

Préconisation du GRECCO n° 12 du 21 avril 2021

La mise en conformité du règlement de copropriété avec les dispositions relatives aux parties communes spéciales.

Le groupe de recherche sur la copropriété (GRECCO)¹, réunissant des praticiens et des universitaires, a pour objectif de développer une réflexion pérenne sur l'application et l'évolution du droit de la copropriété. Après débats, le GRECCO rédige des propositions destinées à faciliter l'interprétation des textes du droit de la copropriété, à suggérer des pratiques professionnelles et à susciter des modifications législatives et réglementaires. Ces propositions sont largement diffusées dans les revues juridiques et professionnelles afin qu'elles puissent être connues et discutées.

L'article 209 II de la loi ELAN du 23 novembre 2018 précise que les syndicats des copropriétaires disposent d'un délai de trois ans à compter de la promulgation de la loi, soit jusqu'au 23 novembre 2021, pour mettre, le cas échéant, leur règlement de copropriété en conformité avec les dispositions de l'article 6-4 de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis.

À cette fin et si nécessaire, le syndic inscrit à l'ordre du jour de chaque assemblée générale des copropriétaires organisée dans ce délai de trois ans la question de la mise en conformité du règlement de copropriété.

La décision de mise en conformité du règlement de copropriété est prise « à la majorité des voix exprimées des copropriétaires présents ou représentés » (article 206 II, alinéa 2, de la loi ELAN). Compte tenu de la modification, postérieure à la loi ELAN, de l'article 24 I de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965, il apparaît pouvoir être compris qu'il s'agit de « la majorité des voix exprimées des copropriétaires présents, représentés ou ayant voté par correspondance ».

1. L'objet de la mise en conformité du règlement de copropriété.

L'article 209 II de la loi ELAN impose de mettre le règlement de copropriété en conformité avec les dispositions de l'article 6-4 de la loi du 10 juillet 1965.

1.1. Le champ d'application de la mise en conformité au regard de l'article 6-4 de la loi du 10 juillet 1965.

¹ Le groupe de travail est composé de : Matthieu Poumarède, professeur agrégé, directeur de l'IEJUC ; Denis Brachet, géomètre-expert ; Véronique Bacot-Réaume, expert judiciaire ; Patrick Baudouin, avocat ; Christelle Coutant-Lapalus, maître de conférences ; Éliane Frémeaux, notaire honoraire ; Laurence Guégan-Gélinet, avocat ; Florence Bayard-Jammes, enseignant-chercheur ; Agnès Lebatteux, avocat ; Stéphane Lelièvre, notaire ; Bernard Pérouzel, expert ; Olivier Safar, syndic de copropriété.

L'article 6-4 de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 dispose que « *l'existence des parties communes spéciales [...] est subordonnée à leur mention expresse dans le règlement de copropriété* ».

La « *mention expresse* » s'entend de l'identification de ces parties communes spéciales dans le règlement de copropriété.

La mise en conformité est nécessaire si la mention des parties communes spéciales figure dans tout autre document que le « *règlement de copropriété* », étant précisé que l'article 8 de la loi du 10 juillet 1965, confirmé par l'article 3 du décret du 17 mars 1967, distingue le règlement de copropriété de l'état descriptif de division. Ce sont donc deux actes distincts, même s'ils sont inclus dans le même document.

1.2. Faut-il faire un lien entre l'article 6-4 et l'article 6-2 de la loi du 10 juillet 1965 ?

Pour rappel, les parties communes spéciales sont définies à l'article 6-2 de la loi du 10 juillet 1965 ainsi :

« Les parties communes spéciales sont celles affectées à l'usage ou à l'utilité de plusieurs copropriétaires. Elles sont la propriété indivise de ces derniers.

La création de parties communes spéciales est indissociable de l'établissement de charges spéciales à chacune d'entre elles.

