

## LA DIVISION EN LOTS DE COPROPRIÉTÉ EN FRANCE

Daniel TOMASIN

Volume 114, numéro 2, septembre 2012

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1044756ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1044756ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Éditions Yvon Blais

ISSN

0035-2632 (imprimé)

2369-6184 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

TOMASIN, D. (2012). LA DIVISION EN LOTS DE COPROPRIÉTÉ EN FRANCE. *Revue du notariat*, 114(2), 199–219. <https://doi.org/10.7202/1044756ar>

# LA DIVISION EN LOTS DE COPROPRIÉTÉ EN FRANCE

**Daniel TOMASIN\***

INTRODUCTION . . . . .	201
1. DIVISION EN LOTS, CONDITION DE « L'ÉTAT DE COPROPRIÉTÉ ». . . . .	206
1.1 La composition du lot et la distinction entre les éléments de l'immeuble . . . . .	207
1.1.1 La liberté de composition des lots . . . . .	207
1.1.1.1 Les outils conventionnels de la liberté . . . . .	207
1.1.1.2 Les présomptions de la loi . . . . .	208
1.1.2 Les incertitudes relatives à la liberté de composition des lots . . . . .	209
1.1.2.1 Les incertitudes concernant la composition des lots . . . . .	209
1.1.2.2 Les incertitudes concernant les éléments composant le lot . . . . .	209
1.2 La mise en copropriété et le moment de naissance de la copropriété. . . . .	211
1.2.1 L'immeuble doit-il être achevé ? . . . . .	211
1.2.2 L'immeuble doit-il être bâti ? . . . . .	212

---

\* Agrégé des facultés de droit, professeur émérite Université Toulouse 1 Capitole.  
Membre de la Chambre nationale des experts en copropriété (CNEC).

2. DIVISION EN LOTS, SOURCE DE DROITS NOUVEAUX . . . . .	213
2.1 La division en lots et la quantification du droit de propriété sur le lot. . . . .	214
2.1.1 L'obligation d'indiquer le mode de calcul dans le règlement . . . . .	215
2.1.2 Le calcul de la quote-part des parties communes . . . . .	216
2.2 La division en lots et le transfert d'un droit de propriété . . . . .	217
2.2.1 Les lots de copropriété peuvent-ils être composés de droits réels et non de propriété ? . . . . .	217
2.2.2 Quel est le droit applicable aux lots qui ne sont pas de copropriété ? . . . . .	219

## INTRODUCTION

La division en « lots de copropriété »<sup>1</sup> est une opération délicate et grave parce qu'elle vise à créer une copropriété et des biens nouveaux : les lots de copropriété. L'opération de division peut viser des biens mobiliers<sup>2</sup>. Mais c'est l'opération de division en lots de copropriété d'un immeuble qui nous retient ici.

Le droit français a posé dans l'article 1<sup>er</sup> de sa loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 un critère de division des immeubles en copropriété. Cet article, très connu, précise que « [l]a présente loi régit tout immeuble bâti ou groupe d'immeubles bâtis dont la propriété est répartie entre plusieurs personnes, par lots comprenant chacun une partie privative et une quote-part de parties communes ». C'est donc la division en lots de copropriété de l'immeuble qui est le critère d'existence de la copropriété de l'immeuble dès que la propriété des lots est répartie entre deux ou plusieurs personnes<sup>3</sup>. L'avant-projet de réforme du droit des biens établi par l'Association Henri Capitant confirme cette définition<sup>4</sup>.

1. Malgré ce que l'emploi du mot « lot » pourrait faire croire à un juriste québécois, le concept français de « lot de copropriété » ne correspond pas à un lot de cadastre en volume, mais à ce que le *Code civil du Québec* appelle des « fractions de copropriété » constituées d'une partie privative et d'une quote-part dans les parties communes.
2. Un bâtiment de mer, par exemple un bateau de pêche, ou des parts et actions de société ou encore des instruments financiers.
3. La division en lots n'est constitutive de copropriété que si elle est suivie d'une répartition de la propriété entre deux ou plusieurs copropriétaires. La division en lots peut, en effet, être réalisée aujourd'hui sans qu'il y ait répartition entre deux personnes. Le cas le plus étonnant, en droit français, est celui de la « déclaration de patrimoine affecté » constitutive d'une entreprise individuelle à responsabilité limitée (EIRL) en application des articles L526-6 (loi n° 2011-525 du 17 mai 2010) et s. et R526-3 (décret n° 2010-1706 du 29 déc. 2010) du Code de commerce. Il s'agit, en droit français, de la constitution d'un patrimoine d'affectation. Cette déclaration constitutive de deux patrimoines pour un même sujet de droit permet de distinguer, pour l'immeuble lui appartenant, deux lots en vertu d'un état descriptif de division. L'immeuble est divisé en deux lots mais n'appartient qu'à un propriétaire (voir formule de déclaration de patrimoine affecté : JCP 2011 éd. not. 1218, p. 38). Il n'y a pas copropriété.
4. Dans sa version du 19 novembre 2008, l'*Avant-projet de réforme du droit des biens* présenté par l'Association Henri Capitant propose un article 571 : « La copropriété est la situation dans laquelle la propriété d'un immeuble est répartie en lots comprenant chacun une partie privative et une quote-part de partie commune ». (à suivre...)

Les objectifs du législateur en 1965 expliquent les principes qui régissent le droit français. La loi a d'abord été un instrument de développement considérable de l'accès des Français à la propriété de leur logement. En 1965, en plein milieu des années d'expansion de la France<sup>5</sup>, le besoin d'accès à la propriété du logement était essentiel. La loi du 28 juin 1938, alors seule applicable, n'était pas suffisamment protectrice parce qu'elle imposait un parcours juridique incertain et dangereux aux futurs copropriétaires d'immeubles neufs. Pour accéder à la propriété de leur logement, ils devaient d'abord souscrire des parts sociales ou des actions de société d'attribution qui leur attribuaient, simplement, un droit de jouissance sur une partie de l'immeuble social. Ce n'est qu'ensuite qu'ils devenaient propriétaires, après dissolution, liquidation de la société et partage de l'immeuble social. Or, les Français ne voulaient plus passer par l'étape de l'accès à un droit de jouissance. Ils voulaient accéder directement à la « propriété » pour devenir propriétaires.

