

I<sup>re</sup> Cour de droit civil  
Arrêt du 3 juillet 2023

Résumé et analyse

Proposition de citation :

François Bohnet/Simon Varin, Le moment du chiffrage des conclusions / le sort du droit de préemption en cas de transfert aux héritiers en raison de leur futur droit de succession, analyse de l'arrêt du Tribunal fédéral 4A\_145/2023, Newsletter immodroit.ch août 2023

Recours contre une décision incidente ; action en paiement non chiffrée ; dommage ; cession de droits de préemption contractuels ; cas de préemption

Art. 216b CO ;  
85 CPC

## Le moment du chiffrage des conclusions / le sort du droit de préemption en cas de transfert aux héritiers en raison de leur futur droit de succession

François Bohnet/Simon Varin

### I. Objet de l'arrêt

L'arrêt commenté traite d'une part du moment du chiffrage de conclusions qui n'ont pas été chiffrées au début de la procédure en application de l'art. 85 CPC (cf. *infra* III, Analyse, point a). D'autre part, le Tribunal fédéral se penche, sur le fond, sur le caractère cessible, respectivement transmissible, d'un droit de préemption dans le cadre d'un transfert aux héritiers en raison de leur futur droit de succession (cf. *infra* III, Analyse, point b).

### II. Résumé de l'arrêt

#### A. Les faits

La propriétaire initiale d'un terrain a conclu un contrat de vente avec division parcellaire en 1985. A cette occasion, une surface de 4'176 m<sup>2</sup> a été détachée et vendue (ci-après : la parcelle « B »), le reste de la parcelle (ci-après : la parcelle « A »), demeurant propriété de la propriétaire initiale.

Les parties au contrat de vente ont convenu d'un droit de préemption réciproque sur les deux parcelles pour une durée de 30 ans, lequel a été annoté au registre foncier pour une durée de 10 ans.

Au décès de la propriétaire initiale, la parcelle « A » a été transmise à ses deux filles. De son côté, la parcelle « B » a été cédée aux fils de son acquéreur par un « contrat de cession pour le compte d'une succession future » ; les deux fils sont ainsi devenus propriétaires de la parcelle « B ».

Les filles de la propriétaire initiale (ci-après : les venderesses) ont vendu la parcelle « A » à une société (ci-après : l'acheteuse) par contrat de vente du 20 septembre 2013 au prix de CHF 4'124'000. Le 23 septembre 2013, elles ont informé les propriétaires de la parcelle « B » de la vente de l'immeuble, lesquels ont alors exercé leur droit de préemption le 3 octobre 2013.

En 2016, les propriétaires de la parcelle « B » ont ouvert action pour violation du droit de préemption, exigeant de l'acheteuse le transfert du terrain, subsidiairement le paiement d'un montant à titre de dommages-intérêts (montant à chiffrer dépassant 30'000 francs) et, par ailleurs, exigeant des venderesses de la parcelle « A » le paiement d'un montant à titre de dommages-intérêts (montant à chiffrer dépassant 30'000 francs). Par modification de la demande, cette dernière est finalement dirigée uniquement contre les venderesses, à l'exclusion de l'acheteuse.

Dans une décision sur moyen séparé du 3 mai 2018, la Cour suprême a reconnu que le droit de préemption était cessible, de sorte que les propriétaires de la parcelle « B » pouvaient l'exercer. Par décision incidente du 28 mars 2019, le tribunal régional a constaté que le droit de préemption avait été valablement cédé à ses fils et que ceux-ci avaient valablement exercé le droit de préemption. Cette décision incidente du Tribunal régional n'a pas été contestée.

Dans la suite de la procédure, une expertise visant à déterminer la valeur vénale de la parcelle a été réalisée ; elle est datée du 23 avril 2020 et a été complétée le 2 décembre 2020 ainsi que le 25 août 2021.

Dans leurs plaidoiries finales du 28 février 2022, les propriétaires de la parcelle « B » ont chiffré leur conclusion en paiement à CHF 3'132'000.00.

