

LA DESTINATION DE L'IMMEUBLE MIS EN COPROPRIÉTÉ EN FRANCE

Florence JAMMES

Volume 114, Number 2, September 2012

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1044757ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1044757ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Éditions Yvon Blais

ISSN

0035-2632 (print)

2369-6184 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

JAMMES, F. (2012). LA DESTINATION DE L'IMMEUBLE MIS EN COPROPRIÉTÉ EN FRANCE. *Revue du notariat*, 114(2), 221–242.
<https://doi.org/10.7202/1044757ar>

LA DESTINATION DE L'IMMEUBLE MIS EN COPROPRIÉTÉ EN FRANCE

Florence JAMMES*

INTRODUCTION	223
1. LA DESTINATION DE L'IMMEUBLE, LE CONCEPT RÉVÉLATEUR DE L'INTÉRÊT COLLECTIF ET RÉGULATEUR DES DROITS ET OBLIGATIONS DES COPROPRIÉTAIRES	224
2. LES CRITÈRES DE DÉTERMINATION DE LA DESTINATION DE L'IMMEUBLE. ANALYSE DU RÔLE DU RÉDACTEUR DU RÈGLEMENT DE COPROPRIÉTÉ	226
2.1 Première précaution : ne pas confondre destination de l'immeuble et destination des parties privatives	229
2.2 Deuxième précaution : ne pas croire que le règlement de copropriété soit seul à déterminer la destination de l'immeuble (la destination de l'immeuble n'est pas de nature contractuelle).	231
2.3 Troisième précaution : respecter la cohérence du règlement de copropriété avec la destination de l'immeuble	234
2.3.1 L'obligation de cohérence entre les clauses du règlement de copropriété elles-mêmes	234

* Professeure, Université de Toulouse, Toulouse Business School. Membre de la
Chambre nationale des experts en copropriété (CNEC).

2.3.2 L'obligation de cohérence entre les clauses du
règlement de copropriété et l'environnement
de l'immeuble 236

CONCLUSION 241

INTRODUCTION

Bien qu'évoquée dès 1939 par le professeur Chevallier dans son commentaire de la loi du 28 juin 1938¹ et effleurée par quelques décisions de justice², c'est la loi du 10 juillet 1965 fixant l'actuel statut de la copropriété des immeubles bâtis en France qui, sans la définir, imposa la notion de destination de l'immeuble. Les auteurs de la loi de 1965 ont été animés par deux préoccupations essentielles, élargir les pouvoirs de la collectivité pour assurer une meilleure gestion permettant de valoriser l'immeuble et garantir les droits individuels des copropriétaires en ce qu'ils ont d'essentiel³. Selon Christian Larroumet, « le législateur de 1965 n'a voulu ni sacrifier l'individuel au collectif, ni le collectif à l'individuel »⁴ et pour assurer ce difficile équilibre, il a institué un concept régulateur au sein des copropriétés qu'est la destination de l'immeuble⁵.

Concept révélateur de l'intérêt de l'immeuble, régulateur des droits et obligations des copropriétaires, valeur de référence entre le permis et l'interdit, la notion de destination de l'immeuble ne peut être ignorée par le rédacteur du règlement de copropriété qui doit d'une part connaître le rôle et le domaine d'application de la notion dans la gestion des copropriétés et, d'autre part, maîtriser ses critères de détermination car, comme le précise l'article 8 alinéa 2 de la

-
1. Il s'agit de la loi qui a mis en place le régime de la copropriété en France.
 2. Voir à ce sujet C. MICHALOPOULOS, « Origines de la copropriété et évolution de la notion de destination de l'immeuble », RDI juillet-sept 1995, p. 409.
 3. Voir exposé des motifs – Projet de loi n° 1074, p. 3.
 4. C. LARROUMET, « L'intérêt collectif et les droits individuels des copropriétaires dans la copropriété des immeubles bâtis », JCP éd. G 1976 I doct. 2812. L'auteur écrit : « Il faut même aller plus loin et se demander si l'institution même de la copropriété, telle qu'elle est conçue par le législateur de 1965, ne repose pas sur une contradiction fondamentale : on veut faire prévaloir l'intérêt collectif pour la satisfaction du plus grand nombre, mais tout en affirmant et en renforçant les prérogatives que chaque copropriétaire considère comme étant la conséquence d'un droit de propriété véritable. »
 5. Le concept de destination de l'immeuble n'est pas propre à la copropriété des immeubles bâtis. Il constitue dans le droit des biens français l'instrument juridique des conflits de droits qui peuvent naître dans l'utilisation d'un immeuble. Voir pour une définition générale du concept qui gouverne le statut du propriétaire immobilier : C. ATIAS, *Le transfert conventionnel de propriété*, thèse dactylographiée, Poitiers, 1974, n° 294 et s.

loi de 1965, si la destination de l'immeuble est définie aux actes, elle dépend également de critères objectifs que sont les caractères et la situation de l'immeuble. Il participe donc à la définir, mais nous verrons qu'il est également soumis à son emprise lors de la mise en copropriété de l'immeuble.

1. LA DESTINATION DE L'IMMEUBLE, LE CONCEPT RÉVÉLATEUR DE L'INTÉRÊT COLLECTIF ET RÉGULATEUR DES DROITS ET OBLIGATIONS DES COPROPRIÉTAIRES

« Notion essentielle », « clé de voûte de la copropriété »⁶ « donnée supérieure », « institution sacro-sainte »⁷, les qualificatifs ne manquent pas pour mettre en valeur la notion révélatrice de l'intérêt collectif de la copropriété. Dès l'origine son domaine d'intervention a été très étendu. Protection et limites aux droits des copropriétaires, aliénation des parties communes, exécution de travaux ; le concept est omniprésent dans la législation de 1965. Toutes les initiatives individuelles ou collectives au sein de l'immeuble sont soumises à son emprise. À l'origine, six articles de la loi du 10 juillet 1965 y faisaient expressément référence, ils sont aujourd'hui au nombre de huit.

- L'article 8, alinéa 2 limite les initiatives du rédacteur du règlement de copropriété qui ne peut imposer aucune restriction aux droits des copropriétaires en dehors de celles qui seraient justifiées par la destination de l'immeuble.
- L'article 9 dispose que chaque copropriétaire use et jouit librement des parties privatives et des parties communes sous la condition de ne porter atteinte ni aux droits des autres copropriétaires, ni à la destination de l'immeuble. Selon l'article 25b), l'assemblée générale peut autoriser, par un vote à la majorité des voix de tous les copropriétaires, l'un d'eux à effectuer à ses frais « des travaux qui affectent les parties communes ou l'aspect extérieur de l'immeuble » à condition qu'ils soient conformes à la destination de celui-ci.
- L'article 26 s'est enrichi de nouvelles dispositions au fil des réformes du statut. Dès 1965, le législateur a précisé que l'assemblée générale ne peut, sauf à l'unanimité des voix de tous les copro-

6. Jean-Robert BOUYEURE, « La destination de l'immeuble : mythe ou réalité ? », *Revue de l'habitat français* 20 mars 1979, p. 139.