La loi du 10 juillet 1965 a offert aux Français l'accès à la propriété sous la forme de la copropriété des immeubles bâtis. Pour cela, la loi a créé un concept juridique de lot de copropriété composé d'une partie privative, propriété exclusive du copropriétaire, et d'une quote-part de parties communes. Dans ce lot, la propriété de la partie privative rassurait l'accédant. Le progrès juridique était considérable puisque la loi du 10 juillet 1965 anticipait la création, dans notre droit, de la vente d'immeuble à construire régie, quelques mois plus tard, par la loi du 3 janvier 1967 qui permettra la commercialisation et la gestion de millions de lots jusqu'à ce jour.

Désormais, avec la loi de 1965, l'accédant devenait titulaire d'un lot de copropriété dont les parties privatives étaient sa « propriété exclusive » et une quote-part de parties communes, sa propriété indivise. La loi, d'un coup, chassait toute notion de « droit à la jouissance d'un appartement » rejetée des Français. La notion de lot était, bien sûr, complexe, mais rassurante. Complexe, car distinguant les parties privatives de la quote-part de parties communes, objet d'une propriété indivise, mettant en avant une vision dualiste du lot de copropriété, propriété exclusive de la partie privative et pro-

---

(...suite)

L'article 527, al. 2 propose que : « Sont aussi immeubles les lots de copropriété ». Le texte de cet avant-projet est disponible en ligne : <[www.henricapitant.org/node/14](http://www.henricapitant.org/node/14)>.

5. Dans le langage courant : « les Trente Glorieuses ».

priété indivise sur les quotes-parts de parties communes et faisant passer au second plan la propriété du lot lui-même. Rassurante, car les deux éléments étaient indissociablement réunis dans un même lot (article 6 de la loi) dont la partie privative était porteuse de propriété. La loi apportait ainsi au marché immobilier et aux copropriétaires une sécurité juridique nouvelle fondée sur la propriété, aussi bien dans les immeubles en copropriété anciens que dans tous les programmes neufs<sup>6</sup>.

La loi du 10 juillet 1965 a ensuite été un instrument de développement de la production de locaux d'habitation, professionnels ou commerciaux. La division en lots est, en effet, le moyen de produire des locaux de toutes destinations, notamment en milieu urbain, ce qui, en période de pénurie de logements, est extrêmement apprécié. Aujourd'hui, la multiplication de lots de copropriété en centre urbain contribue à satisfaire les objectifs de développement durable. La division en lots permet l'augmentation de la densité urbaine et se révèle porteuse d'intérêts écologiques. La production de lots de copropriété est donc un objectif prioritaire pour la France et on comprend que la loi ait laissé aux opérateurs et propriétaires une liberté de principe dans la division en lots de copropriété d'un immeuble. Seules les interdictions très limitatives de division, énumérées par l'article L111-6-1 du *Code de la construction et de l'habitation* (CCH), empêchent le propriétaire de diviser.

Au-delà de son aspect purement technique, la division en lots apparaît de plus en plus comme une opération libre et dénuée de formalités spéciales. La loi a voulu consacrer le droit de propriété du propriétaire ou de l'opérateur qui divise un immeuble pour favoriser la copropriété. Cette liberté de diviser son bien est un droit fondamental du propriétaire, c'est un attribut de la propriété (art. 544 C.civ.)<sup>7</sup>. L'objectif implicite du législateur de 1965 a été d'être le moins contraignant possible dans la phase de mise en copropriété de l'immeuble puisque les textes des articles 1 à 6 de la loi ne sont pas sanctionnés par l'article 43 de la loi. Au contraire, les textes rela-

---

6. Les banquiers pouvaient dès lors inscrire leur privilège de prêteur de deniers ou leur hypothèque sans difficulté alors qu'ils ne pouvaient pas le faire sur un lot de jouissance.

7. F. ZENATI-CASTAING et T. REVET, *Les biens*, 3<sup>e</sup> éd., Paris, P.U.F., 2008, n° 208 écrivent en parlant du propriétaire : « son droit est par essence illimité, il n'a d'autres bornes que celles, externes, résultant de réglementations particulières ». Le propriétaire peut prévoir, sous réserve de respecter la législation et la réglementation applicables, une division en lots de lotissement ou en lots de volumes.

tifs à la gestion de l'immeuble en copropriété sont sévèrement marqués par l'ordre public et une conception disciplinaire et formelle.

Cette différence entre ces deux périodes de la copropriété mérite d'être relevée. L'une, la mise en copropriété, est une phase de liberté offerte aux opérateurs, aux propriétaires, marchands de biens et promoteurs, et l'autre, la phase de gestion, une phase de rigueur juridique, souvent insupportable, pour les copropriétaires et les syndics de copropriété. Le déséquilibre est très net. Cette liberté de l'opérateur se manifeste aussi bien dans la structuration de l'immeuble que dans la composition des lots. Le propriétaire de l'immeuble divisé prévoit librement le nombre de lots et leur constitution. La division s'opère d'ailleurs sans formalités spéciales. Le propriétaire qui divise en lots son immeuble bâti et qui vend un de ces lots à un tiers n'a pas besoin de formalités, même pas besoin de rédiger un règlement de copropriété. En France, le juge peut décider que l'immeuble est en copropriété alors même qu'il n'y a pas de règlement de copropriété rédigé<sup>8</sup>. Un copropriétaire peut même vendre son lot alors qu'il n'y a pas de règlement de copropriété. Il suffit que le juge constate que les lots étaient « individualisés et qu'il n'en résultait aucune confusion avec les lots d'autres copropriétaires »<sup>9</sup>. Cette situation est étonnante dans notre société de formalisme, de contrôles et de suspicion quasi policière qui caractérise la gestion des copropriétés. Ce décalage législatif repose sur la volonté de laisser au propriétaire la liberté de division de son immeuble en lots, favorisant ainsi la multiplication et la production des biens immobiliers et donc des logements.

Pourtant la division d'un immeuble est un moment délicat pour la sécurité juridique des parties et des tiers à la division. La sécurité de la transaction et de la vente est d'abord en jeu. Il a fallu attendre le décret n° 55-22 du 4 janvier 1955 pour assurer cette sécurité<sup>10</sup>. Ce n'est qu'à cette date que le droit français a imposé l'obligation d'établir un état descriptif de division aux fins de publicité foncière (voir à ce sujet le texte de Denis Brachet publié dans le présent numéro de la *Revue du Notariat*). Cet état descriptif, dressé en la

8. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 15 nov. 1989, Bull. III, n° 213 ; D. 1990 195, obs. P. Capoulade et C. Giverdon.

9. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 17 nov. 2010 ; D.2010 2838 obs. Y. Rouquet ; AJDI 2011 p. 456, obs. Tomasin.