Par décision du 30 juin 2022, le Tribunal régional a condamné les venderesses de la parcelle « A » à payer un montant de CHF 1'732'000.00, avec intérêts à 5% depuis le 1<sup>er</sup> novembre 2013. La Cour suprême a rejeté l'appel et confirmé l'admission de la demande pour ce montant. Sa sœur étant décédée, la venderesse de la parcelle « A » recourt seule au Tribunal fédéral.

## **B. Le droit**

Le Tribunal fédéral regroupe les principaux motifs de la venderesse comme suit : la recourante est d'avis qu'il n'aurait pas fallu entrer en matière sur la demande faute d'un chiffrage suffisant (cf. consid. 4). Elle reproche en outre à la Cour suprême d'avoir admis à tort la cessibilité du droit de préemption (cf. consid. 5). Elle affirme également que les instances précédentes se sont fondées sur une expertise inappropriée dans le cadre de l'évaluation des dommages-intérêts (consid. 6). Elle se plaint enfin que son exception de compensation n'ait pas été admise (consid. 7) **[consid. 3]**.

Le Tribunal fédéral rappelle tout d'abord que la demande contient des conclusions (art. 221 al. 1 let. b CPC) et que, si le paiement d'une somme d'argent est demandé, celle-ci doit être chiffrée (art. 84 al. 2 CPC). S'il est impossible ou déraisonnable pour la partie demanderesse de chiffrer sa prétention dès le début du procès, elle peut introduire une action non chiffrée. Elle doit toutefois indiquer une valeur minimale, considérée comme valeur litigieuse provisoire (art. 85 al. 1 CPC). La créance doit être chiffrée dès que la partie demanderesse est en mesure de le faire après la clôture de la procédure probatoire ou après

la communication de renseignements par la partie défenderesse (art. 85 al. 2 1<sup>re</sup> phrase CPC) **[consid. 4.1]**.

Pour le Tribunal fédéral, il est incontestable en l'espèce qu'au début de la procédure, il n'était pas encore possible ou raisonnable de chiffrer la demande, car elle dépendait d'une expertise sur la valeur vénale du terrain. Seule est litigieuse la question de savoir si les intimés ont par la suite chiffré leur créance en temps utile, en le faisant dans les plaidoiries finales du 28 février 2022 **[consid. 4.2]**.

Le Tribunal fédéral indique que la formule « dès que possible » de l'art. 85 al. 2 CPC n'est pas clairement définie et reste controversée en doctrine. En effet, une partie des auteurs exige que le chiffrage soit effectivement effectué « dès que possible », le cas échéant avant même la fin de la procédure probatoire, alors que certains se contentent d'un chiffrage au stade des plaidoiries finales. D'autres admettent qu'il suffit de chiffrer « avant le moment déterminant pour la décision ». Une grande partie de la doctrine propose que le tribunal fixe au demandeur, à l'issue de la procédure probatoire, un délai pour chiffrer ses conclusions. Le Tribunal fédéral a pour sa part retenu à plusieurs reprises que la créance devait être chiffrée « dès que possible » (« sobald möglich »). Dans l'arrêt 5A\_847/2021 du 10 janvier 2023, il a reconnu, après avoir examiné cette question litigieuse, qu'il suffisait en tout cas que le demandeur chiffre sa demande dans les plaidoiries finales et qu'il n'était ainsi pas tenu de le faire immédiatement - par exemple dans un délai de 30 jours - après la clôture ou même pendant l'administration des preuves **[consid. 4.3]**.

