétaires avaient refusé d'ouvrir action à l'encontre de G_____.

2.1

2.1.1 L'assemblée des copropriétaires d'étages est l'organe suprême de la propriété par étages et statue selon les compétences listées à l'art. 712m al. 1 CC.

Selon l'art. 712m al. 2 CC, sauf dispositions spéciales de la loi, les règles applicables aux organes de l'association et à la contestation de ses décisions s'appliquent à l'assemblée des copropriétaires et au comité.

2.1.2 L'art. 75 CC - applicable aux décisions prises par l'assemblée générale des copropriétaires d'étages par renvoi de l'art. 712m al. 2 CC - prévoit que tout sociétaire est autorisé de par la loi à attaquer en justice, dans le mois à compter du jour où il en a eu connaissance, les décisions auxquelles il n'a pas adhéré et qui violent des dispositions légales ou statutaires.

Ce délai est un délai de péremption, sauvegardé par l'introduction d'une requête en conciliation (ATF 143 III 537 consid. 4.2.2).

2.1.3 L'art. 712n CC règle la convocation et la tenue du procès-verbal de l'assemblée générale des copropriétaires.

L'application de l'art. 67 al. 3 CC – par renvoi de l'art. 712m al. 2 CC - impose que les décisions soient prises dans le cadre de l'ordre du jour qui doit être joint à la convocation (AMOOS PIGUET, Commentaire romand - CC II, 2016, n. 5 ad art. 712n CC). L'ordre du jour doit être clair et complet, étant donné que les participants doivent contester immédiatement un ordre du jour comportant une informalité, comme un vice ou une imprécision, conformément à la bonne foi requise par l'art. 2 al. 2 CC (*Ibid.*; BÖSCH, Basler Kommentar - ZGB II, 6^{ème} éd. 2019, n. 10 ad art. 712m CC).

2.1.4 Le droit de faire figurer un point à l'ordre du jour appartient à l'administrateur ou à la personne chargée de la convocation, de même qu'au cinquième des propriétaires d'étages requérant la tenue d'une assemblée et à chaque copropriétaire individuellement (AMOOS PIGUET, *op. cit.*, n. 5 ad art. 712n CC et les références citées).

L'inscription d'un point à l'ordre du jour est néanmoins limité par l'art. 2 al. 2 CC, qui prohibe l'abus de droit. Ainsi, il ne doit pas être donné suite à une requête manifestement abusive ou chicanière (arrêt du Tribunal fédéral 4A_529/2017 du 21 février 2018 consid. 3.3; JEANNERET / HARI, Commentaire romand - CC I, 2010, n. 24 ad art. 67 CC).

L'existence d'un abus de droit se détermine selon les circonstances de l'espèce, en s'inspirant des diverses catégories mises en évidence par la jurisprudence et la doctrine. Les cas typiques en sont l'absence d'intérêt à l'exercice d'un droit, l'utilisation d'une institution juridique de façon contraire à son but, la disproportion manifeste des intérêts en présence, l'exercice d'un droit sans ménagement ou l'attitude contradictoire (ATF 138 III 401 consid. 2.2; 137 III 625 consid. 4.3; 135 III 162 consid. 3.3.1). L'application de l'art. 2 al. 2 CC doit rester restrictive et se concilier avec la finalité, telle que l'a voulue le législateur, de la norme matérielle applicable au cas concret (arrêts du Tribunal fédéral 4A_552/2020 du 12 mars 2021 consid. 3.2; 4A_644/2014 du 27 avril 2015 consid. 3.1; ATF 107 Ia 206 consid. 3b).