10. B. GILLIER, « Cadastre, mesurage et copropriété », dans C. GAGNON et Y. PAPINEAU (dir.), *Questions d'actualité en copropriété*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2009, p. 158.

forme authentique, opère une division de l'immeuble en « lots de copropriété »<sup>11</sup> et attribue un numéro à chaque lot, tout en localisant les parties privatives qui le composent<sup>12</sup>. C'est un minimum. Le propriétaire qui prend l'initiative de la division doit y pourvoir<sup>13</sup>. Le décret de 1955 a coordonné publicité foncière et cadastre<sup>14</sup>.

La sécurité des copropriétaires est aussi en cause. Les documents conventionnels (règlement de copropriété notamment) leur sont imposés car ils sont établis par d'autres. Ils doivent savoir si les droits qu'ils acquièrent sont bien réels, s'ils n'ont pas été faussés par des erreurs de calcul. Ces copropriétaires sont censés adhérer à des engagements conventionnels auxquels ils n'ont jamais participé. La comparaison avec le *Code civil du Québec* est ici intéressante. Le *Code civil du Québec* nous donne l'exemple d'une formalité nouvelle inconnue du droit français<sup>15</sup>, bien qu'il s'agisse d'un formalisme exceptionnel<sup>16</sup>. Ce code prévoit le dépôt du plan cadastral au registre foncier. Cette formalité est préalable à la mise en copropriété, laquelle s'effectue par l'inscription de la déclaration de copropriété (assimilable au règlement de copropriété français) au registre foncier. La publicité de la déclaration est le moment de mise en copropriété de l'immeuble. Avant cette formalité il n'y a pas de copropriété. La copropriété naît après elle.

On peut dès lors s'interroger. Dans un premier temps, il faut se demander si la liberté de division en lots est toujours opportune et efficace et si elle garantit un bon « état de copropriété » (1). Dans un second temps, on se demandera si la division en lots garantit toujours les droits des copropriétaires (2).

---

11. Voir *supra*, note 1 pour éviter toute confusion que pourrait engendrer cette expression pour des juristes québécois.

12. C. ATIAS, *Guide de la copropriété des immeubles bâtis*, coll. « Guide des Annales des Loyers », Aix-en-Provence, Édilaix, 2009, n° 230.

13. C. ATIAS, *préc.*, note 12.

14. J.-L. BERGEL, M. BRUSCHI et S. CIMAMONTI, *Les Biens*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2010, n° 161.

15. Art. 1038 C.c.Q. : « La copropriété divise d'un immeuble est établie par la publication d'une déclaration en vertu de laquelle la propriété de l'immeuble est divisée en fractions, appartenant à une ou plusieurs personnes ».

16. Sur ce formalisme voir : C. GAGNON, *La copropriété divise*, 2<sup>e</sup> éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007, n° 116.



## **1. DIVISION EN LOTS, CONDITION DE « L'ÉTAT DE COPROPRIÉTÉ »**

La liberté de division en lots est-elle opportune et efficace ? Garantit-elle un bon « état de copropriété » ? La liberté donnée aux opérateurs au moment de la rédaction des documents de la copropriété ne se transforme-t-elle pas en difficulté au cours de la gestion de la copropriété ? Ne devrait-on pas, au moment de la mise en copropriété, prévenir les difficultés de gestion futures ?

Le propriétaire de l'immeuble est libre de diviser. Mais s'il décide de diviser en lots, il doit se conformer à la structure juridique du lot de copropriété énoncée par la loi. La loi fait une confiance absolue au propriétaire, comme au promoteur ou à l'opérateur. Elle confirme cette liberté de diviser dans les textes. D'une part, les articles de la loi régissant la mise en copropriété (articles 1 à 6 de la loi du 10 juillet 1965) ne sont pas sanctionnés par l'article 43 de la loi du 10 juillet 1965. D'autre part, l'alinéa 2 de l'article 1<sup>er</sup> de la loi donne aux opérateurs la faculté d'échapper au régime de la copropriété pour les ensembles immobiliers lorsqu'ils seront régis par une « convention contraire créant une organisation différente ». La loi donne ainsi aux programmeurs d'ensembles immobiliers le moyen d'échapper à l'état de copropriété en choisissant un régime conventionnel et une organisation différents.

La division en lots de copropriétés reste donc la condition de la mise en copropriété et de « l'état de copropriété » d'un immeuble lorsque ces lots sont répartis entre plusieurs personnes.

La liberté de diviser en lots se heurte à deux séries de difficultés au moment de la mise en copropriété. La première difficulté est juridique. Elle tient à la complexité du lot de copropriété, lui-même divisé en une partie privative à laquelle sont rattachées des quotes-parts de parties communes. La composition du lot suppose donc que soient, au préalable, distingués les éléments de l'immeuble qui vont le composer (1.1). La seconde difficulté tient au déroulement des opérations de division dans les immeubles en cours de construction. La mise en copropriété de l'immeuble suppose que ce dernier soit achevé et bâti (1.2).

## **1.1 La composition du lot et la distinction entre les éléments de l'immeuble**

La liberté de composition des lots est le principe dominant en la matière et la loi se borne à l'accompagner (1.1.1). Mais la liberté des opérateurs se heurte à des incertitudes relatives à ces éléments (1.1.2).

### **1.1.1 La liberté de composition des lots**

Le propriétaire ou l'opérateur qui met l'immeuble en copropriété doit utiliser sa liberté en se coulant dans les outils juridiques imposés par la loi. La loi vient à leur secours en recourant à des présomptions.

#### *1.1.1.1 Les outils conventionnels de la liberté*

La loi française est libérale à l'égard de la mise en copropriété. Les propriétaires ont donc une liberté totale de diviser l'immeuble en parties privatives et communes selon leur volonté, sous réserve de respecter les règles générales de division édictées dans les articles L111-6-1 à L111-6-2 du *Code de la construction et de l'habitation* et les règles générales de rénovation d'immeubles des articles L111-6-2-1 et suivants du même code. Pour formaliser ce découpage, les acteurs de la division et les professionnels de la mise en copropriété utilisent deux documents prévus par l'article 8 de la loi du 10 juillet 1965 : « [u]n règlement conventionnel de copropriété incluant ou non l'état descriptif de division ». Le premier, soit le règlement de copropriété, est, en pratique, essentiel puisque la jurisprudence de la Cour de cassation française lui reconnaît un caractère conventionnel<sup>17</sup>, ce qui donnera à ses clauses une force obligatoire très opérationnelle. La qualification de parties communes ou privatives opérée dans le règlement de copropriété sera d'une très grande efficacité et d'une sécurité juridique forte. Les juges judiciaires seront tenus de respecter les qualifications données dans le règlement. Au contraire, les dispositions contenues dans l'état descriptif de division n'ont pas de valeur contractuelle. Ce document, selon la Cour de cassation, est seulement dressé pour les besoins de la publicité foncière<sup>18</sup>. La valeur de son contenu est interprétée

17. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 4 janv. 1990 ; *Administrer* oct. 1990 p. 50 obs. Guillot.

18. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 8 juil. 1992 Bull. n° 24 ; D. 1993 p. 1 note P. Capoulade et C. Giverdon, (1993) *AJPI* 713, J.M. Gelinet, 30 mai 1995, JCP N 1996 p. 672 note D. Sizaire, 2 févr. 2005 *AJDI* 2005 p. 314.

comme une valeur neutre, une photographie non conventionnelle, bien qu'aujourd'hui la doctrine se rebelle contre une jurisprudence trop directive et peu réaliste<sup>19</sup>.

### 1.1.1.2 Les présomptions de la loi

La loi de 1965 n'a pas un caractère d'ordre public dans ses articles 1 à 6, mais un caractère supplétif. Elle pose simplement des critères permettant de suppléer l'absence de documents conventionnels et le manque d'anticipation des rédacteurs de règlements.

Le critère de la partie privative est donné par l'alinéa 1 de l'article 2 de la loi du 10 juillet 1965 : « [s]ont privatives les parties des bâtiments et des terrains à l'usage exclusif d'un copropriétaire déterminé ». C'est ainsi que la jurisprudence française a été amenée à qualifier un certain nombre de parties d'immeuble dont le sort n'était pas précisé dans les règlements de copropriété. Ont été qualifiées de parties privatives : les devantures de locaux à usage commercial<sup>20</sup> et les fenêtres d'un appartement<sup>21</sup>. En revanche, la loi, dans son article 3, pose le critère de la partie commune : « [s]ont communes les parties des bâtiments et des terrains affectées à l'usage ou à l'utilité de tous les copropriétaires ou de plusieurs d'entre eux ». En l'absence de précision ou en cas de silence du règlement de copropriété, le juge s'inspirera de ce critère pour qualifier<sup>22</sup>.

L'article 3 de la loi donne une liste des parties « réputées » communes en cas de silence ou de contradiction des titres. La liste est longue, du gros œuvre aux corridors en passant par les gaines et têtes de cheminées. L'utilisation de la présomption de parties communes est, en pratique, importante. Cette technique d'interpréta-

19. C. ATIAS, « État descriptif de division : revirement ? », D. 2008 p. 2840 ; Cass. 3<sup>e</sup> civ. 12 janv. 2011 ; *Administrer* mai 2011 p. 48 obs. J.R. Bouyeure.

20. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 26 avril 1979 ; *Administrer* 1980 p. 24 note Guillot.

21. Voir C. ATIAS, préc., note 12, n<sup>o</sup> 109 ; CA Paris 23<sup>e</sup> Ch. 6 nov. 1985, Juris Data n<sup>o</sup> 1985-027697.

22. La jurisprudence est amenée à préciser les conditions de l'utilité commune à tous les copropriétaires. Si l'accès aux combles ne peut s'effectuer que par les parties privatives d'un lot et si des éléments communs ne s'y trouvent pas, le copropriétaire pourra prétendre qu'il s'agit de parties privatives (Cass. 3<sup>e</sup> civ. 17 mai 1995 ; *Loyers et copro*, 1995 n<sup>o</sup> 381 ; RDI 22 mars 2000 p. 234 obs. P. Capoulade). Les combles seront parties communes si leur accès ne peut s'effectuer que par le palier de l'escalier commun, partie commune (Cass. 3<sup>e</sup> civ. 27 sept. 2006 ; *Administrer* déc. 2006 p. 77, 30 nov 2010 *Administrer* mars 2011 obs. J.R. Bouyeure).

tion législative reste fondée sur la liberté des rédacteurs de règlement de copropriété et la confiance législative dont ils disposent. La loi, cependant, gonfle les parties communes en créant des parties communes accessoires. Il s'agit de droits importants auxquels ne pensaient souvent pas les rédacteurs de règlements, tels le droit de surélever l'immeuble, le droit d'affouiller et d'édifier des bâtiments nouveaux ou le droit de mitoyenneté. Ces parties communes peuvent être affectées à tous les lots ou à certains d'entre eux.

### **1.1.2 Les incertitudes relatives à la liberté de composition des lots**

#### *1.1.2.1 Les incertitudes concernant la composition des lots*

Le lot de copropriété doit être composé d'une partie privative et d'une quote-part de parties communes. La Cour de cassation considère que le lot formé d'une quote-part de parties communes sans affectation à une partie privative est nul<sup>23</sup>. Mais un lot ne peut pas comprendre qu'une partie privative. Il faut qu'une quote-part de parties communes lui soit affectée<sup>24</sup>. Le critère du lot composé des deux éléments s'impose, faisant ainsi triompher la conception dualiste de la copropriété et l'impression de plus en plus forte que la copropriété sombre dans une mécanique juridique implacable. On ne peut, par exemple, admettre qu'un lot soit classé partie commune<sup>25</sup>.

#### *1.1.2.2 Les incertitudes concernant les éléments composant le lot*

Le découpage des droits sur l'immeuble détermine le contenu des lots. Cette opération mérite une attention très précise des auteurs de règlements de copropriété. La distinction des parties privatives et des parties communes est la source de nombreuses difficultés. Les incertitudes sont permanentes car le règlement de copropriété ne prévoit pas toutes les difficultés et l'état descriptif de division n'apporte souvent pas de précisions. Deux dangers peuvent alors surgir.

---

23. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 19 janv. 1977, Bull.III, n° 32 ; JCP N II 187 note Atias ; RTD Civ. 346 obs. C. Giverdon 18 juill.2001 AJDI 2002 136 ; F. GIVORD, C. GIVERDON et P. CAPOULADE, *La copropriété*, coll. « Dalloz Action », 7<sup>e</sup> éd., 2010-2011, Paris, Dalloz, n° 60.

24. F. GIVORD, C. GIVERDON et P. CAPOULADE, préc., note 23.

25. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 7 déc 1988 ; RDI 1989 91 ; 19 juin 1996 AJPI 1996 1025.