En l'espèce, le Tribunal fédéral tient compte du fait que l'expertise concernant l'estimation de la valeur vénale du terrain était décisive pour pouvoir chiffrer la créance en dommages-intérêts réclamée. Celle-ci est datée du 23 avril 2020, mais elle a été contestée et critiquée « jusqu'à la fin » par les parties qui ont posé à plusieurs reprises des questions complémentaires et demandé sa modification ; deux rapports complémentaires datés du 2 décembre 2020 et du 25 août 2021 ont même été demandés par le tribunal. De plus, par décision du 9 novembre 2021, par laquelle le tribunal régional a invité les parties à présenter leurs plaidoiries écrites, il s'est encore prononcé sur la recevabilité de nombreux moyens de preuve. En conséquence, seule la conclusion de la procédure probatoire permettait de chiffrer la demande, de sorte que l'exigence de l'art. 85 al. 2 CPC est satisfaite par un chiffrage survenu dans les plaidoiries finales du 28 février 2022 **[consid. 4.4 et 4.5]**.

Sur le fond, il est contesté que le droit de préemption pouvait être cédé par la propriétaire de la parcelle « B » à ses fils alors que les parties n'avaient pas expressément convenu de la cessibilité du droit de préemption lors de sa constitution. A cet égard, le Tribunal fédéral rappelle que la cessibilité des droits de préemption contractuels portant sur des immeubles est régie par l'art. 216b CO. Selon l'al. 1 de cette disposition, de tels droits de préemption ne sont pas cessibles, sauf convention contraire. Cette disposition est en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1994. Dès lors que le droit de préemption litigieux avait été conclu avant cette date, sa cessibilité doit être tranchée selon l'ancien droit **[consid. 5 et 5.1]**.

Confirmant les conclusions de la Cour suprême, le Tribunal fédéral retient que le droit légal en vigueur jusqu'au 31 décembre 1993, soit l'art. 681 aCC, ne traitait que des droits de préemption inscrits au registre foncier, la cessibilité des droits de préemption contractuels n'étant pas régie par la loi. Selon la jurisprudence et la doctrine de l'époque, le droit de préemption (fondé sur l'ancien droit) n'était généralement pas cessible, mais la cessibilité

pouvait résulter de la volonté des parties ou des circonstances particulières du cas d'espèce. Or, en l'occurrence, des circonstances particulières permettant de conclure à la cessibilité du droit existaient. En effet, la mère des venderesses était âgée de 81 ans lors de la conclusion du contrat, de sorte qu'il était évident d'emblée que sa succession interviendrait pendant la durée de 30 ans du droit de préemption. Lors de la conclusion du contrat de préemption, personne n'avait pensé à l'éventualité que l'un des immeubles, au lieu d'être attribué en cas de décès, puisse un jour être cédé de son vivant aux héritiers présumés en imputation d'une succession future, comme cela s'est effectivement produit. Toutefois, le Tribunal cantonal, confirmé par le Tribunal fédéral, a retenu que, si les parties contractantes de l'époque avaient intégré dans leurs réflexions la possibilité d'une cession entre vifs des immeubles au compte d'une future succession aux descendants, elles auraient bel et bien convenu de la cessibilité du droit de préemption. Une telle volonté « subjective » peut être établie sur la base du dossier. En effet, le droit de l'époque permettait sans autre la transmission des droits de préemption contractuels par héritage. Or la transmission d'espèce s'apparente davantage à une succession qu'à une véritable cession du droit. Par conséquent, il convient de partir du principe que le droit de préemption est cessible **[consid. 5.2]**.

Compte tenu d'une juste interprétation de la volonté subjective des parties à la conclusion du contrat, la venderesse ne peut rien tirer du fait que la cessibilité n'était pas « expressément » prévue par le contrat. La doctrine qui se montrait la plus restrictive, exigeant une mention expresse de la cessibilité dans l'acte, indiquait principalement vouloir prévenir des abus et la constitution de droits de préemption à des fins spéculatives, respectivement qu'elles souhaitaient ménager la finalité des droits de préemption consistant à vouloir maintenir un immeuble dans une famille. Par conséquent, une cession aux héritiers légaux au sein de la famille ne nécessite pas une telle protection et c'est à raison que la cessibilité du droit a été reconnue dans la présente situation **[consid. 5.3 et 5.4]**.

