Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 18 janvier 2005), que les époux X..., propriétaires d'un appartement, ont fait assigner le syndicat des copropriétaires Les Jardins de Gorbella à Nice en annulation de la résolution de l'assemblée générale en vertu de laquelle le syndic de copropriété les avait assignés en référé afin que soit retirée la construction qu'ils avaient édifiée en végétaux sur leur balcon pour une semaine à l'occasion de la fête juive des cabanes ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu qu'ayant constaté que la communication de certaines pièces et le dépôt des conclusions étaient intervenus le jour même et postérieurement à l'ordonnance de clôture, sans permettre à la partie adverse d'être en mesure d'y répondre utilement, et qu'aucun motif grave survenu ultérieurement n'était invoqué pour justifier la demande de révocation de l'ordonnance, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à des recherches que ses constatations rendaient inopérantes, a légalement justifié sa décision de ce chef ;

Sur les deuxième et troisième moyens, réunis :

Attendu que les époux X... font grief à l'arrêt de les débouter de leur demande, alors, selon le moyen :

1 / que le règlement de copropriété ne peut imposer aucune restriction aux droits des copropriétaires en dehors de celles qui seraient justifiées par la destination de l'immeuble telle qu'elle est définie aux actes, par ses caractères ou sa situation ; que les époux X... faisaient valoir que l'immeuble dans lequel ils étaient propriétaires d'un appartement étant à usage d'habitation, l'édification sur leur balcon, pendant une semaine, d'une cabane précaire et temporaire leur permettant de respecter les prescriptions de la religion juive, sans créer de nuisances ou de risques pour les autres copropriétaires, était conforme à la destination de l'immeuble ce dont il résultait que la résolution de l'assemblée générale des copropriétaires mandatant le syndic pour agir en justice afin d'obtenir l'enlèvement de cette cabane devait être annulée comme restreignant leur droit d'exercice d'un culte sans être justifiée par la destination de l'immeuble ; qu'en jugeant que l'assemblée générale des copropriétaires était en droit d'adopter la résolution litigieuse au seul motif que les époux X... avaient méconnu le règlement de copropriété, sans rechercher, comme il le lui était demandé, en quoi la restriction ainsi imposée aux droits d'un copropriétaire était justifiée par la destination de l'immeuble, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 8, alinéa 2, de la loi du 10 juillet 1965 ;

2 / que les clauses d'un règlement de copropriété ne peuvent avoir pour effet de priver un copropriétaire de la liberté d'exercice de son culte, en l'absence de toute nuisance pour les autres copropriétaires ; qu'en refusant à des copropriétaires le droit d'exercer leur culte par l'édification sur leur balcon, pendant une semaine, d'une cabane précaire et temporaire, au seul motif que cette construction serait contraire aux dispositions du règlement de copropriété, la cour d'appel a violé les articles 9 du Code civil et 9 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ;

3 / qu'ils avaient fait valoir que la résolution de l'assemblée générale des copropriétaires mandatant le syndic pour agir en justice afin d'obtenir l'enlèvement de la cabane édifiée temporairement pour l'exercice de leur culte avait été adoptée à partir d'un rappel tronqué du règlement de copropriété et dans le seul but de leur nuire ; qu'en s'abstenant de rechercher si l'adoption de cette résolution ne constituait pas un abus de droit, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 8 de la loi du 10 juillet 1965 ;

Mais attendu, d'une part, que n'ayant pas soutenu devant les juges du fond que le règlement de copropriété ne pouvait imposer aucune restriction aux droits des copropriétaires en dehors de celles qui seraient justifiées par la destination de l'immeuble, le moyen est nouveau, mélangé de fait et de droit ;

Attendu, d'autre part, qu'ayant retenu à bon droit que la liberté religieuse, pour fondamentale qu'elle soit, ne pouvait avoir pour effet de rendre licites les violations des dispositions d'un règlement de copropriété et relevé que la cabane faisait partie des ouvrages prohibés par ce règlement et portait atteinte à l'harmonie générale de l'immeuble puisqu'elle était visible de la rue, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, en a exactement déduit que l'assemblée générale était fondée à mandater son syndic pour agir en justice en vue de l'enlèvement de ces objets ou constructions ;

D'où il suit que le moyen, pour partie irrecevable, n'est pas fondé pour le surplus ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne les époux X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du nouveau code de procédure civile, condamne les époux X... à payer au syndicat des copropriétaires Les Jardins de Gorbella à Nice la somme de 2 000 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, troisième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du huit juin deux mille six.