Les décisions afférentes aux seules parties communes spéciales peuvent être prises soit au cours d'une assemblée spéciale, soit au cours de l'assemblée générale de tous les copropriétaires. Seuls prennent part au vote les copropriétaires à l'usage ou à l'utilité desquels sont affectées ces parties communes ».

La mise en conformité des règlements de copropriété prévue par l'article 209 II de la loi ELAN suppose la mention expresse des parties communes spéciales dans le règlement de copropriété. L'obligation de mise en conformité du règlement de copropriété avant le 23 novembre 2021 porte donc uniquement sur la nécessité de s'assurer que les parties communes spéciales sont bien expressément mentionnées dans le règlement de copropriété.

Toutefois, à l'occasion de cette mise en conformité, le praticien ne peut ignorer la contrainte législative nouvelle imposée par l'article 6-2 de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965. Afin que le règlement de copropriété soit conforme à la rédaction de cet article, il peut être opportun d'inclure également dans ce règlement une grille de répartition des charges corrélée à ces parties communes. Dans ce cas, il y a lieu de faire voter une seconde résolution pour adopter une grille de répartition des charges spéciales afférente à ces parties communes spéciales.

2. Les hypothèses de mise en conformité du règlement de copropriété.

Plusieurs situations peuvent se présenter. Parmi elles :

2.1. L'existence des parties communes spéciales est expressément mentionnée dans le règlement de copropriété et une grille de répartition des charges correspondante est prévue.

Dans cette hypothèse, aucune mise en conformité du règlement de copropriété n'est nécessaire en application de l'article 209 II de la loi ELAN. Le règlement de copropriété est d'ores et déjà conforme à l'article 6-4 de la loi du 10 juillet 1965.

2.2. L'existence de parties communes spéciales est expressément mentionnée dans le règlement de copropriété, mais sans grille de répartition des charges correspondante.

Dans cette hypothèse, aucune mise en conformité n'est nécessaire en application de l'article 209 II de la loi ELAN.

Toutefois, la création d'une grille de répartition des charges correspondante est conseillée, pour que le règlement de copropriété soit conforme à l'article 6-2 de la loi du 10 juillet 1965, par application de l'article 24 f de la loi du 10 juillet 1965.

2.3. Les parties communes spéciales sont uniquement mentionnées dans l'état descriptif de division.

Il est fréquent que les parties communes spéciales ne figurent que sous la forme de la mention, dans le descriptif du lot ou dans le tableau récapitulatif, voire dans le descriptif de l'immeuble, de droits de propriété relatifs à des parties communes spéciales (par ex, il existe dans le tableau récapitulatif une colonne « *parties communes spéciales du Bâtiment A* »)

Dans cette hypothèse, la mise en conformité doit conduire à identifier les parties communes spéciales dans le règlement de copropriété par leur mention expresse. Cette mise en conformité devrait être complétée par l'introduction d'une clef ou d'une grille de répartition de charges afférente à ces parties communes spéciales, dans une seconde résolution.

2.4. Les parties communes spéciales sont mentionnées dans l'état descriptif de division et une grille de répartition des charges afférente aux parties communes spéciales se trouve dans le règlement de copropriété.

Cette grille ou cette clef peut-elle constituer une « *mention expresse des parties communes spéciales* » exigée par le texte de l'article 6-4 de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 ?

Dans cette hypothèse, l'identification des parties communes spéciales pourrait être insuffisante ; une mise en conformité du règlement de copropriété semble nécessaire, afin d'intégrer dans le règlement de copropriété la mention expresse des parties communes spéciales.

2.5. Les parties communes spéciales sont mentionnées dans tout autre document que le règlement de copropriété.

Cette mention peut résulter notamment :

- D'une résolution d'assemblée générale qui n'a pas donné lieu à une modification du règlement de copropriété, soit que le procès-verbal n'ait jamais été publié, soit qu'il ait été publié sous la forme d'un dépôt de pièce.
- D'un autre acte, tel un acte de partage

Dans ces hypothèses, la mise en conformité s'impose, afin d'intégrer dans le règlement de copropriété la mention expresse des parties communes spéciales.