Le montant des dommages-intérêts est également litigieux. Il a été déterminé comme consistant en la différence entre la valeur vénale de la parcelle « A » au moment de la violation du droit de préemption et le prix d'achat payé par l'acheteuse, auquel les intimés auraient ainsi pu acquérir le terrain si leur droit de préemption n'avait pas été violé. Sur la base d'une expertise, la valeur vénale du terrain a été fixée à CHF 5'856'000.00 alors que le prix d'achat était de CHF 4'124'000.00, ce qui a permis de déterminer un dommage de CHF 1'732'000.00 **[consid. 6.1 et 6.2]**.

Le Tribunal fédéral rappelle qu'il n'examine la fixation de la valeur d'un immeuble selon une méthode d'évaluation admissible et compréhensible que sous l'angle limité de l'arbitraire, une telle estimation étant par nature une question d'appréciation. Pour le Tribunal fédéral, les experts ont en l'espèce justifié le choix de la méthode d'évaluation de manière compréhensible et concluante. Contrairement aux affirmations de la venderesse, les experts connaissaient et ont tenu compte de la forte pente du terrain, de l'état de la viabilisation et des nuisances sonores dues aux avions. En l'occurrence, il n'était pas arbitraire de renoncer à une visite des lieux par les experts **[consid. 6.3 à 6.5]**.

La venderesse ne peut pas soulever l'exception de compensation en lien avec le contrat de cession pour le compte d'une future succession, lequel ne déclenchait pas de cas de préemption. En effet, il n'y a généralement pas de cas de préemption lorsqu'une transaction est conclue en tenant compte des relations personnelles, comme c'est notamment le cas lors d'une avance d'hoirie, respectivement lorsqu'un immeuble est transféré à un héritier légal en

tenant compte de son droit successoral futur. Les détenteurs de la parcelle « B » n'ont ainsi pas violé leurs obligations contractuelles, de sorte qu'il n'y a pas de créance compensatrice et donc de fondement pour d'éventuels dommages-intérêts en faveur de la venderesse [consid. 7].

### III. Analyse

#### a. Moment du chiffrage des conclusions

Aux termes de l'art. 85 al. 2 CPC, « *Une fois les preuves administrées ou les informations requises fournies par le défendeur, le demandeur doit chiffrer sa demande dès qu'il est en état de le faire* ». Comment faut-il comprendre le passage de cet alinéa selon lequel le chiffrage doit intervenir « dès qu'il [le demandeur] est en état de le faire » ? Reprenant les termes du message du 28 juin 2006<sup>1</sup>, sans toutefois le citer, le Tribunal fédéral s'était limité dans un premier temps à retenir qu'il devait le faire « dès que possible »<sup>2</sup>. Dans un arrêt ultérieur<sup>3</sup>, il s'est penché plus en détail sur la question, et après consultation de la doctrine et quelques réflexions sur la systématique de la loi (« l'administration des preuves intervient après les premières plaidoiries et avant les plaidoiries finales »), il est parvenu à la conclusion qu'il suffisait au demandeur de chiffrer ses conclusions lors des plaidoiries finales, puisqu'il s'agit pour le législateur « *de la première occasion procédurale qui suit directement la phase d'administration des preuves* »<sup>4</sup>. En d'autres termes, pour le Tribunal fédéral, on ne saurait exiger du demandeur qu'il procède au chiffrage avant le moment désigné par la loi comme étant celui où les parties doivent se déterminer sur le résultat de la procédure probatoire<sup>5</sup>. Cette solution est reprise dans l'arrêt commenté (consid. 4.3).