7. *Ibid.*

priétaires, décider l'aliénation des parties communes dont la conservation est nécessaire au respect de la destination de l'immeuble. Depuis 2009, le texte⁸ prévoit également que l'assemblée générale peut décider, à la majorité des membres du syndicat représentant au moins les deux tiers de voix, la suppression du poste du concierge ou du gardien et l'aliénation du logement affecté au concierge ou au gardien lorsqu'il appartient au syndicat⁹, sous réserve qu'elle ne porte pas atteinte à la destination de l'immeuble ou aux modalités de jouissance des parties privatives de l'immeuble.

- L'article 28 relatif à la scission de copropriété autorise l'assemblée générale du nouveau syndicat des copropriétaires à procéder, à la majorité de l'article 24, aux adaptations du règlement de copropriété initial et à la répartition des charges rendues nécessaires par la division, « sauf en ce qui concerne la destination de l'immeuble » dont il résulte, bien que le texte ne le dise pas expressément, que la modification ne peut résulter que d'un vote à l'unanimité.
- L'article 30, alinéa 1^{er} prévoit que l'assemblée générale peut, à la double majorité de l'article 26, décider toute amélioration à apporter à l'immeuble¹⁰ à condition qu'elle soit conforme à la destination de celui-ci. Le texte est complété par l'article 34 qui dispose que la décision de réaliser une amélioration n'est pas opposable au copropriétaire opposant qui a saisi le tribunal pour faire reconnaître que l'amélioration décidée présente un caractère somptuaire par rapport aux caractéristiques et à la destination de l'immeuble.

Il résulte de ces différentes dispositions qu'au sein de l'immeuble collectif, nul ne peut exercer ses droits et prérogatives sans respecter la destination de l'immeuble ; l'assemblée générale, expression de la volonté collective, ne peut jamais, même à une majorité renforcée, prendre une décision qui lui serait contraire et le

8. L'article 26 f), issu de la loi n° 2009-323 du 25 mars 2009.

9. Ainsi que le logement du gardien ou du concierge soit une partie commune de l'ensemble ou un lot de copropriété appartenant au syndicat des copropriétaires, sa cession ne sera autorisée que si la destination de l'immeuble n'en est pas altérée.

10. Le texte cite « la transformation d'un ou plusieurs éléments d'équipement existants, l'adjonction d'éléments nouveaux, l'aménagement de locaux affectés à l'usage commun ou la création de tels locaux ».

rédacteur du règlement de copropriété ne peut imposer des clauses qui ne seraient pas justifiées par le respect de la destination de l'immeuble. La notion a donc vocation à intervenir tant pour limiter les initiatives individuelles des copropriétaires ou, à l'inverse, pour protéger leurs droits que pour limiter les pouvoirs de la collectivité en assemblée générale. Elle constitue un rempart contre toute initiative qui aurait pour objet de dénaturer l'immeuble tel qu'il a été voulu par l'ensemble tout en permettant cependant une évolution de celui-ci notamment par la réalisation de travaux d'amélioration. C'est tout l'intérêt de ce concept qui représente l'intérêt général des copropriétaires¹¹ et, du fait de la diversité de ses critères d'appréciation, accompagne la vocation dynamique de la copropriété puisqu'il va permettre de tenir compte de l'évolution de la réalité de l'immeuble.

La destination de l'immeuble est donc une référence incontournable pour le rédacteur de la charte de l'immeuble dont il convient de déterminer le rôle dans l'appréhension de la notion lors de la mise en copropriété de l'immeuble.

2. LES CRITÈRES DE DÉTERMINATION DE LA DESTINATION DE L'IMMEUBLE. ANALYSE DU RÔLE DU RÉDACTEUR DU RÈGLEMENT DE COPROPRIÉTÉ

Si la loi du 10 juillet 1965 a légalisé la notion de destination de l'immeuble, elle ne l'a pas définie. Il a donc été nécessaire de faire référence à l'exposé des motifs de la loi qui a donné aux commentateurs de précieux éléments en précisant que la destination de l'immeuble est « l'ensemble des conditions en vue desquelles un copropriétaire a acheté son lot, compte tenu de divers éléments, notamment de l'ensemble des clauses et documents contractuels, des caractéristiques physiques et de la situation de l'immeuble, ainsi que de la situation sociale de ses occupants »¹².

Depuis 1965, la notion de destination de l'immeuble a fait l'objet de nombreuses études doctrinales¹³ et de multiples commen-

11. Consacré par la jurisprudence ; voir Cass. civ. 3^e, 11 décembre 1973, Bull. civ. III n° 623.

12. Rapport de M. Zimmermann à l'Assemblée nationale.

13. Voir parmi d'autres : C. LOMBOIS, « Commentaire de la loi du 10 juillet 1965 », D.1966 II Législation p. 93, n° 167 et s. ; les références citées par E.-J. Guillot note sous Cass. civ. 3^e 22 octobre 1970 JCP 1971 II 16580 ; X. COUINEAU, « La destination de l'immeuble en copropriété », (1976) 1 *Revue Droit et Ville* 203 ; (à suivre...)

taires de jurisprudence. Il en ressort qu'il s'agit d'une notion « vague et difficile à cerner »¹⁴, « insaisissable dans ses multiples facettes »¹⁵ qui ne peut se laisser enfermer dans une définition étroite. Il y a en réalité autant de destinations de l'immeuble qu'il y a d'immeubles en copropriété. Il serait « irréaliste »¹⁶ et « inopportun »¹⁷ de poser *a priori* une définition générale applicable à tous les immeubles comme il ne saurait être question de considérer qu'en toute hypothèse telle ou telle initiative d'un copropriétaire serait ou non contraire à la destination de l'immeuble considéré¹⁸. En ce domaine, la Cour de cassation opère son contrôle. Deux exemples jurisprudentiels illustrent ce propos.

Il s'agit tout d'abord de celui de l'autorisation donnée à un copropriétaire d'effectuer des travaux affectant les parties communes et plus particulièrement une situation qui a fait débat, qui est celle du percement du mur mitoyen de l'immeuble par un copropriétaire afin de réunir deux locaux se trouvant dans deux immeubles contigus¹⁹. Une première analyse a été de considérer que le percement d'un mur mitoyen entre deux immeubles contigus mais indépendants impliquait une aliénation des parties communes dont la conservation serait toujours nécessaire au respect de la destination de l'immeuble ; ainsi la nature de ces travaux impliquerait dans tous les cas une atteinte à la destination de l'immeuble que seule une décision unanime des copropriétaires pourrait admettre²⁰. La Cour de cassation n'a pas retenu ce postulat. Dans un arrêt, déjà ancien, du 14 décembre 1976, elle a cassé la décision des juges du fond qui avaient affirmé qu'il est : « normalement contraire à la destination d'un immeuble qui forme une entité matérielle et juridique complète

(...suite)

Journée Souleau, RDI 1995 ; H. SOULEAU, « Le droit de disposer d'un lot dans un immeuble en copropriété », *Études offertes à J. Flour*, Paris, Defrénois, 1979, p. 409, spéc. n° 28 p. 426.