Le premier danger est un problème de qualification. Le juge devra souvent interpréter les clauses du règlement de copropriété et se prononcer sur la qualification d'un élément : partie commune ou privative ? En présence de clauses claires, le juge doit respecter leur nature conventionnelle qui s'impose à lui<sup>26</sup>. La pratique montre que certaines clauses sont reprises systématiquement dans les règlements. Les fenêtres sont, par exemple, classées dans les parties privatives. Cette qualification générique s'impose au juge quel que soit l'immeuble, sa destination ou sa consistance. Il est souhaitable cependant que les opérateurs adaptent les règlements aux spécificités de chaque immeuble. À défaut de précision et en cas de silence du règlement de copropriété, le juge doit résoudre la difficulté de qualification en s'aidant des critères législatifs. Ce sera souvent le cas dans les copropriétés de bâtiments anciens. Certaines parties entraîneront des doutes. Il faudra alors convaincre le juge qu'elles sont à l'usage ou à l'utilité de tous les copropriétaires ou de certains d'entre eux pour pouvoir les qualifier de parties communes ou de parties privatives. Ce sera le cas des combles, par exemple, qui seront parties communes dès qu'ils auront un usage collectif, tel un accès à la toiture ou l'installation d'éléments d'équipement communs. Ils deviendront parties privatives si seul un copropriétaire peut y avoir accès<sup>27</sup>. On retrouve la difficulté avec les terrasses ou les balcons.

Le second danger est un problème de création juridique. La pratique, voire la jurisprudence elle-même, crée parfois des droits. La plus grande difficulté vise le droit de jouissance privatif et exclusif sur parties communes. Le règlement ou même une décision d'assemblée générale peut attribuer à un copropriétaire un droit de jouissance privatif et exclusif sur les parties communes. La jurisprudence s'est prononcée sur ces droits de jouissance. Elle a considéré qu'il s'agissait de droits réels et perpétuels que les assemblées générales ne pouvaient pas retirer à leurs bénéficiaires. Le droit est donc privatif, mais il est exercé sur une partie commune. Il ne peut d'ailleurs pas devenir une partie privative car il n'est pas une propriété. La Cour de cassation en a déduit récemment que ce droit de jouissance ne peut pas constituer la partie privative d'un lot. On retrouve ici la répulsion qu'a toujours suscitée en droit français le droit de jouissance sur un bien immobilier.

26. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 28 févr. 1969, JCP 1970 II 16 220 ; 30 mai 1973 AJPI 1973 p. 1163, note Bouyeure.

27. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 22 mars 2000 RDI 2000 p. 234 obs. P. Capoulade.

La jurisprudence peut « découvrir » des droits nouveaux. La faveur du droit français pour le droit de propriété conduit la jurisprudence à favoriser la partie privative et à la traiter comme une propriété indépendante<sup>28</sup>. Les juges ne sont pas insensibles à cette faveur et déstabilisent ainsi les prévisions des parties. La jurisprudence récente n'hésite pas à consacrer la compatibilité de la copropriété avec les servitudes<sup>29</sup>. La jurisprudence admet aussi que les parties communes puissent faire l'objet d'une usucapion<sup>30</sup>. Il est vrai que la loi « Grenelle 2 »<sup>31</sup> a remis en cause cette faveur pour la propriété privée en créant un concept de parties privatives d'intérêt collectif dans l'article 25-g de la loi du 10 juillet 1965.

## **1.2 La mise en copropriété et le moment de naissance de la copropriété**

L'absence de formalisme dans la mise en copropriété d'un immeuble en France soulève le problème du moment de la naissance de la copropriété. De ce point de vue, le droit du *Code civil du Québec* est plus clair puisqu'il est prévu que la copropriété existe dès la publication de la déclaration de copropriété. En France, la solution est plus aléatoire. Il n'y a pas de formalités obligatoires déclenchant la naissance de la copropriété. La situation est donc très incertaine. Elle dépend de la réponse à deux questions, l'une visant son achèvement, l'autre son état bâti.

### **1.2.1 L'immeuble doit-il être achevé ?**

L'état de copropriété soumis au statut de la loi du 10 juillet 1965 suppose que l'immeuble soit achevé. Si un bâtiment est en cours de construction, le statut ne s'applique que lorsque la cons-

---

28. Cette faveur pour la propriété des parties privatives se manifeste en outre, depuis la *Loi relative à la solidarité et au renouvellement urbains* (loi SRU) du 13 décembre 2000, par la modification de l'article 28 de la loi du 10 juillet 1965 qui permet d'opérer une scission de copropriété notamment pour un copropriétaire seul qui veut se retirer avec son ou ses lots de la copropriété pour retrouver une propriété privée de ses biens.

29. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 30 juin 2004 Bull. III n°140, JCP G 2004 p. 1906 obs. Perinet Marquet ; 1<sup>er</sup> juillet 2009 Bull. III n°164 Rev. Loyers 2009 p. 450 note J.M. Roux ; F. BAYARD-JAMMES, « Le principe de compatibilité du régime des servitudes et de la copropriété immobilière », (2005) *AJDI* 193

30. On pourrait ajouter que la jurisprudence consacre aussi la disparition de la copropriété en cas de détention des lots dans une seule main.

31. Loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement.

truction est achevée<sup>32</sup>. Les juridictions ne font pas preuve ici d'un formalisme forcené. D'abord, l'achèvement de l'immeuble n'est pas assimilé à la réception des ouvrages<sup>33</sup>. Il peut y avoir achèvement alors que la réception n'est pas intervenue. Le juge déterminera souverainement le moment de l'achèvement<sup>34</sup>. En cours de travaux, le régime de la copropriété n'est pas applicable<sup>35</sup>. L'objet du syndicat de copropriété n'est pas de prendre en charge les travaux de construction ou d'achèvement de l'immeuble<sup>36</sup>. Le régime des charges de copropriété n'est pas applicable aux frais d'achèvement de l'immeuble. Mais en cas de construction d'un programme de plusieurs bâtiments, les solutions varient. La Cour de cassation a décidé que le statut s'applique à un groupe d'immeubles bâtis construit par tranches successives dès la première vente intervenue<sup>37</sup>. Le statut est applicable si un bâtiment a été achevé et divisé en lots appartenant à deux personnes différentes<sup>38</sup>. La juridiction a condamné la clause d'un règlement de copropriété qui aurait pour effet de faire une application progressive du statut au fur et à mesure de l'achèvement<sup>39</sup>.