On peut douter que le législateur ait envisagé que les plaidoiries finales puissent être considérées comme « *la première occasion procédurale* » permettant de chiffrer les conclusions, ce d'autant que l'avant-projet de CPC envisageait la fixation d'un délai par le juge et que le message à l'appui du projet était plus sévère en exigeant un chiffrage « *dès que possible* », en précisant de plus que « *ce sera au plus tard le cas lorsque les preuves auront été administrées* ». Le Tribunal fédéral a sans doute souhaité opter pour une solution n'imposant pas au demandeur une réaction immédiate (ou à l'échéance d'un bref délai) à réception des preuves administrées, sans se concentrer sur le texte de la loi et le message du Conseil fédéral. On le constate également dans l'arrêt commenté : si l'expertise concernant l'estimation de la valeur vénale du terrain décisive pour le chiffrage est datée du 23 avril 2020, elle a été contestée et critiquée « jusqu'à la fin » par les parties qui ont posé à plusieurs reprises des questions complémentaires et demandé sa modification, deux rapports complémentaires datés du 2 décembre 2020 et du 25 août 2021 ayant même été demandés par le tribunal, et celui-ci s'est encore prononcé sur la recevabilité de nombreux moyens de preuve – sans que l'on sache s'ils avaient une influence sur le chiffrage de la prétention – dans son ordonnance du 9 novembre 2021, invitant les parties à présenter leurs plaidoiries écrites. C'est ainsi dans les plaidoiries finales du 28 février 2022 que les prétentions devaient être chiffrées.

---

<sup>1</sup> FF 2006 6900.

<sup>2</sup> TF 5A\_368/2018 du 25 avril 2019, consid. 4.3.3 ; TF 4A\_516/2019 du 27 avril 2020, consid. 4.2.2 ; TF 5A\_871/2020 du 15 février 2021, consid. 3.3.1.

<sup>3</sup> TF 5A\_847/2021 du 10 janvier 2023, consid. 4.2.2.

<sup>4</sup> TF 5A\_847/2021 du 10 janvier 2023, consid. 4.2.2.

<sup>5</sup> TF 5A\_847/2021 du 10 janvier 2023, consid. 4.2.2.

Reste un point à trancher. Cette solution vaut-elle également lorsque le chiffrage dépend des informations à fournir par le défendeur ? Les plaidoiries finales sont-elles aussi le moment déterminant dans ce cas, en particulier si les informations sont transmises à l'appui de la réponse ? On peut en douter, à tout le moins lorsque le demandeur dispose des éléments lui permettant de chiffrer dans sa réplique ou dès les premières plaidoiries.

### **b. Cessibilité et transmissibilité d'un droit de préemption conventionnel**

Dans l'arrêt commenté, le Tribunal fédéral parvient à la conclusion que le droit de préemption discuté en l'espèce était cessible, respectivement transmissible aux futurs héritiers, en application du droit en vigueur avant le 1<sup>er</sup> janvier 1994. Se pose ainsi la question de savoir si la solution d'espèce serait la même selon le nouveau droit.

Actuellement, la loi prévoit que les droits d'acquisition conventionnels (dont les droits de préemption) sont transmissibles par succession, mais qu'ils ne sont pas cessibles, sauf convention contraire (art. 216b al. 1 CO). Comme le texte l'indique expressément, il s'agit d'une disposition de droit dispositif, les parties restant libres de permettre la cession, par une convention qui doit revêtir la même forme que celle fixée pour la constitution du droit (art. 216b al. 2 CO).

Si le Tribunal fédéral a déjà eu l'occasion de traiter de droits de préemption qui avaient été hérités et donc transmis<sup>6</sup>, tel n'a pas été le cas d'une situation dans laquelle le droit a été cédé entre vifs, en vue d'une succession future. Cette hypothèse, dont le TF a admis dans l'arrêt commenté qu'elle n'avait pas été envisagée par les parties au contrat d'espèce, ne l'est pas davantage par la doctrine portant sur le nouveau droit. L'on comprend donc que la partie venderesse ait pu, également à la lecture du nouveau droit et de ses commentateurs, partir du principe que le droit ne pouvait pas être transmis par dispositions entre vifs, faute de convention expresse. A titre exemplatif, FASEL, par opposition au caractère transmissible dans le cadre d'une succession, parle de l'incessibilité du droit par « *Rechtsgeschäft zu Lebzeiten* »<sup>7</sup>. FOËX/MARTIN RIVARA n'étendent quant à eux la transmissibilité du droit qu'aux autres formes de successions universelles<sup>8</sup>. GYGER développe de manière détaillée la situation juridique en cas de mort du grevé ainsi que celle en cas de mort du bénéficiaire du droit de préemption, sans évoquer celle d'une transmission avant la mort<sup>9</sup>. Sans être davantage explicite, STEINAUER utilise par contre une formule pouvant inclure la transmission entre vifs : « [...] *le droit de préemption est transmissible aux héritiers de son titulaire* [...] »<sup>10</sup>.