2.1.5 Le sort des décisions de l'assemblée générale des copropriétaires prises en violation de l'art. 68 CC (disposition prohibant le conflit d'intérêts lors des votes et applicable par l'art. 712m al. 2 CC; cf. consid. **3.1** ci-après) est discuté en doctrine (voir à ce sujet RIEMER, Berner Kommentar - Die Vereine, Systematischer Teil und Kommentar zu Art. 60-79 ZGB, 3^{ème} éd. 1990, n. 111 ad art. 75 CPC). Pour les décisions qui n'ont pu être adoptées qu'en raison de la participation d'un

membre qui aurait dû être récusé en raison d'un conflit d'intérêts (à la différence des décisions qui auraient été adoptées de la même manière, même sans la participation du membre concerné, une majorité étant de toute manière réunie identiquement que ce membre ne participe ou pas), la sanction proposée va de l'annulabilité à la nullité. Les auteurs plus récents penchent plutôt pour la nullité (cf. NIGGLI, Personen- und Familienrecht - Partnerschaftsgesetz Art. 1-456 ZGB - PartG, 3^{ème} éd. 2016, n. 10 ad art. 68 CC; SCHERRER / BRÄGGER, Basler Kommentar - ZGB I, Basler Kommentar - ZGB I, 6^{ème} éd. 2018, n. 12 et suivantes ad art. 68 CC).

2.2 En l'espèce, l'assemblée des copropriétaires a voté une première fois, en mai 2015, sur la question de l'ouverture d'une action en responsabilité dirigée contre G_____ concernant les travaux litigieux. Elle a refusé de procéder ainsi.

Puis, en vue de l'assemblée générale du 9 mai 2017, l'intimé a proposé de porter à l'ordre du jour la question d'une action en responsabilité contre l'entrepreneur ayant réalisé ces travaux, subsidiairement contre G_____. Aucune opposition n'a été formée à cette demande de faire figurer le point à l'ordre du jour. En ouverture de l'assemblée générale, aucun des participants n'a soulevé d'objection à l'ordre du jour. Lors de la discussion relative à ce point, il a été fait référence au jugement de novembre 2016 rendu à la suite de la décision de l'assemblée générale de mai 2015, sans qu'aucune objection ne soit formulée ici encore. Les participants ont procédé au vote.

Ainsi, l'appelante soulève pour la première fois dans la procédure judiciaire ses griefs en lien avec la validité de l'insertion de cet objet à l'ordre du jour et sur l'impossibilité de voter deux fois sur le même objet, alors que ses membres auraient dû réagir immédiatement. Cette attitude est contradictoire et contraire aux règles de la bonne foi, de sorte qu'elle ne doit pas être protégée. Les griefs de l'appelante portant sur l'impossibilité de soumettre cet objet à l'assemblée générale sont donc tardifs, quel que soit leur mérite.

En tout état de cause, ces griefs sont infondés.

En effet, bien qu'il soit exclu de faire porter des points à l'ordre du jour à des fins chicanières ou en abusant de son droit, rien n'interdit de faire statuer deux fois une assemblée générale des copropriétaires sur la même question. Certes, le Tribunal fédéral a considéré dans une jurisprudence citée par l'appelante qu'il était impossible de revenir indirectement sur une décision antérieure d'approbation des comptes de la SA à l'occasion de l'examen d'une question connexe dans une décision ultérieure et alors que le délai pour recourir contre la décision d'approbation des comptes était déjà échu. En l'occurrence, les comptes avaient été approuvés par une décision non contestée par un actionnaire, puis le solde repris dans des comptes établis ultérieurement : l'actionnaire ne pouvait pas

profiter de l'approbation des comptes ultérieurs pour revenir sur la décision d'approbation des comptes dont seul le solde figurait à cette occasion (arrêt du Tribunal fédéral 4A_404/2011 du 7 novembre 2011 consid. 5).

La problématique est différente *in casu*, puisqu'il ne s'agit pas de remettre en cause indirectement une décision antérieure qui déploierait ses effets. Ici, la seule question pertinente est de savoir si, en mai 2017, l'appelante pouvait décider d'entamer une procédure judiciaire, sans que cela remette en cause sa décision précédente de mai 2015 de ne pas le faire. Il n'est ainsi pas question de priver d'effet la décision antérieure.