14. É. KISCHINEWSKY-BROQUISSE, *La copropriété des immeubles bâtis*, 4^e éd., Paris, LITEC, 1989, n° 109.

15. P. MALINVAUD, « Introduction », Journée Souleau, RDI 1995, 408, col. 2.

16. H. SOULEAU, préc., note 13, p. 409, spéc. n° 28, p. 426.

17. C. ATIAS, *La copropriété immobilière*, coll. « Connaissance du droit », Paris, Dalloz, 1995, p. 13.

18. Voir à propos de l'affectation commerciale et du bail commercial : J.-R. BOUYEURE, « Les pièges de la copropriété », *Administrer*, mars 2009 p. 16 et s.

19. Voir pour une analyse d'ensemble G. GIL, « Copropriété et mitoyenneté », *Administrer*, mars 2011, p. 15 et s., notamment p. 22.

20. CA Rouen 12 mars 1968 RTD civ. 1968 p. 742 obs. D. Bredin.

et indépendante de communiquer avec un immeuble voisin »²¹. Pour la Haute juridiction, le fait d'établir une communication entre deux immeubles mitoyens indépendants ne peut être considéré à lui seul comme étant, en toute hypothèse, contraire à la destination de l'immeuble. Ces travaux, affectant les parties communes, relèvent donc de l'autorisation prévue à l'article 25 b) de la loi de 1965²² s'ils sont conformes à la destination de l'immeuble et non dans tous les cas d'un vote à l'unanimité.

Le second exemple, plus récent, concerne les restrictions apportées par le règlement de copropriété à l'usage des parties privatives et, notamment, l'interprétation de la clause d'un règlement de copropriété interdisant les activités bruyantes, insalubres ou exhalant de mauvaises odeurs, fréquente en pratique dans les immeubles à destination mixte habitation et commercial. Dans l'affaire soumise à la Cour de cassation, le propriétaire d'un lot à usage commercial situé au rez-de-chaussée de l'immeuble a sollicité de l'assemblée générale, à l'occasion de la cession du bail commercial des locaux, l'autorisation d'affecter le lot où était exploité jusqu'alors un salon de thé, à usage de restaurant²³. Le refus de l'assemblée l'a conduit à solliciter l'annulation de la décision pour abus de majorité. La Cour d'appel de Metz a rejeté sa demande estimant la décision de l'assemblée générale fondée par la clause du règlement de copropriété qui interdit l'exercice de profession et métier bruyant, insalubre ou exhalant de mauvaises odeurs. Les juges du fond ont considéré que l'exploitation d'un restaurant était susceptible d'entraîner une gêne en raison d'une augmentation de la fréquentation de l'immeuble par rapport au commerce précédemment exercé mais aussi du fait d'horaires plus tardifs et de nuisances olfactives. La cassation est prononcée au visa des articles 8 et 9 de la loi du 10 juillet 1965, par un arrêt du 14 décembre 2010²⁴. La

21. Cass. civ. 3^e 14 décembre 1976 D. 1977 p. 417 note C. Atias ; D. 1977 IR somm. P. 318 obs. C. Giverdon ; JCP éd. G. 1977 II n°18713 note E.-J. Guillot. Dans le même sens : Cass. civ. 3^e 13 février 1979, RTD civ 1979 obs. C. Giverdon.

22. Voir en ce sens Cass. civ. 3^e 16 déc. 2008 n° 07-20973, *Administrer* mars 2009 com. J.-R. BOUYEURE, p. 63. En sens contraire : Paris 23^e ch. B 8 avril 2004 *SCI Paris Vincennes c. Steinlen*, Jurisdata n° 2004-237592.

23. En droit, rien n'imposait cette demande d'autorisation.

24. Cass. civ. 3^e 14 déc. 2010 pourvoi n° 09-71134 ; *Administrer* avril 2011 p. 40 ; AJDI juin 2011 p. 456 ; voir l'analyse de C. ATIAS, « La destination des parties privatives. Appréciations judiciaires en fait et en droit », AJDI juin 2011 p. 433 ; AJDI juillet/août 2011 p. 536 note P. Capoulade ; voir dans un sens similaire concernant l'installation d'un restaurant : Cass. civ. 3^e 21 nov. 2000 AJDI février 2001 JP p. 146 com. C. Giverdon.

Cour de cassation condamne la Cour d'appel d'avoir ainsi statué alors qu'elle avait constaté que la copropriété était composée de deux bâtiments à usage mixte d'habitation et de commerce et que le règlement de copropriété n'interdisait pas expressément une activité de restauration. En l'espèce, la Cour estime que les juges du fond auraient dû rechercher si l'activité de restauration envisagée générerait réellement les inconvénients visés par la clause. Il en résulte que pour les immeubles à destination mixte, la clause interdisant des exploitations bruyantes, insalubres ou malodorantes ne peut justifier *a priori* l'exclusion de telle ou telle activité comme par exemple celle de restauration ; l'appréciation doit se faire *in concreto* au regard des caractères de chaque immeuble et des inconvénients réels que la nouvelle affectation génère.

Si l'arrêt est intéressant au regard de l'appréciation de la destination de l'immeuble, il s'inscrit également dans le choix de la Cour de cassation de privilégier la liberté individuelle des copropriétaires lorsque le règlement de copropriété ne prohibe pas purement et simplement un type d'activité en particulier²⁵. C'est en effet sa position depuis les arrêts de principe de 1986²⁶ sur les changements d'affectation des lots de copropriété où l'intangibilité contractuelle a cédé le pas face à l'utilité des biens. C'est donc le principe de liberté qui prévaut, mais une liberté conditionnelle soumise au respect des droits des autres copropriétaires et au respect de la destination de l'immeuble qu'il convient donc d'examiner. À cet égard, un certain nombre de précautions sont à prendre par le rédacteur du règlement de copropriété.

2.1 Première précaution : ne pas confondre destination de l'immeuble et destination des parties privatives

Avant d'analyser les critères de détermination du concept de destination de l'immeuble, il convient de « tordre le cou » à une pratique régulière des rédacteurs de règlement de copropriété, induite par la rédaction de l'article 8 de la loi du 10 juillet 1965 qui génère une certaine confusion dans l'appréciation de la notion.

25. Voir l'étude de J.-P. FORESTIER, « L'installation d'un restaurant dans un immeuble en copropriété », (1998) 296 *Administrer* 22 et s.