Point de vigilance : lorsque le document n'a pas été publié au service de publicité foncière, se pose avant tout un problème d'opposabilité aux tiers. S'agissant, par exemple, d'une décision d'assemblée générale figurant dans un procès-verbal non publié, cette décision n'est pas opposable aux copropriétaires ayant acquis leur lot postérieurement à la décision, sauf s'ils ont explicitement adhéré, dans leur acte, à la décision de l'assemblée².

A défaut d'opposabilité de la décision à tous les copropriétaires, il n'est pas possible de réaliser une simple mise en conformité du règlement de copropriété ; il est nécessaire de réitérer la décision en assemblée générale à la majorité requise, laquelle pourrait être a minima celle de l'article 26 de la loi du 10 juillet 1965 ou l'unanimité, s'il s'agit de créer des parties communes spéciales (cf. point 2.5.3).

2.6. Les parties communes spéciales ne sont mentionnées ni dans le règlement de copropriété ni dans l'état descriptif de division (pas de tantièmes de propriété), mais il existe une clef de répartition des charges propres à certaines parties de l'immeuble.

Cette hypothèse ne relève pas de la mise en conformité du règlement de copropriété visée par l'article 209 II de la loi ELAN (2.6.1). Elle pourrait néanmoins poser des difficultés au regard de la nouvelle rédaction de l'article 10 de la loi du 10 juillet 1965 (2.6.2). En fonction de l'intention du rédacteur, la situation pourra être régularisée selon des modalités différentes (2.6.3).

2.6.1. Absence de mise en conformité obligatoire du règlement de copropriété au titre de l'article 209 II de la loi ELAN.

Dans ce cas, la mise à jour n'entre pas le cadre de l'article 209 II de la loi ELAN du 23 novembre 2018. Il n'est donc pas possible de procéder à la mise en conformité du règlement de copropriété dans les termes de cette disposition.

² Article 4 du décret n° 67-223 du 17 mars 1967 : « Le règlement de copropriété, l'état descriptif de division et les actes qui les ont modifiés, même s'ils n'ont pas été publiés au fichier immobilier, s'imposent à l'acquéreur ou au titulaire du droit s'il est expressément constaté aux actes visés au présent article qu'il en a eu préalablement connaissance et qu'il a adhéré aux obligations qui en résultent. »

2.6.2. Non-conformité du règlement de copropriété aux nouvelles dispositions légales

Cette hypothèse pose néanmoins problème, non plus par référence aux articles 6-2 et 6-4 de la loi du 10 juillet 1965, mais au regard de la nouvelle rédaction de l'article 10 de la loi du 10 juillet 1965, qui reprend partiellement l'ancien article 24 III. Celui-ci permettait la création de charges d'entretien d'une partie de l'immeuble, sans création corrélative de parties communes spéciales. L'ordonnance a déplacé ces dispositions, mais ne les a reprises que partiellement, en limitant cette faculté aux seuls éléments d'équipement et services collectifs (article 10 dernier alinéa).³

« Lorsque le règlement de copropriété met à la seule charge de certains copropriétaires les dépenses d'entretien et de fonctionnement entraînées par certains services collectifs ou éléments d'équipements, il peut prévoir que ces copropriétaires prennent seuls part au vote sur les décisions qui concernent ces dépenses. Chacun d'eux dispose d'un nombre de voix proportionnel à sa participation auxdites dépenses ».

Il résulte de ce texte que l'existence de charges spéciales à certains copropriétaires n'est justifiée que dans les hypothèses suivantes :

- les charges sont corrélées à des parties communes spéciales ;
- ces charges sont des charges de services collectifs ou d'éléments d'équipements au sens du premier alinéa de l'article 10 de la loi du 10 juillet 1965 ci-dessus rappelé.

En dehors de ces hypothèses, la répartition des charges « spécialisée » sur certains copropriétaires seulement pourrait être réputée non écrite, sous réserve de l'interprétation qui sera donnée de ce nouveau texte par la Cour de cassation⁴.