D'une manière générale, et comme l'a retenu à bon droit le Tribunal, il n'y a pas lieu de considérer qu'il est impossible pour l'assemblée générale d'une PPE de voter deux fois sur le même objet, car l'assemblée générale serait alors empêchée de changer d'avis en fonction de l'évolution des circonstances et, par exemple, d'autoriser finalement des travaux de rénovation refusés dans une décision antérieure.

En l'espèce, la situation se présentait de plus différemment en mai 2017 qu'en mai 2015, puisqu'un jugement avait été entre-temps rendu entre l'intimé et G_____.

A cela s'ajoute que la décision prise en mai 2017 avait un objet partiellement différent de celle prise en mai 2015, puisqu'il s'agissait, en premier lieu, de statuer sur une action dirigée contre l'entrepreneur L_____ SA, ce qui n'était pas prévu dans la première décision de mai 2015.

En outre, il ressort du procès-verbal relatif à celle-ci que les discussions avaient à l'époque porté sur le fait que l'avocat ayant rédigé le projet de demande en paiement n'avait pas été mandaté par l'appelante. Il ne ressort par contre pas du procès-verbal que l'appelante aurait, par principe, décidé de ne pas entamer de procédure judiciaire.

Quoi qu'il en soit, l'appelante échoue à démontrer que l'insertion de ce point de l'ordre du jour était chicanière ou abusive. L'intimé a un intérêt, en sa qualité de copropriétaire qui a financé des travaux qu'il estime défectueux, à agir contre l'entrepreneur, subsidiairement, contre G_____ qu'il considère comme responsable des défauts. Cela est d'autant plus vrai qu'il n'y a pas lieu, à ce stade, de considérer qu'une éventuelle action serait d'emblée abusive ou dépourvue de succès, puisque l'expertise ordonnée par le Tribunal indique que les travaux effectués sont affectés de défauts et que la personne en charge du suivi de ceux-ci a manqué à ses devoirs.

L'on ne saurait dès lors considérer que l'intimé a abusé de son droit en proposant à l'assemblée générale des copropriétaires d'intenter une action en réparation des défauts contre les personnes qu'il estime être responsables de ces défauts.

L'intimé était ainsi habilité à contester la décision rendue sur sa proposition le 9 mai 2017 et il a agi dans le délai pour s'y opposer en requérant son annulation.

Il est donc superflu d'examiner si la décision entreprise serait éventuellement nulle, le constat de la nullité n'étant soumis à aucun délai (FOËX, Commentaire romand - CC I, 2010, n. 37 ad art. 75 CC).

Les griefs de l'appelante sur ce point seront rejetés.

3. Le Tribunal a considéré que F_____ SA, dont G_____ est administrateur et actionnaire unique, se trouvait dans un conflit d'intérêts lors de l'assemblée générale du 9 mai 2017 car il existait un risque réel que la société fasse passer les intérêts de son propriétaire avant ceux de la PPE. En votant lors de l'assemblée générale litigieuse, G_____ avait d'ailleurs clairement fait passer ses intérêts personnels avant ceux de la PPE. Il était vraisemblable que les délais pour obtenir la réfection des défauts par l'entrepreneur étaient écoulés, de sorte que l'intérêt de la PPE commandait de s'interroger sur la responsabilité de G_____. F_____ SA n'aurait pas dû prendre part au vote sur le point 13 de l'ordre du jour.

L'appelante conteste l'existence d'un conflit d'intérêts empêchant G_____, représentant F_____ SA, de participer au vote.

3.1 A teneur de l'art. 68 CC, tout sociétaire est de par la loi privé de son droit de vote dans les décisions relatives à une affaire ou un procès de l'association, lorsque lui-même, son conjoint ou ses parents ou alliés en ligne directe sont parties en cause.