Il n'en demeure pas moins que le législateur indiquait déjà dans la Feuille officielle portant sur le projet de révision du CC et du CO entré en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 1994, que l'art. 216b CO constitue une codification de la jurisprudence et de la doctrine antérieures<sup>11</sup>, GYGER précisant

---

<sup>6</sup> Cf. p.ex. TF 5A\_207/2007, 5A\_224/2007, 5A\_225/2007 du 20 mars 2008, consid. 4, dans lequel le TF admet que l'un des héritiers peut faire valoir le droit de préemption seul si l'autre héritier y renonce.

<sup>7</sup> BSK-FASEL, art. 216b CO, N 4.

<sup>8</sup> CR CO-FOËX/MARTIN-RIVARA, art. 216b CO, N 3.

<sup>9</sup> BK-GYGER, art. 216b CO, N 6 ss.

<sup>10</sup> STEINAUER, Les droits réels, tome II, 5<sup>e</sup> éd., Berne 2020, N 2493.

<sup>11</sup> FF 1988 III 889, 1007.

même que le législateur n'entendait pas intégrer des nouveautés ou des modifications en la matière<sup>12</sup>.

Au-delà de cette considération, comme le souligne le Tribunal fédéral dans l'arrêt commenté (cf. consid. 5.2 et 5.3), c'est bel et bien la *ratio legis* qui commande de traiter les transferts de propriété à un héritier en raison de son futur droit de succession, non pas comme une cession du droit à un tiers, mais plutôt comme une transmission à un héritier. Bien qu'elles soient discutées en doctrine<sup>13</sup>, les raisons qui ont conduit le législateur à adopter une différence de traitement entre transmissibilité et cessibilité ne peuvent qu'entraîner ce résultat : le caractère personnel du droit de préemption, dont l'un des buts est le maintien de biens immobiliers dans la famille, tout comme la lutte contre une forme de spéculation immobilière, rapprochent le transfert aux héritiers bien davantage de la transmission par succession que de la vente du droit à un tiers.

La systématique légale du droit de préemption est également mieux préservée par la solution retenue, puisque la transmission du bien à un héritier n'est pas un cas de préemption<sup>14</sup>, ce qu'a également confirmé le Tribunal fédéral dans le cadre de l'exception de compensation soulevée par la venderesse (cf. consid. 7). Le droit de préemption réciproque est ainsi reporté dans le temps, tant du côté de ceux qui transmettent entre vifs que de leurs cocontractants, à un éventuel futur changement de propriétaires hors du cercle familial.

Retenir l'incessibilité du droit de préemption aux héritiers par convention entre vifs poserait encore la question du sort, sous l'angle de l'analyse des volontés, d'un droit de préemption réciproque comme celui d'espèce. Il semblerait en effet contradictoire de retenir que les héritiers acquéreurs (entre vifs) se trouvent désormais dépourvus du droit de préemption, alors que les héritiers pour cause de mort en bénéficient encore, quand bien même il n'est pas contesté que le caractère réciproque du droit était au cœur de la volonté des parties à la signature du contrat.

Les considérations qui précèdent devraient conduire à soutenir une solution identique en application du droit actuellement en vigueur à celle de l'arrêt commenté. Les aspects téléologiques et systématiques mis en avant par le TF, valables sous l'ancien droit, demeurent d'actualité sous le nouveau.

---

<sup>12</sup> BK-GYGER, art. 216b CO, N 1.

<sup>13</sup> CR CO-FOËX/MARTIN-RIVARA, art. 216b CO, N 1 et les références citées.

<sup>14</sup> STEINAUER, *op. cit.*, N 2469.