26. Cass. civ. 3^e 10 décembre 1986 Bull. civ. III n^{os} 179 et 180 ; D. 1987 I JP p. 146 note C. Giverdon ; D. 1988 I JP p. 273 note H. Souleau ; JCP éd. G. 1987 II 20801 obs. B. Boccara.

L'alinéa 1^{er} de l'article 8 prévoit en effet que : « Un règlement conventionnel de copropriété, incluant ou non l'état descriptif de division, détermine la destination des parties tant privatives que communes de l'immeuble ainsi que les conditions de leur jouissance ». L'alinéa 2 du même texte précise 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 ». Le terme de « destination » est employé dans les deux propositions de l'article 8, alors même qu'il ne revêt pas la même signification. En effet, on ne doit pas confondre « la destination des parties privatives » mentionnée à l'alinéa 1^{er} avec « la destination de l'immeuble » de l'alinéa 2. Or, nombre de règlements de copropriété qualifient de « destination de l'immeuble » la clause de l'acte qui précise l'affectation des parties privatives de l'ensemble. Chaque immeuble se voit en effet reconnaître une affectation principale qui correspond à l'usage donné aux différentes parties privatives²⁷. Ainsi, on distinguera les immeubles à usage exclusif d'habitation²⁸, les immeubles à destination principale d'habitation avec possibilité plus ou moins restrictive d'usage professionnel²⁹, les immeubles à destination mixte habitation et commerciale ou, encore, les immeubles à destination exclusivement commerciale ou les immeubles de bureaux. Il est également admis que certains immeubles reçoivent une affectation très précise tels les résidences-retraite³⁰, les résidences étudiantes ou encore les centres commerciaux. Mais l'on ne saurait réduire la notion de destination de l'immeuble à la seule détermination conventionnelle de l'affectation des parties privatives. La notion de destination de l'immeuble est un concept beaucoup plus large que celui de la destination il faudrait dire « affectation » des parties privatives, élément utile mais non suffisant à l'appréhension de la notion de destination de l'immeuble. Il faut donc supprimer des formules de règlement de copropriété, l'intitulé « destination de l'immeuble » en lui préférant « usage des

27. Pour cela le rédacteur du règlement de copropriété tiendra compte de la volonté du fondateur de la copropriété et de la destination retenue dans le permis de construire conformément aux règles d'urbanisme s'il s'agit d'un immeuble neuf.

28. On parlera d'une clause d'habitation bourgeoise exclusive de toute activité professionnelle.

29. Il s'agira de clause d'habitation bourgeoise simple ou ordinaire rédigée de façon plus ou moins restrictive selon les immeubles.

30. Les résidences-services ont connu un fort développement qui a conduit le législateur à réglementer leur fonctionnement dans le cadre de la loi du 10 juillet 1965 par la loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 qui a ajouté à la loi de 1965 un chapitre IV bis intitulé « Résidences-services » et les articles 41-1 à 41-5.

parties privatives » ou « affectation des parties privatives », car traiter la question de la destination de l'immeuble mis en copropriété sous le seul aspect de l'usage assigné aux parties privatives des lots constituerait une analyse partielle à laquelle l'on ne doit pas se résoudre³¹.

Dans la pratique, le rédacteur du règlement ne se contente d'ailleurs pas de préciser l'usage des différentes parties de l'immeuble ; il énumère les parties privatives et communes, précise leurs usages, mais également leurs conditions de jouissance. C'est l'ensemble de ces dispositions qui participe à définir les conditions d'occupation de l'immeuble. Cependant, les clauses du règlement de copropriété ne peuvent suffire à définir la destination de l'immeuble qui ne peut pas être contractuellement déterminée, car elle dépend de critères objectifs que sont les caractères et la situation de l'immeuble qui ne peuvent pas être déterminés par le règlement de copropriété, mais qui s'imposent à son rédacteur.

2.2 Deuxième précaution : ne pas croire que le règlement de copropriété soit seul à déterminer la destination de l'immeuble (la destination de l'immeuble n'est pas de nature contractuelle)

L'alinéa 2 de l'article 8 dispose que la destination de l'immeuble est « définie aux actes par ses caractères ou sa situation ». Quelle interprétation donner à cette proposition ? Est-ce que ce sont les actes qui définissent la destination de l'immeuble en déterminant ses caractères et sa situation ou doit-on considérer que la destination de l'immeuble est définie par les actes fondateurs de la copropriété mais aussi au regard des caractères et de la situation de l'immeuble considéré ?

Le doute n'est aujourd'hui plus permis. La destination de l'immeuble, parce qu'elle est l'expression de la réalité de celui-ci à

31. Selon monsieur Pierre Capoulade, président de la Commission relative à la copropriété : « Au règlement de copropriété revient, en principe, le soin de déterminer la destination (mieux vaut dire l'affectation), des parties privatives et les conditions de leur jouissance mais, à l'arrière-plan (d'aucuns même disent au premier), intervient la destination de l'immeuble qui altère le caractère conventionnel du règlement au nom de ce qui est censé représenter l'intérêt supérieur de l'immeuble. Il est, dans ces conditions, facile de pressentir le caractère envahissant de la destination de l'immeuble qui exprime cet intérêt supérieur ». Voir : F. GIVORD, C. GIVERDON et P. CAPOULADE, *La copropriété*, coll. « Dalloz Action », 7^e éd., n° 172, Paris, Dalloz, 2010-2011.

un moment donné, ne peut être exclusivement définie par le règlement de copropriété. Tel est le sens de l'arrêt de principe rendu le 9 juin 2010 par la troisième chambre civile de la Cour de cassation³². Le juge suprême a rappelé que la destination de l'immeuble ne se définit pas seulement par référence aux clauses du règlement de copropriété et que, pour déclarer non écrite une clause restreignant le droit des copropriétaires de disposer de leurs lots, les juges du fond doivent appréhender la notion de destination de l'immeuble dans toutes ses composantes. En l'espèce, le règlement de copropriété d'une petite résidence située dans une station balnéaire très touristique comprenait une clause interdisant la vente ou location des garages à des personnes n'ayant pas qualité d'occupant de l'immeuble. Nonobstant la clause, une société civile immobilière, copropriétaire, avait vendu un garage de la résidence à une personne extérieure à la copropriété. Des copropriétaires ont demandé la nullité de la vente conclue en violation de l'interdiction contractuelle. Les juges de la Cour d'appel ont rejeté leur demande ; ils ont déclaré la clause « non écrite » par référence « aux actes » qui avaient été produits à l'instance. Constatant que ceux-ci ne faisaient pas mention de la destination de l'immeuble, ils ont estimé que la clause restrictive ne pouvait être justifiée par la destination de l'immeuble. La Cour de cassation casse et annule la décision, au visa de l'article 8, alinéa 2 au motif « qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme il le lui avait été demandé, si ces restrictions n'étaient pas justifiées par la destination de l'immeuble telle qu'elle est définie par ses caractères ou sa situation, la Cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ». La juridiction suprême sanctionne les juges du fond de ne pas avoir fait référence aux caractères et à la situation de l'immeuble pour apprécier la validité de la clause restrictive des droits des copropriétaires. Or en l'espèce, ces éléments auraient pu justifier la validité de la clause restrictive puisque l'immeuble constituait une résidence de haut standing, composée d'un nombre limité de lots (onze appartements et cinq garages), située dans une ville très touristique connaissant des difficultés de stationnement.