La disposition sur la privation du droit de vote dans les associations (art. 68 CC) s'applique à l'assemblée des copropriétaires d'étages (ATF 134 III 481 consid. 3.4 admettant le renvoi de l'art. 712m CC; arrêt du Tribunal fédéral 5A_709/2010 du 1^{er} mars 2011 consid. 4). Le propriétaire d'étages ne peut ainsi participer ni aux délibérations, ni au vote concernant une décision le plaçant dans un conflit d'intérêt; il doit néanmoins avoir la possibilité de faire valoir son droit d'être entendu préalablement à la prise de décision l'intéressant (ATF 128 III 209 consid. 4c; 90 II 346 consid. 2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_198/2014 du 19 novembre 2014 consid. 5.3.4; 5A_16/2004 du 23 juillet 2004 consid. 2.2.2).

S'agissant des affaires, internes ou externes, seules celles touchant le sociétaire lui-même, ou des membres de sa famille, peuvent justifier l'interdiction du droit de vote. La notion d'"affaires" doit être interprétée restrictivement. Il s'agit de déceler si le membre ou les familiers énumérés par la loi possèdent un intérêt

économique. Le conflit d'intérêts est évident s'il s'agit d'une relation contractuelle de l'association avec le membre en question. Il en va de même si le membre retire un intérêt direct spécifique de l'objet soumis au vote des membres. La question est plus délicate si l'intérêt est indirect, le membre – par hypothèse organe ou membre d'une personne morale tierce – ne pouvant pas être considéré comme une partie telle que mentionnée par la loi. La question devra être tranchée en fonction du risque concret que l'intérêt personnel l'emporte sur celui de l'association (JEANNERET / HARI, *op. cit.*, n. 4 ad art 68 CC).

Selon d'autres auteurs, en application de la notion de "*Durchgriff*", la notion de sociétaire doit être étendue à toutes les personnes dominées par celui-ci (RIEMER, *Vereins- und Stiftungsrecht* (Art. 60-89bis ZGB), mit den Allgemeinen Bestimmungen zu den juristischen Personen (Art. 52-59 ZGB), Berne 2012, n. 2 ad art. 68 CC).

Plusieurs solutions juridiques, soit une interprétation extensive de l'art. 68 CC, une application analogique de cette disposition, le recours à l'interdiction de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC), voire le devoir de fidélité du membre, peuvent être envisagées. En tous les cas, lorsque le membre occupe une position économique dominante auprès d'une personne morale et que sa participation conduit à des résultats choquants si l'on ne recourt pas à la notion de "*Durchgriff*", il doit s'abstenir de voter (RIEMER, *Berner Kommentar - Die Vereine, Systematischer Teil und Kommentar zu Art. 60-79 ZGB*, 3^{ème} éd. 1990, n. 8 ad art. 68 CC; dans le même sens SCHERRER / BRÄGGER, *op. cit.*, n. 5 ad art. 68 CC).

3.2 En l'espèce, l'appelante, sur ce point, se perd essentiellement en considérations sur le rôle joué par les différents intervenants du chantier et cherche à expliquer pourquoi, selon elle, l'ouvrage n'est pas défectueux ou pourquoi d'éventuels défauts ne résultent pas d'un comportement de L_____ SA, de F_____ SA ou de G_____.

Telle n'est cependant pas la question pertinente, puisqu'il s'agit bien plutôt de déterminer si, lors du vote, F_____ SA, représentée par G_____, se trouvait dans une situation de conflit d'intérêts avec l'objet de cette décision, soit l'ouverture d'une action en justice.

Or, dans ce cadre, il faut, ainsi que le suggère l'appelante et contrairement au jugement entrepris, distinguer deux aspects de la décision de l'assemblée générale, soit celui concernant une action contre L_____ SA et celui concernant une action subsidiaire contre G_____.