### **1.2.2 L'immeuble doit-il être bâti ?**

La question de savoir si l'immeuble doit être bâti est plus délicate encore. La loi du 10 juillet 1965, dans son article premier, prévoit que le statut de la copropriété n'est applicable qu'à un immeuble bâti. Un terrain non bâti, même divisé en lots, échappe à la copropriété. La jurisprudence confirme que le statut de la copropriété ne s'applique pas aux terrains nus même s'il est projeté d'y construire<sup>40</sup>. Cette même jurisprudence française confirme pourtant que le lot dit « provisoire » est un lot de copropriété à part entière. Ce lot consacre le droit de construire sur le sol de la copropriété reconnu à

32. CA Paris 25 juin 1996 loyers et copr. 1996 n° 440 ; 25 avril 1997 loyers et copr. n° 269 ; *Administrer* mai 2011 p. 48 obs. J.R. Bouyeure.

33. C. ATIAS, préc., note 12, n° 11.

34. Cass. 1<sup>er</sup> civ. 21 mars 1966 Bull. I, n° 200.

35. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 17 déc. 2003 ; *Administrer* avril 2004 n° 365 p. 53 obs. J.R. Bouyeure.

36. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 20 déc. 1976 ; JCP éd. Not. 1978 p. 191 obs. Guillot ; D. 1977 IR 320.

37. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 27 janv. 1981 RDI 1981 531 ; RTDciv. 1981 879, 3 mai 1990 Bull. III n° 107.

38. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 3 juillet 1984 *Administrer* mars 1985 p. 38 ; Cass. 3<sup>e</sup> civ. 30 juin 1997 ; *Administrer* jan. 1999 p. 64 ; 12 janv. 2011 *Administrer* mai 2011 p 48 obs. J.R. Bouyeure.

39. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 30 juin 1998 Bull III n° 142.

40. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 16 déc. 2008 ; *Administrer* avr. 2009 p. 57 obs. J.R. Bouyeure ; *Administrer* mai 2011 p. 48 obs. J.R. Bouyeure.

un constructeur. Ce lot formalise dans sa partie privative un droit de jouissance sur partie privative et les droits à construire du constructeur sur ce terrain dans une opération réalisée par tranches. Les tranches construites sont divisées en lots construits, mais pour le reste des tranches non construites, dites réservées, le notaire établit un « lot transitoire » attribué à l'opérateur qui stoppe son opération. Le titulaire de ce lot se voit reconnaître comme partie privative le droit de construire un bâtiment déterminé sur une partie définie et délimitée du sol de la copropriété. Il s'agit, pour la jurisprudence, d'un lot de copropriété à part entière. Pourtant l'immeuble n'est pas bâti. Malgré cela, la jurisprudence consacre sa nature de lot<sup>41</sup>. Son titulaire doit être convoqué aux assemblées générales<sup>42</sup> pour y voter, alors même que le lot ne serait pas construit<sup>43</sup>, et il serait tenu des charges<sup>44</sup>.

Faut-il plus de formalisme et de réglementation au moment de la mise en copropriété ? Les tenants de la thèse libérale pourraient dire que le régime de la copropriété est un carcan qu'il ne faut pas aggraver en imposant de nouvelles règles au moment de la formation des copropriétés. Mais on peut leur opposer que ce sont les règles de gestion de la copropriété qui sont un carcan, pas celles régissant la mise en copropriété. Au contraire, les systèmes juridiques modernes et libéraux sont plus rigoureux<sup>45</sup>. Le droit français de la mise en copropriété serait-il donc le plus libéral ?

## 2. DIVISION EN LOTS, SOURCE DE DROITS NOUVEAUX

La division en lot de copropriété a-t-elle tenu ses promesses ? Elle a été conçue par la loi pour protéger les acquéreurs, futurs copropriétaires, et leur reconnaître une nouvelle forme de propriété immobilière. La loi du 10 juillet 1965 a donné aux copropriétaires des droits aussi proches que ceux d'un propriétaire sur une propriété individuelle. Mais la réalité juridique et judiciaire n'est-elle pas loin du projet de départ ?

41. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 14 nov. 1991 Bull. III n<sup>o</sup> 275 ; D. 1992, 277 rapport P. Capoulade, note D. Tomasin.

42. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 16 mai 2001 Bull. III n<sup>o</sup> 66 ; *Constr. Urb.* 2001 n<sup>o</sup> 144, obs. D. Sizaire.

43. Aix-en-Provence 4<sup>e</sup> Ch. A 15 oct. 2010 ; *Administrer* mars 2011 obs. JM Roux.

44. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 13 mai 1987 JCP N. 1987 II p. 270 note Atias. La Cour de cassation distingue cependant la contribution du lot transitoire aux charges générales (Cass. 3<sup>e</sup> civ. 16 nov. 1991 ; *Administrer* mai 1992 p. 27) de la contribution aux charges de services (Cass. 3<sup>e</sup> civ. 10 oct 2007 ; AJDI 2008 p. 489 note P. Capoulade).

45. Voir les références données par C. GAGNON, préc., note 16, par. 122 (note 179).



D'une part, le droit de propriété sur le lot de copropriété est limité, limité dans l'espace par les parties communes, limité par le règlement de copropriété, limité par le droit de la collectivité. Il convient donc de l'évaluer et de le quantifier. La commercialisation massive des lots de copropriété occulte cette réalité. Le vendeur n'a pas intérêt à dire à son acquéreur qu'il n'acquiert que des droits réduits. En revanche, cette réalité éclate dès que la vente est réalisée et que l'on rentre dans la gestion des copropriétés. Le copropriétaire découvre alors la lourdeur des charges et le décompte des voix en assemblée générale. Ce droit de propriété nouveau sur le lot se caractérise donc par une appréciation quantitative, une quantification nécessaire du droit de propriété sur le lot (2.1).

D'autre part, le lot de copropriété qui devait représenter la propriété exclusive du copropriétaire n'assure plus toujours l'accession à la propriété. On voit naître une sous-catégorie de lots dits « de jouissance » ou encore « quasi-lots ». Le lot de copropriété n'apporte plus, dans certains cas, la sécurité annoncée par la loi (2.2).

### **2.1 La division en lots et la quantification du droit de propriété sur le lot**

L'opération de constitution du lot de copropriété ne se borne pas à une distinction des parties privatives et des parties communes. Pour que le lot soit formé, il est nécessaire qu'une quote-part de parties communes soit attachée de manière indivisible à des parties privatives<sup>46</sup>. Cette quote-part est nouvelle dans la propriété. Voilà une propriété dont on quantifie, dès sa constitution, les prérogatives et les obligations. Autant dire que le calcul des quotes-parts est essentiel.