Il faut donc considérer que la destination de l'immeuble n'est pas de nature contractuelle ; c'est une notion de fait, relative,

32. Bull. III n° 116 ; D. 2011 199 obs. C. Atias et P. Capoulade ; *Administrer* nov. 2010 n° 437 ; Rev. Loy. Nov. 2010 p. 433 obs. J.-M. Gélinet ; voir C. ATIAS, « La destination des parties privatives. Appréciations judiciaires en fait et en droit », AJDI juin 2011, p. 433.

variable en fonction des immeubles³³ et qui va évoluer dans le temps. Elle se définit par référence aux trois critères énoncés par l'article 8, alinéa 2, à savoir les actes de la copropriété, les caractéristiques matérielles de l'immeuble et sa situation géographique³⁴. Ces critères sont à la fois cumulatifs et complémentaires ; si l'un d'eux fait défaut, il appartiendra au juge de se référer aux autres. Ainsi, il est admis que même dans le cas où la copropriété serait dépourvue de règlement et que les indications de l'état descriptif de division seraient insuffisantes, l'immeuble a une destination³⁵. Est-ce à dire que le rédacteur du règlement de copropriété n'aurait qu'un rôle mineur dans la détermination de la notion de destination de l'immeuble ? Bien au contraire, son influence est essentielle lorsqu'il détermine l'affectation des différentes parties tant privatives que communes de l'immeuble ainsi que les conditions de leur jouissance. Il a pour rôle de qualifier l'immeuble et les juges ne pourront s'affranchir de cette qualification si celle-ci est en adéquation avec la réalité de l'immeuble. C'est là l'obligation qui s'impose à lui : ce qu'il veut faire de l'immeuble, lors de sa mise en copropriété, doit être en adéquation avec ce qu'est réellement l'immeuble, car chacun possède des caractéristiques propres et s'insère dans un environnement déterminé dont le rédacteur du règlement ne peut s'affranchir. C'est la signification de l'article 8, alinéa 2.

33. Voir F. GIVORD, C. GIVERDON et P. CAPOULADE, *La copropriété*, coll. « Dalloz Action », 7^e éd., n° 172, Paris, Dalloz, 2010-2011, où il est écrit : « Le flou de la notion entraîne des solutions où prédomine l'empirisme ».

34. Nous pouvons écarter aujourd'hui la référence au niveau social des copropriétaires auquel l'exposé des motifs de la loi du 10 juillet 1965 nous invitait à faire référence à titre complémentaire. Dès l'origine, la doctrine s'était montrée réticente à la prise en compte d'une telle considération qui ne pourrait être que source de discrimination entre les immeubles. Aujourd'hui le principe de mixité conduit à ce qu'une même résidence soit occupée de façon différente selon le statut du propriétaire (bailleur privé/bailleur social). Les tribunaux ne s'y sont d'ailleurs pas trompés car lorsqu'il s'agit d'apprécier la conformité de travaux décidés par l'assemblée générale, la dépense engendrée ou les facultés contributives des copropriétaires ne constituent pas des éléments déterminants. Toutefois, une distinction de cet ordre existe entre les immeubles par le biais de leurs caractéristiques matérielles, leur configuration et leurs équipements qui permettent de qualifier leur standing.

35. Bastia 3 avril 1976 RDI 1980 p. 341, D. 1980 IR p. 446. La destination de l'immeuble résulterait alors de son « environnement, de son mode d'occupation, et de la disposition des locaux ».

2.3 Troisième précaution : respecter la cohérence du règlement de copropriété avec la destination de l'immeuble

Le règlement de copropriété va déterminer les modalités d'occupation de l'immeuble avec une plus ou moins grande intangibilité. C'est la destination de l'immeuble qui peut, seule, justifier les restrictions apportées aux droits des copropriétaires sur l'usage, la jouissance et la disposition de leur lot. Pour éviter d'insérer dans l'acte des clauses qui pourraient être déclarées non écrites, le rédacteur doit appréhender convenablement toutes les composantes de la notion de destination de l'immeuble. L'article 8 révèle, en effet, le caractère ambivalent de la notion si l'on se place au moment de la mise en copropriété de l'immeuble lorsque est rédigé le règlement.

D'une part, le rédacteur du règlement contribue à définir la destination de l'immeuble lorsqu'il détermine « la destination des parties tant privatives que communes ainsi que les conditions de leur jouissance »³⁶, mais d'autre part, le concept limite sa liberté contractuelle puisque aucune clause restrictive des droits des copropriétaires n'est admise si elle n'est pas justifiée par la destination de l'immeuble concerné³⁷. Le rédacteur du règlement est donc contraint par une notion qu'il participe lui-même à définir en partie. Les termes de l'article 8 pourraient alors paraître contradictoires. Il n'en est rien si l'on accepte de considérer que la destination de l'immeuble transcende les seules dispositions contractuelles qui doivent être en cohérence³⁸ entre elles, mais aussi avec ses caractéristiques et son environnement, pour être justifiées par la destination de l'immeuble. L'obligation de cohérence a donc une portée très large qu'il convient d'examiner.

2.3.1 L'obligation de cohérence entre les clauses du règlement de copropriété elles-mêmes

S'il est admis que « la première finalité de la copropriété, c'est d'être aussi proche que possible de la propriété »³⁹, il n'en demeure

36. Art. 8, alinéa 1 de la loi du 10 juillet 1965.

37. Art. 8, alinéa 2 de la loi du 10 juillet 1965.

38. Cette obligation de cohérence a été évoquée très tôt par C. Lombois dans son commentaire de la loi du 10 juillet 1965, préc., note 13, p. 93 et s., notamment n° 171 ; voir D. SIZAIRE, « La détermination contractuelle de la destination de l'immeuble », RDI juillet-sept. 1995, p. 415.