A ce sujet, il convient de relever que l'ordre du jour de l'assemblée générale prévoyait une décision sur le courrier de M_____ du 8 mars 2017 lequel requerrait une décision sur l'ouverture d'une action en garantie contre L_____ SA

et, subsidiairement, d'une action en responsabilité contre G_____, si F_____ SA devait s'opposer à l'action contre L_____ SA.

Suite à la discussion et au résultat du vote concernant l'assignation de L_____ SA en justice, le procès-verbal indique que "*la copropriété ne donne donc pas son accord à l'action en justice*".

Au vu du caractère général de cette formulation, il convient d'interpréter cette décision comme rejetant à la fois l'ouverture d'une action en justice contre L_____ SA et contre G_____. C'est d'ailleurs ainsi que le Tribunal l'a interprétée, sans que cela ne soit remis en cause en appel.

Dans le jugement entrepris, le Tribunal ne s'est pas spécifiquement exprimé sur la nature du conflit d'intérêts entre F_____ SA et L_____ SA. Aucune de ces sociétés n'a de participation dans l'autre. Certes, leurs administrateurs respectifs se connaissent depuis longtemps et ont beaucoup collaboré ensemble, conformément au témoignage de l'animateur de L_____ SA. La Cour peut supposer que les deux entreprises, soit un cabinet d'architecte et une entreprise de construction, peuvent encore être amenées à travailler ensemble. Ces éléments ne suffisent cependant pas pour considérer que ces deux sociétés anonymes ont une communauté d'intérêts suffisamment étroite pour laisser craindre que l'une tentera de protéger l'autre au mépris des intérêts de la communauté des propriétaires ou, pour le moins, que les conditions restrictives de l'art. 68 CC sont réunies.

Une situation de conflit d'intérêts au sens de cette disposition, applicable par renvoi de l'art. 712m al. 2 CC, n'existe donc pas en tant que la décision de refus de l'assemblée générale concerne une action en justice contre L_____ SA. Le jugement sera donc réformé sur ce point.

Le raisonnement du Tribunal concernant l'action en responsabilité à l'encontre de G_____ échappe par contre à la critique. En effet, ce dernier est l'actionnaire unique, l'administrateur et le représentant de F_____ SA lors des assemblées générales de copropriétaires. Il s'ensuit qu'il est pratiquement inenvisageable qu'il vote favorablement, comme représentant de son entreprise, à une proposition tendant à entamer des poursuites judiciaires à son encontre. Ainsi, quel que soit le fondement juridique employé (*Durchgriff*, abus de droit, devoir de fidélité) l'existence d'un conflit d'intérêts est manifeste compte tenu du contrôle total exercé par G_____ sur F_____ SA, qui détient la part de copropriété. C'est donc à juste titre que le Tribunal a annulé la décision de l'assemblée des copropriétaires portant sur une action judiciaire à diriger contre G_____, car F_____ SA se trouvait alors dans un conflit d'intérêts et ne pouvait pas voter.

Ainsi, le jugement du Tribunal sera partiellement annulé. La décision prise sous chiffre 13 de l'ordre du jour (chiffre 10 du procès-verbal) par l'assemblée des copropriétaires de la PPE A_____ lors de l'assemblée du 9 mai 2017 ne sera

annulée qu'en ce qu'elle refuse l'ouverture d'une procédure judiciaire à l'encontre de G _____, mais non dans la mesure où ce refus concerne L _____ SA.

4. Au vu de ce qui précède, il est superflu d'examiner les griefs des parties sur l'exécution des travaux litigieux et les éventuelles responsabilités en découlant, qui n'ont pas leur place dans la présente procédure d'examen de la validité d'une décision de l'assemblée générale des copropriétaires.

Il n'y a pas non plus lieu de compléter l'état de fait sur ces questions, lesquelles ne sont pas pertinentes pour trancher les questions litigieuses *in casu*.

5. **5.1** Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC). Les frais sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC).