En tout état de cause, cette clause du règlement de copropriété subsiste tant que le juge ou l'assemblée générale ne s'est pas prononcé sur ce caractère non écrit.

2.6.3. Adaptation éventuelle du règlement de copropriété au titre de l'article 24 f de la loi du 10 juillet 1965.

Il faut rappeler que l'assemblée générale des copropriétaires a compétence pour supprimer une clause réputée non écrite du règlement de copropriété, par application de l'article 24 f de la loi du 10 juillet 1965 : *« f) les adaptations du règlement de copropriété rendues nécessaires par les modifications législatives et réglementaires intervenues depuis son établissement. La publication de ces modifications du règlement de copropriété est effectuée au droit fixe ».*

Si l'assemblée est appelée à supprimer la clef de répartition de charges spéciales afférente à l'entretien d'une partie commune générale, sans que celle-ci soit corrélée à des parties

³ cf. le rapport au Président de la République relatif à l'Ordonnance du 30 octobre 2019, JORF n° 0254 du 31 octobre 2019 : *« Enfin, par cohérence de thématique, le III de l'article 24 est déplacé partiellement au dernier alinéa de l'article 10 de la loi du 10 juillet 1965, en supprimant par ailleurs, la référence aux dépenses d'entretien d'une "partie de l'immeuble" qui supposent, pour être mis à la charge de certains copropriétaires seulement, la création de parties communes spéciales dans le règlement de copropriété (articles 6-2 et 6-4 de la loi du 10 juillet 1965). »*

⁴ Préalablement à la modification de ce texte, la Cour de cassation avait rendu des décisions relativement contradictoires, certaines validant de telles clefs de charges au visa de l'article 24 III, d'autres les annulant comme contraire à l'article 10 (cf. R. Bouyeure, La spécialisation des charges de l'article 10, alinéa 2 de la loi du 10 juillet 1965 : Administrer juin 2010, p. 18).

communes spéciales, l'adaptation paraît possible par application de l'article 24 f de la loi du 10 juillet 1965.

À l'inverse, il est possible de créer des parties communes spéciales, pour conserver la grille de répartition des charges spéciales. Toutefois, cette décision de création de parties communes spéciales relève *a minima* des majorités des articles 26 et 26-1 de la loi du 10 juillet 1965, s'agissant de transférer la propriété de droits indivis de tous les copropriétaires à certains d'entre eux. L'unanimité pourrait même être requise si ce transfert a lieu sans contrepartie.

Au surplus, une telle création va poser des problèmes pratiques, car la création de parties communes spéciales a pour conséquence de priver les autres copropriétaires de tous droits dans les parties communes spéciales nouvellement créées. Ainsi, il faut rappeler que le prix de vente d'une partie commune spéciale n'est réparti qu'entre les copropriétaires titulaires de droits dans ces parties communes spéciales (article 16-1 de la loi du 10 juillet 1965). En outre, la création de parties communes spéciales pour une cage d'escalier a pour conséquence de priver les autres copropriétaires du droit d'accès dans cette cage d'escalier, ou du droit de solliciter la réalisation, dans cette partie de bâtiment, de travaux sur parties communes (création d'ascenseur). De même, si la rampe de parking est constituée en partie commune spéciale aux parkings, il ne sera plus possible de faire sortir les poubelles via cette rampe de parking.

Pour ces raisons, il paraît difficile d'admettre la création de ces parties communes spéciales sous couvert d'une mise à jour du règlement de copropriété par application de l'article 24f de la loi du 10 juillet 1965, nonobstant les avantages pratiques que cela pourrait représenter.