39. Avocat général Paucot, conclusion sous Cass. civ. 3^e 11 mars 1971 JCP 71 II 16722 note E.-J. Guillot ; Gaz. Pal. 1971 1, 314 ; D. 1971 427.

pas moins que l'état de copropriété implique des sujétions de voisinage étroites qui imposent que les droits de chacun ne s'exercent pas au détriment de la collectivité et réciproquement. Les copropriétaires doivent donc user et jouir des parties privatives et des parties communes en respectant non seulement les droits des autres copropriétaires, mais aussi l'intérêt collectif. C'est ce que rappelle l'article 9 de la loi de 1965. Pour tenir compte de l'intérêt supérieur de l'immeuble, le règlement de copropriété peut contenir des clauses qui restreignent les prérogatives des copropriétaires sur leur lot. Cependant, les prérogatives individuelles ne doivent pas être arbitrairement limitées au gré des volontés du fondateur de la copropriété. Pour être licites, les restrictions doivent être fondées sur la nécessité de sauvegarder la communauté d'intérêts de l'ensemble et les caractéristiques fondamentales de l'immeuble. Le critère légal retenu est celui de la conformité à la destination de l'immeuble. Dans la mesure où les clauses contractuelles constituent l'un des critères d'appréciation de cette notion, le rédacteur du règlement doit veiller à ne pas insérer dans le règlement des dispositions contradictoires. Ainsi, il ne serait pas question d'admettre l'exercice d'activités professionnelles ou commerciales dans l'immeuble et interdire, par ailleurs, la pose d'enseigne. Dans de telles hypothèses, les clauses ont été déclarées non écrites au regard de la destination de l'immeuble⁴⁰. Les exemples pourraient être multipliés à loisir et l'exposé exhaustif de la jurisprudence ne serait pas d'un grand secours pour notre démonstration car chaque litige reçoit une solution particulière en fonction des circonstances, ce qui en fait un contentieux d'appréciation souveraine des juges du fond.

Un arrêt récent de la Cour de cassation du 8 juin 2011⁴¹ mérite cependant attention. Il rappelle le principe selon lequel les restrictions imposées par le règlement de copropriété dans le choix de l'affectation des locaux privatifs doivent être justifiées par la destination de l'immeuble dont l'un des critères de détermination est la référence « aux actes » et, notamment, l'usage assigné par le règlement de copropriété aux différentes parties privatives. En l'espèce,

40. Paris 23^e ch. 16 décembre 1992 *Administrer* août/sept. 1993 p. 50 obs. Dunes. Paris 23^e ch. A 28 juin 1995 *Loyers et cop.* déc. 1995 n° 535. Pour des plaques professionnelles dans un immeuble où l'exercice de professions libérales est autorisé : Paris 23^e ch. B 8 février 2001 *Loy. et cop.* 2001 com. 189, D. 2001 somm. P. 3582 obs. C. Atias.

41. Cass. civ. 3^e 8 juin 2011 pourvoi n° 10-15891 à paraître au Bull. ; voir l'étude de G. DAUBRÉ, « Meublés de tourisme et d'affaires : l'autorisation préalable de changement d'usage est obligatoire ! », AJDI juillet-août 2011 JP, p. 532.

la Cour de cassation a approuvé les juges de la Cour d'appel d'avoir réputée non écrite, comme portant atteinte à la destination de l'immeuble, la clause d'un règlement de copropriété soumettant la location meublée des appartements à l'autorisation du syndicat des copropriétaires au motif que ce règlement autorisait l'exercice d'une profession libérale entraînant des inconvénients similaires à ceux dénoncés pour la location meublée de courte durée qui, en outre, n'avait provoqué aucune nuisance.

En réalité, l'efficacité de la protection accordée aux copropriétaires par l'insertion de clauses restrictives est étroitement liée à la précision rédactionnelle du règlement de copropriété qui doit être en cohérence avec la destination de l'immeuble appréciée non seulement au regard des dispositions contractuelles, mais aussi des caractères et de la situation de l'immeuble.

2.3.2 L'obligation de cohérence entre les clauses du règlement de copropriété et l'environnement de l'immeuble

Les caractères de l'immeuble et son environnement géographique constituent des critères objectifs d'appréciation de la destination de l'immeuble qui s'imposent au rédacteur du règlement de copropriété. Les caractères et la situation de l'immeuble découlent de constatations matérielles qui ont d'ailleurs un fort impact sur l'évaluation des immeubles⁴². Il s'agit de critères dits objectifs qui permettront de classer l'immeuble dans telle ou telle catégorie en considérant sa localisation, sa qualité, son confort et son état d'entretien à une période donnée. Jean Chevallier retenait déjà ces éléments dans son commentaire exemplaire de la loi du 28 juin 1938⁴³. Il écrivait :

La situation de l'immeuble dans un quartier plus ou moins élégant ou populaire, la qualité des matériaux, l'aménagement et la distribution des appartements, le nombre de pièces qu'ils comprennent, fixent la destination de l'immeuble et donnent la mesure du confort ou même du luxe que doit comporter son habitation. Une distribution d'eau courante chaude ou un ascenseur peuvent être conformes à la destination de certains immeubles, ils ne le seraient pas à celle d'un

42. Voir J.-M. ROUX, « Guide de l'évaluation de l'immeuble en copropriété », *Annales des Loyers* n° 5-6 mai-juin 2011 n°s 40 et s., p. 704.

43. La loi du 28 juin 1938 a abrogé l'article 664 du Code civil et constitue le premier statut légal de la copropriété immobilière en France.

immeuble destiné au logement de ménages modestes. Ainsi sont écartées les surprises car, en acquérant un appartement dans un immeuble déterminé, chacun a pu et dû envisager quel confort ou quel luxe lui serait assuré et dont il aurait à faire, au moins pour sa part, les frais.⁴⁴

Tout d'abord, la qualité et l'importance de la construction sont des éléments de détermination de la destination de l'immeuble. Il s'agit de retenir la taille de la copropriété par référence au nombre de bâtiments, d'étages mais aussi au nombre de lots et à leur distribution. La qualité de la construction est également un critère de référence. Elle dépend des matériaux utilisés, du nombre et de la nature des équipements, du niveau général de confort de l'immeuble, mais aussi de l'aspect architectural et de l'esthétique du bâtiment⁴⁵. Aujourd'hui, la loi portant engagement national pour l'environnement du 12 juillet 2010, dite loi « Grenelle II », a fait de la qualité énergétique du bâtiment⁴⁶ un élément important de ses caractéristiques, composante de sa destination notamment lorsqu'il s'agira d'apprécier l'opportunité de la réalisation de travaux à l'initiative du syndicat ou d'un copropriétaire selon que ceux-ci s'effectueront dans un bâtiment neuf ou ancien. À cet égard, on peut constater que pour la mise en copropriété de bâtiments neufs, les normes de construction imposées par l'autorité administrative participent à définir la destination de l'immeuble. Nous venons de citer les exigences du Grenelle qui conduiront à classer les bâtiments selon leurs performances énergétiques. L'on peut également évoquer les réglementations en matière d'isolation phonique qui peuvent également justifier la licéité d'une clause limitant, voire interdisant, une modification de la nature des revêtements des sols des parties privatives

44. D. 1939 L. IV p. 79. Déjà à cette époque l'auteur écrit : « prépondérant, l'intérêt collectif n'écrase pas les intérêts individuels. Les pouvoirs du syndicat si larges qu'on veuille les rendre trouvent toujours une limite dans la nécessité de respecter la destination de l'immeuble ». *Ibid.*, p. 73.