5.2 En l'occurrence, le montant des frais de première instance n'est pas remis en cause et est conforme au tarif applicable, compte tenu des frais occasionnés par l'administration des preuves.

Cependant, chacune des parties obtenant gain de cause sur une partie de la décision de l'assemblée générale entreprise, il faut répartir les frais judiciaires de première instance, soit 5'600 fr. au total, à raison d'une moitié à charge de chacune d'elles, soit 2'800 fr. Ces montants seront compensés avec les avances versées en 6'200 fr. pour l'intimé et en 600 fr. pour l'appelante, qui demeurent acquises à l'Etat de Genève à due concurrence (art. 111 al. 1 CPC). Le solde de 1'200 fr. sera restitué à l'intimé. L'appelante sera condamnée à verser 2'200 fr. à l'intimé à titre de solde des frais.

Il ne sera pas alloué de dépens de première instance.

5.3 Les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 3'000 fr., l'avance fixée à 800 fr. et versée par l'appelante ne tenant pas suffisamment compte de la complexité de la cause et étant insuffisante au regard de la valeur litigieuse de plus de 30'000 fr. (art. 17 et 35 RTFMC). Ce montant sera mis à la charge des parties à raison d'une moitié chacune, soit 1'500 fr. Le montant dû par l'appelante sera compensé à raison de 800 fr. par l'avance qu'elle a versée. Elle sera donc condamnée à en verser le solde de 700 fr. à l'Etat de Genève. L'intimé sera condamné à verser 1'500 fr. à l'Etat de Genève.

Il ne sera pas alloué de dépens d'appel.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par la COMMUNAUTE DES COPROPRIETAIRES D'ETAGES DE L'IMMEUBLE SIS A_____ contre le jugement JTPI/9828/2021 rendu le 28 juillet 2021 par le Tribunal de première instance dans la cause C/12899/2017-1.

Au fond :

Annule le jugement entrepris, cela fait statuant à nouveau :

Annule la décision prise concernant le chiffre 13 de l'ordre du jour (chiffre 10 du procès-verbal) par l'assemblée des copropriétaires de la COMMUNAUTE DES COPROPRIETAIRES D'ETAGES DE L'IMMEUBLE SIS A_____ lors de l'assemblée du 9 mai 2017, en tant qu'elle concerne l'ouverture d'une action en responsabilité (demande en paiement) à l'encontre de G_____.

Arrête les frais judiciaires de première instance à 5'600 fr., les met à la charge des parties à raison d'une moitié chacune, soit 2'800 fr., et les compense à concurrence de 6'200 fr. avec l'avance versée par C_____ et de 600 fr. avec l'avance versée par la COMMUNAUTE DES COPROPRIETAIRES D'ETAGES DE L'IMMEUBLE SIS A_____, montants qui demeurent acquis à l'Etat de Genève.

Invite les Services financiers du Pouvoir judiciaire à restituer 1'200 fr. à C_____.

Condamne la COMMUNAUTE DES COPROPRIETAIRES D'ETAGES DE L'IMMEUBLE SIS A_____ à verser 2'200 fr. à C_____ à titre de frais judiciaires de première instance.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens de première instance.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 3'000 fr., les met à charge des parties à raison d'une moitié chacune, soit 1'500 fr. et les compense avec l'avance de 800 fr. versée par la COMMUNAUTE DES COPRO-PRIETAIRES D'ETAGES DE L'IMMEUBLE SIS A_____ qui demeure acquise à l'Etat de Genève.

Condamne C_____ à verser 1'500 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire à titre de frais judiciaires d'appel.

Condamne la COMMUNAUTE DES COPRO-PRietaires D'ETAGES DE L'IMMEUBLE SIS A_____ à verser 700 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire à titre de frais judiciaires d'appel.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens d'appel

Siégeant :

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Patrick CHENAUX, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

Le président :

Laurent RIEBEN

La greffière :

Camille LESTEVEN

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.