Ce calcul est une opération réglementée par la loi du 10 juillet 1965 dans son article 5 qui reste simplement supplétif. Il n'y a pas d'ordre public à respecter. Autant dire que cette opération, éminemment technique, est laissée à la liberté des opérateurs. Aucune directive professionnelle n'a été imposée<sup>47</sup>.

La jurisprudence n'est pas en reste. L'affectation d'une quote-part de parties communes indivises à une partie privative est considérée par la Cour de cassation comme la condition de l'existence du

---

46. F. GIVORD, C. GIVERDON et P. CAPOULADE, préc., note 23, n° 101.

47. B. GILLIER, « Un interlocuteur privilégié : le géomètre expert », AJDI 2008 p. 543.

lot de copropriété. Ainsi la troisième chambre civile condamne la qualification dans un règlement de copropriété d'un local en « partie commune spéciale » (en l'occurrence une loge de concierge) à partir du moment où une quote-part de parties communes est affectée à ce local<sup>48</sup>. Il s'agit d'un lot.

### **2.1.1 L'obligation d'indiquer le mode de calcul dans le règlement**

On comprend que le minimum de la protection du copropriétaire consiste à bien quantifier ses droits. La *Loi relative à la solidarité et au renouvellement urbains* (loi SRU) du 13 décembre 2000 a imposé une information au profit des copropriétaires. Le dernier alinéa de l'article 10 de la loi relative à la copropriété, tel que complété par la loi SRU du 13 décembre 2000, a imposé que tout règlement publié à partir du 31 décembre 2002 « indique les éléments pris en considération et la méthode de calcul permettant de fixer les quotes-parts de parties communes et la répartition des charges ». Cette obligation est critiquée par la doctrine<sup>49</sup>. On a voulu « expliquer une fois pour toutes à chacun des copropriétaires comment ses charges sont calculées »<sup>50</sup>. On peut se demander si on y est arrivé et si la loi a été jusqu'au bout de ses intentions. En tout cas, cette loi n'a pas prévu de sanction à cette obligation. Autant dire qu'elle se trouve inefficace<sup>51</sup>.

Pour l'instant la liberté de l'opération de calcul de la quote-part est totale<sup>52</sup>. Elle n'est, en contrepartie, garantie que par la qualité du professionnel qui y recourt. C'est dire combien l'opération est encore dangereuse lorsque le calcul est réalisé par des personnes non qualifiées ou ne répondant pas à une éthique professionnelle. Le risque est d'autant plus grand qu'une fois publié, le règlement de copropriété fige les quotes-parts de chaque copropriétaire. La liberté d'établir les quotes-parts de chaque lot est « assortie de l'irrévocabilité »<sup>53</sup> qui s'attache aux conventions (art. 1134 C.civ.).

48. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 19 juin 1996 ; Inf. rap. copro. avril 1997 p. 8 obs. P. Capoulade.

49. F. GIVORD, C. GIVERDON et P. CAPOULADE, préc., note 23, n<sup>o</sup> 112.

50. J.O. Débats 16 mars 2000 p. 2118.

51. Néanmoins la remarque de P. Capoulade (dans F. GIVORD, C. GIVERDON et P. CAPOULADE, préc., note 23, n<sup>o</sup> 112) se demandant si l'indication de la méthode suivie inscrite dans le règlement de copropriété ne lui donne pas une valeur contractuelle. Cela pourra permettre au syndicat de copropriétaires de demander aux rédacteurs de refaire leurs calculs.

52. F. GIVORD, C. GIVERDON et P. CAPOULADE, préc., note 23, n<sup>o</sup> 103.

53. *Ibid.*

### **2.1.2 Le calcul de la quote-part des parties communes**

C'est ici encore le lieu de grandes libertés et de grandes incertitudes. La loi du 10 juillet 1965, dans son article 5, donne des directives délicates à appliquer. On connaît l'expression de ce texte supplétif :

Dans le silence ou la contradiction des titres, la quote-part des parties communes afférente à chaque lot est proportionnelle à la valeur de chaque partie privative par rapport à l'ensemble des valeurs des dites parties, telles que ces valeurs résultent, lors de l'établissement de la copropriété, de la consistance, de la superficie, et de la situation des lots, sans égard à leur utilisation.

La loi laisse aux opérateurs, propriétaires, promoteurs, la liberté de déterminer les quotes-parts de parties communes affectées à chaque lot lors de l'établissement du règlement de copropriété<sup>54</sup>. La volonté des personnes procédant à la mise en copropriété est donc fondamentale dans l'opération<sup>55</sup>. Elles peuvent attribuer à chaque lot des quotes-parts de propriété librement déterminées. Le copropriétaire ne participera que très rarement à ce calcul. Il se bornera à adhérer au règlement de copropriété au moment de son achat.

Les conséquences de cette liberté peuvent être très graves. La loi du 10 juillet 1965 impose, dans son article 10, que les quotes-parts de charges générales soient calquées sur les quotes-parts de parties communes. Si le copropriétaire se plaint du poids des charges, peut-être faut-il chercher du côté du calcul des quotes-parts de parties communes. Cette situation a conduit le législateur à prévoir des tempéraments à cette liberté, notamment pour ce qui concerne son incidence sur les charges<sup>56</sup>. Il a ouvert une action en révision des charges dans des conditions restreintes (art. 12 de la loi du 10 juillet 1965) et la jurisprudence a même admis la mise en œuvre d'une action en déclaration de clause réputée non écrite à l'encontre des clauses de répartition des charges qui ne respecteraient pas les critères de répartition légaux de l'article 10 de la loi.

Cette constatation est aggravée par les difficultés d'interprétation des critères de répartition. Ces critères sont discutables. Les

---

54. *Ibid.*

55. *Ibid.*

56. *Ibid.*

valeurs doivent résulter « [...] de la consistance, de la superficie, et de la situation des lots, sans égard à leur utilisation ». Pour ce qui est de la superficie, le rédacteur de copropriété bénéficie en général de mesures ou de plans qui lui donnent des certitudes. La difficulté peut apparaître dans des groupes d'immeubles bâtis. Plus largement encore, la notion de « consistance » est source d'incertitudes, son appréciation restant largement subjective.