45. La référence aux caractères architecturaux particuliers d'un immeuble peut permettre de justifier du refus de l'installation d'un ascenseur. Voir Paris 11 mai 1993 Loy. et cop. 325. Ici le refus s'est fondé sur l'esthétique de l'époque de l'immeuble typique 1900.

46. Notamment la loi impose que les bâtiments dont le permis de construire sera déposé à compter du 1^{er} janvier 2013 soient labélisés « Bâtiment basse consommation » (BBC) : la consommation totale d'énergie primaire (chauffage, climatisation, production d'eau chaude sanitaire, éclairage et auxiliaires type ventilation et pompes) devra être en moyenne de 50 kWh/m²/an. Les bâtiments dont la demande de permis sera déposée à compter du 1^{er} janvier 2021 devront respecter la norme « bâtiment à énergie positive » (bâtiments qui devront produire plus d'énergie renouvelable qu'ils n'en consomment).

afin de préserver le bon niveau d'isolation acoustique dans le bâtiment⁴⁷.

Récemment, c'est le législateur lui-même qui a permis de porter atteinte au droit de disposer des copropriétaires, dans le règlement de copropriété, lorsque le permis de construire de l'immeuble a été délivré « conformément à un plan local d'urbanisme ou d'autres documents d'urbanisme » qui imposent la réalisation d'aires de stationnement. La loi n° 2009-323 du 25 mars 2009 de mobilisation pour le logement et la lutte contre l'exclusion a créé un article 8-1, dans la loi de 1965, limitant le droit des copropriétaires à choisir librement l'acquéreur de leur lot. Le texte a rendu licite la clause du règlement de copropriété attribuant un droit de priorité aux copropriétaires de l'immeuble à l'occasion de la vente de lots à usage de stationnement lorsque le permis de construire a été délivré dans les conditions précitées. Le texte ayant un caractère d'ordre public⁴⁸, la clause restrictive ne peut être contestée car elle est ainsi devenue *ab initio* justifiée par la destination de l'immeuble considéré.

La prise en considération de l'implantation géographique de l'immeuble est également un critère qualitatif d'appréciation de sa destination puisqu'il s'agira de situer l'immeuble dans un quartier en tenant compte de son environnement direct. Le rédacteur du règlement devra effectuer une visite du site d'implantation et mettre en cohérence, dans une certaine mesure, la destination contractuelle et la situation du bâtiment. En effet, l'environnement de l'immeuble va influencer directement sur l'appréciation de sa destination. L'arrêt de la Cour de cassation du 22 novembre 2000 en constitue un exemple significatif puisque la Cour a rejeté le pourvoi dirigé contre un arrêt qui, après analyse des clauses du règlement de copropriété relatives au mode d'occupation de l'immeuble, avait estimé que l'exploitation d'un sex-shop était incompatible avec la destination d'un immeuble « situé en centre-ville, face à la cité administrative qui abrite à la fois la Chambre départementale des notaires du Vaucluse, une librairie religieuse à l'enseigne de Clément VI, divers cabinets médicaux et un cabinet d'orthodontie qui accueillait une clientèle de jeunes enfants »⁴⁹. Les particularités du quartier de situation de l'immeuble peuvent donc constituer la mesure des res-

47. À l'inverse pourrait être jugée non écrite la clause exigeant l'autorisation préalable du syndic avant de changer le revêtement, alors que, par ailleurs, le règlement autorise tout type de revêtement dans l'immeuble.

48. Voir art. 43 loi du 10 juillet 1965.

49. Cass. civ. 3^e 22 novembre 2000 AJDI fév 2001 JP p. 146 com. C. Giverdon.

trictions apportées par le règlement de copropriété aux prérogatives individuelles des copropriétaires.

Ce sont les particularités de la situation géographique d'une copropriété qui ont également été retenues par les juges pour apprécier la validité des clauses interdisant l'exercice d'activités commerciales ou professionnelles concurrentes au sein d'un même immeuble, dites clauses de non-concurrence. Analysées comme imposant aux droits des copropriétaires une restriction étrangère à la destination de l'immeuble, la Cour de cassation a, très rapidement, considéré ces clauses, contenues dans les règlements de copropriété, comme non écrites⁵⁰. Par exception, elle a pu les juger licites lorsqu'elles figuraient dans le règlement de copropriété de centres commerciaux de première nécessité situés dans des zones dépourvues de commerces. Dans ces hypothèses, la destination de l'immeuble justifie une restriction à la libre concurrence permettant ainsi d'offrir aux habitants de zones isolées, éloignées des centres urbains, une diversité de commerces. Deux exemples jurisprudentiels illustrent ce propos.

Dans un arrêt du 14 décembre 1976⁵¹, la Cour de cassation a admis l'interdiction d'un changement d'activité dans un centre commercial édifié sur un terrain municipal pour satisfaire les besoins essentiels des habitants éloignés d'autres magasins. Selon l'arrêt, l'obligation de maintenir l'affectation des commerces constitue bien une restriction aux droits des copropriétaires d'user librement des parties privatives leur appartenant. Cependant, elle se justifie en l'espèce par la destination de l'immeuble constituant un centre commercial composé de commerces variés permettant d'assurer les besoins essentiels des habitants et de maintenir une variété relativement stable des commerces divers correspondant à des besoins. Ce centre commercial, par sa situation dans un quartier excentrique éloigné de tous autres commerces, permettait le ravitaillement normal de la population.

L'isolement géographique des habitants a également été pris en considération dans une espèce où la Cour de cassation, statuant par arrêt du 25 novembre 1980, a approuvé la Cour d'appel d'avoir retenu que le règlement de copropriété d'un centre commercial, édi-

50. Cass. civ. 3^e 11 mars 1971 Bull. civ. III n^o 178 ; Cass. civ. 3^e 2 mai 1979 Bull. civ. III n^o 96 ; D. 79 I.R. 445.

51. Cass. civ. 3^e 14 décembre 1976 D.77 IR 155.

fié dans une zone à urbaniser en priorité (ZUP), sur un terrain cédé à une société d'économie mixte dans l'intérêt général, définissait la nature de chaque commerce aux fins de donner à ce centre le caractère d'un complexe commercial complet et équilibré satisfaisant aux besoins essentiels courants des habitants de la ZUP. La Cour a pu en déduire que l'obligation de maintenir la même activité commerciale pour chaque lot était justifiée par la destination de l'immeuble qui était de pourvoir, par la création et la continuité de commerces stables, à la demande quotidienne de la population d'un quartier excentrique⁵².

Le rédacteur du règlement de copropriété devra cependant faire preuve de prudence car tout est question d'espèce. Le juge appréciera, dans chaque cas, si la restriction à la libre concurrence est justifiée par l'isolement géographique des habitants de la zone considérée⁵³.