Nota : Lorsque l'existence de cette « clef de charges spéciales » résulte d'une décision d'assemblée générale qui n'a pas été suivie d'un modificatif du règlement de copropriété, la situation est identique, mais il convient en outre de s'assurer de l'opposabilité de la décision à tous les copropriétaires, avant d'effectuer une quelconque mise en conformité (cf. point 4)

3. La méthodologie de la mise en conformité du règlement de copropriété.

3.1. Le délai de la mise en conformité du règlement de copropriété.

En vertu de l'article 209 II de la loi ELAN, le syndicat des copropriétaires dispose d'un délai de trois ans à compter de la promulgation de ladite loi. Les règlements de copropriété doivent donc être mis en conformité avec les dispositions de l'article 6-4 de la loi du 10 juillet 1965, au plus tard, le 23 novembre 2021.

En conséquence, l'assemblée générale doit avoir approuvé le modificatif du règlement de copropriété avant cette date.

En revanche, le texte de l'article 209 II de la loi ELAN ne semble pas imposer une publication du modificatif avant cette date.

3.2. Les modalités de la mise en conformité du règlement de copropriété.

3.2.1. Préconisations au syndic.

L'approbation par l'assemblée générale du modificatif du règlement de copropriété suppose, au préalable :

- De procéder à une analyse des documents de la copropriété, afin d'identifier les règlements de copropriété qui doivent être mis en conformité. À cette fin, pour éviter de réunir une assemblée générale préalable, le syndic peut proposer au conseil syndical de solliciter « *un professionnel de la spécialité* », dans les termes de l'article 27 du décret du 17 mars 1967, couvert par une assurance de responsabilité civile professionnelle.
- D'inscrire à l'ordre du jour de chaque assemblée générale des copropriétaires organisée avant le 23 novembre 2021, la question de la mise en conformité du règlement de copropriété.

3.2.2. Préconisation au rédacteur de la mise en conformité du règlement de copropriété

Le rapport réalisé par le « *professionnel de la spécialité* » devra distinguer clairement les mises en conformité rendues obligatoires par l'article 209 II de la loi ELAN, des adaptations « optionnelles » pouvant être proposées à l'assemblée.

3.2.3. Préconisations aux copropriétaires.

En vertu de l'article 209 II de la loi ELAN, le syndicat des copropriétaires a l'obligation de mettre en conformité le règlement de copropriété. L'assemblée générale ne peut rejeter, sans engager la responsabilité du syndicat des copropriétaires, une mise en conformité, dès lors qu'elle répond aux exigences de l'article 209 de la loi ELAN.

La décision de mise en conformité du règlement de copropriété est prise à la majorité des voix exprimées des copropriétaires présents ou représentés. Compte tenu de la modification, postérieure à la loi ELAN, de l'article 24 I de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965, il apparaît pouvoir être compris qu'il s'agit de « *la majorité des voix exprimées des copropriétaires présents, représentés ou ayant voté par correspondance* ».

3.3. La sanction de l'absence de mise en conformité.

Aucune sanction spécifique n'est prévue par l'article 6-4 de la loi de 1965, dans l'hypothèse où la mise en conformité ne serait pas réalisée, au plus tard, le 23 novembre 2021.

Toutefois, il est établi que des actions en responsabilité peuvent naître de l'inapplication, par le syndic ou par le syndicat des copropriétaires, de l'article 209 II de la loi ELAN, pour autant qu'un préjudice soit caractérisé. D'ores et déjà, ce préjudice peut se matérialiser par la perte de chance de vendre un bien ou de réaliser certaines opérations, ou en raison des coûts exposés en vain par certains copropriétaires en vue d'obtenir une mise en conformité, et ce, indépendamment de ce que les tribunaux pourraient décider sur la portée de l'article 6-4 de la loi du 10 juillet 1965.

Adresse au législateur :

Compte tenu de la crise sanitaire qui a retardé la tenue des assemblées générales de l'année 2020, de la lourdeur de la mise en œuvre, et de la gravité des sanctions possibles, il est indispensable de reporter le délai de mise en conformité au 31 décembre 2023 au plus tôt, en lieu et place du 23 novembre 2021. Pour ce faire, il conviendrait donc de modifier l'article 209 II de la loi ELAN.