## **2.2 La division en lots et le transfert d'un droit de propriété**

La division en lots réserve aujourd'hui des surprises. Il y a les vraies divisions et il y a malheureusement les fausses. La sécurité des parties est en cause car les copropriétaires doivent être protégés. Deux questions surgissent alors : la première consiste à se demander si les lots de copropriété peuvent être constitués sur des droits réels et non plus sur des propriétés. La seconde, plus grave, consiste à se demander quel est le droit applicable à des lots qui ne sont pas constitués sur des propriétés. Sont-ils encore des lots de copropriété ?

### **2.2.1 Les lots de copropriété peuvent-ils être composés de droits réels et non de propriété ?**

Le lot de copropriété suppose que les parties privatives soient constituées d'une propriété exclusive. Or, dans bien des cas aujourd'hui, la pratique, poussée par la pénurie foncière, et la loi elle-même, a eu recours à des montages juridiques destinés à développer des droits à construire plus que des propriétés. Ces montages ne transfèrent pas aux copropriétaires une véritable propriété, mais simplement des droits réels. La doctrine distingue le droit de propriété du droit réel. Le lot composé d'une partie privative constituée d'un droit réel n'est pas, en droit français, un lot de copropriété. La règle *nemo plus juris* impose cette solution.

Si le propriétaire originaire est titulaire d'un droit de superficie sur un volume immobilier, on admet, en droit français, qu'il s'agit d'une propriété. Il peut donc diviser le volume en lots de copropriété puisqu'il transmet aux copropriétaires une propriété sur leurs parties privatives<sup>57</sup>. Mais si la personne qui divise l'immeuble est simplement titulaire d'un droit réel sur l'immeuble, on peut se

57. Voir : COMMISSION RELATIVE À LA COPROPRIÉTÉ, « Recommandation n° 5 relative à la division des immeubles et au respect des règles de la publicité foncière pour les états descriptifs de division », avril 2008.

demander si les parties privatives du lot sont constituées par une propriété. La question se pose pour les copropriétés construites sur des terrains donnés en baux à construire. Le preneur à bail, généralement une société de promotion, construit un immeuble en copropriété, mais n'est titulaire que d'un droit réel sur les constructions qu'il transmet aux parties privatives des lots qu'il commercialise. Il n'y aura donc pas de lots de copropriété tant que la propriété du sol de l'assiette de l'immeuble n'aura pas été transmise au copropriétaire ou acquise par lui. Ce qui suppose nécessairement des dispositions conventionnelles spéciales. Roger Saint Alary avait étudié cette difficulté. Il considérait que le problème pouvait être résolu si le bail est un bail de construction-vente<sup>58</sup>.

La question se repose avec ce qu'il est convenu de qualifier de lot de jouissance.

La pratique a depuis longtemps constitué des lots de copropriété composés d'une partie privative décrite comme un droit de jouissance exclusive et privative sur les parties communes. On trouve des exemples en matière de lots de stationnement. La partie privative sera souvent définie comme le droit de jouir d'un emplacement déterminé sur les parties communes. La Cour de cassation a décidé que le droit de jouissance exclusif et privatif sur parties communes est un droit réel et perpétuel<sup>59</sup>. En conséquence, les parties privatives n'étant pas constituées d'un droit de propriété, le lot de copropriété n'est pas constitué. C'est ce que décide la Cour de cassation, en se prononçant, d'ailleurs, contre l'avis de l'avocat général Guérin<sup>60</sup>. Il faut donc constater que l'application de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 10 juillet 1965 attaché à la propriété des parties privatives exclut de nombreux biens immobiliers qui, du coup, n'ont plus la qualification de lot de copropriété. Ce sont des « quasi-lots » de copropriété<sup>61</sup>.

---

58. R. SAINT ALARY, « Baux à construction et copropriété » dans *Mélanges dédiés à Louis BOYER*, Toulouse, Presses universitaires de Toulouse, 1996, p. 659.

59. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 4 mars 1992 Bull. III n<sup>o</sup> 73 ; D. 1992 p. 386 note C. Atias ; Défrenois 1992 art. 35349 p. 1140 obs. H. Souleau.

60. Cass. 3<sup>e</sup> civ. 6 juin 2007, Bull. III, n<sup>o</sup> 98 ; JCP N 2007 n<sup>o</sup> 49 p. 18 obs. Périnet-Marquet ; Defrenois 2008 art. 3869 p. 1684 obs. C. Atias ; RTD civ. 2007 p. 591 obs. T. Revet ; *Administrer* août-sept. 2007 p. 49, note P. Capoulade ; AJDI 2007, p. 529 obs. P. Capoulade et p. 575 avec l'avis contraire de M.O. Guérin avocat général.

61. Peut-on rattacher des charges à ce droit ? Cass. 3<sup>e</sup> civ. 2 déc. 2009 (*Syndicat des copropriétaires de l'immeuble Les Rotondes 1 avenue du Ray à Nice c. M. X...*, Pourvoi n<sup>o</sup> 08-20-310, arrêt n<sup>o</sup> 1388 FS-P+B, Juris Data n<sup>o</sup> 2009-05059).

### **2.2.2 Quel est le droit applicable aux lots qui ne sont pas de copropriété ?**

On doit se demander ce que deviennent les lots de jouissance déjà existants. Sont-ils nuls de plein droit ou simplement inexistantes ? La doctrine s'interroge<sup>62</sup>. Doit-on les dispenser de charges ? Ce serait logique. Faut-il convoquer les copropriétaires aux assemblées générales ? En principe non. L'insécurité générée par cette jurisprudence montre la gravité du problème découlant d'un attachement exclusif du législateur à la propriété des parties privatives. Mais que dire au copropriétaire qui a pourtant payé son lot ? N'est-il pas devenu propriétaire d'un lot ? Devra-t-on suivre la proposition de Jacques Lafond qui propose, pour couper court aux contestations et aux procès, d'ajouter, à l'article 2 de la loi, un alinéa qui prévoirait qu'« [u]n droit réel de jouissance privative sur les parties communes peut constituer la partie privative d'un lot »<sup>63</sup>. Ce serait remettre en cause la vision dualiste et excessivement juridique du lot de copropriété au profit d'une vision plus unitaire. Mais ce serait remettre en cause la philosophie libérale qui a inspiré la loi de 1965.

La division en lots, porteuse de sécurité et de richesse, est-elle devenue trop complexe ? Peut-elle continuer à jouer le rôle qu'on lui a assigné ?

\* \* \*

---

62. J. LAFOND, « Droit de jouissance exclusive sur les parties communes », dans *Quatre-vingts ans de propositions de la semaine juridique*, Paris, Lexis Nexis, 2007, p. 45.

63. J. LAFOND, préc., note 62.