L'obligation de concordance entre les clauses du règlement de copropriété et les caractères et la situation de l'immeuble a été clairement affirmée par la Cour de cassation dans un arrêt du 19 octobre 2010⁵⁴ qui a rejeté le pourvoi formé contre une décision de la Cour d'appel de Versailles du 16 juillet 2009⁵⁵ abondamment commentée. En l'espèce, une société, copropriétaire de 36 lots dans un immeuble à usage d'habitation dans le quartier de la Défense à Paris, a demandé au syndicat l'autorisation de fractionner ces lots pour créer 51 logements. L'autorisation lui a été refusée par l'assemblée générale. Le copropriétaire a alors demandé la nullité de la clause du règlement de copropriété subordonnant la division de lot à l'autorisation de l'assemblée générale pour violation de l'article 8, alinéa 2 de la loi du 10 juillet 1965. La Cour d'appel écarte l'argument en relevant que la clause litigieuse se trouve en parfaite conformité avec les stipulations du règlement de copropriété qui concernent l'immeuble, à titre principal, à l'habitation et qui interdisent la transformation des appartements en chambres meublées destinées à être louées à des personnes distinctes. Le règlement interdisait

52. Cass. civ. 3^e 25 nov. 1980 Bull. civ. III n^o 184, G.P. 1981 pan. p. 100.

53. Voir Paris 23^e ch. B 7 mars 2002 AJDI 2002 p. 472 et Paris 23 ch. A 30 octobre 2002 JDI 2003 p. 206. La clause contraignant les commerçants à ne céder leurs fonds que pour y exercer une activité identique doit être réputée non écrite pour un centre commercial inséré dans le tissu urbain.

54. Cass. civ. 3^e 19 octobre 2010 pourvoi n^o 09-69998 Inédit.

55. Versailles 16 juillet 2009 jurisData n^o 2009-379397 Loy. et cop. fév. 2010 com. n^o 49 G. Vigneron ; IRC n^o 566 mars 2011 obs. M.-F. Ritschy.

également l'organisation d'une pension de famille ou l'exploitation d'un garni, tout en permettant cependant la location meublée d'un appartement en son entier. La Cour d'appel déclare, et c'est là tout l'intérêt de la décision, que « ces dispositions doivent se comprendre à la lumière de la plaquette descriptive de présentation de l'immeuble qui a été soumise aux futurs acquéreurs lors de la mise en vente de la résidence en octobre 2000 et qui évoque « un immeuble de grand standing du 2 au 5 pièces, balcons, terrasses, un site exceptionnel propice à une vie agréable », les maîtres mots pour la description de l'immeuble et de ces appartements sont : espace, confort et qualité... ». La Cour considère qu'il interfère de la combinaison de ces éléments contractuels et publicitaires qu'en subordonnant la possibilité de diviser les lots à la nécessaire autorisation de l'assemblée générale et en interdisant la location des chambres meublées ainsi que l'exploitation d'une pension de famille, les copropriétaires ont entendu préserver le standing de l'immeuble, lequel se trouverait amoindri par la multiplication de ses occupants. Elle affirme la licéité de la clause litigieuse qui, ayant pour finalité de conserver à l'immeuble son caractère résidentiel tenant compte de son environnement et de son standing, est « parfaitement conforme à la destination de l'immeuble telle que déterminée par le règlement de copropriété et par la plaquette descriptive ».

L'arrêt est significatif à double titre. D'une part, il rappelle la combinaison nécessaire des trois critères de détermination de la destination de l'immeuble : clauses contractuelles, caractères et situation de l'immeuble. D'autre part, il souligne l'obligation de cohérence qui s'impose au rédacteur entre les clauses restrictives qu'il insère dans le règlement et les caractéristiques matérielles de l'immeuble.

CONCLUSION

D'un point de vue structurel, le lot de copropriété constitue un véritable immeuble par nature⁵⁶ sur lequel chaque copropriétaire exerce son droit de propriété. Cependant, l'unité de l'immeuble, d'un point de vue fonctionnel, est une considération de première importance qui se révèle dans la notion de destination de l'immeuble que le fondateur de la copropriété et le rédacteur du règlement doivent avoir à l'esprit. La notion constitue le point d'équilibre entre l'indivi-

56. Qualification consacrée dans l'*Avant-projet de réforme du droit des biens* présenté par l'Association Henri Capitant. Le texte de cet avant-projet est disponible en ligne : <www.henricapitant.org/node/14>.

duel et le collectif, car ce qui apparaît une contrainte pour l'un constitue également une garantie pour l'autre : garantie de voir l'immeuble maintenu dans son état d'entretien d'origine, de ne pas voir le nombre de ses occupants se multiplier, de ne pas voir l'affectation des lots changer au gré des propriétaires successifs, de ne pas voir l'aspect esthétique de l'immeuble se dégrader au fur et à mesure des travaux réalisés individuellement par les copropriétaires, mais aussi garantie de pouvoir utiliser son bien selon ses besoins par-delà les dispositions contractuelles si les caractéristiques de l'immeuble et son environnement le permettent.

À l'impossible, nul n'est tenu ! Le rédacteur du règlement de copropriété ne doit pas chercher à définir la destination de l'immeuble, mais plutôt à dégager une concordance entre ce que le fondateur de la copropriété veut faire de l'immeuble et la réalité de celui-ci. Conjuguant un ensemble complexe de données de fait, caractéristiques de chaque immeuble, et de clauses contractuelles contenues dans les actes de la copropriété, la destination de l'immeuble ne se lit pas dans le règlement, elle se découvre sur le terrain, dans les bâtiments et traduit l'intérêt général des copropriétaires à un moment donné. Les qualités architecturales et techniques de la construction, ses dimensions, le nombre de lots, leur affectation, les équipements et services existants, l'état d'entretien de l'immeuble, les particularités du quartier de situation de l'immeuble, tout entre en ligne de compte, mais aucun de ces éléments, à lui seul, ne suffit à définir le concept. Ce qui importe, comme le faisait remarquer C. Lombois, c'est de dégager « une concordance »⁵⁷, c'est la mission que la Cour de cassation assigne aux juges du fond. Mais, préventivement, c'est aussi celle du rédacteur du règlement de copropriété qui ne peut se contenter d'adapter des formules types ou de céder aux volontés du fondateur de la copropriété. Il est contraint par la réalité de l'immeuble. C'est le sens de l'article 8, alinéa 2 de la loi du 10 juillet 1965. Pourtant, ne le nions pas, le concept de destination de l'immeuble est, de par la diversité des éléments concourant à le définir et leur caractère évolutif, « une notion beaucoup plus sentie que juridiquement précise »⁵⁸ qui continuera à faire couler beaucoup d'encre.

57. C. LOMBOIS, préc., note 13, n° 171.

58. C. LARROUMET, préc., note 4, n° 2.