A l'occasion de notre analyse de la loi ELAN, nous avions déjà relevé l'importance de modifier le règlement de copropriété pour faire face aux nouvelles dispositions relatives aux parties communes spéciales.

A cet égard, la loi impose également une vigilance toute particulière concernant les parties communes à jouissance privative.

Comment définir la notion de parties communes à usage privatif ?

La notion de parties communes à jouissance privative était jusqu'à l'adoption de la loi ELAN, ignorée par la loi du 10 juillet 1965.

Toutefois en pratique, le règlement ou les Assemblées Générales pouvaient prévoir que certaines parties communes tels que les jardins, les cours, les loggias ou encore les combles, étaient réservés à la jouissance exclusive de certains copropriétaires, tout en restant communes.

Trop souvent la terminologie laissait planer un doute sur l'étendue du droit conféré.

Pour exemple :

- Un copropriétaire confond jouissance privative et propriété exclusive et procède à des constructions sur cette parcelle ou refuse l'accès à « sa parcelle » ;
- Un copropriétaire refuse de procéder à l'entretien ou ne s'estime pas responsable à la suite d'un sinistre intervenu sur cette parcelle.

En cas de litige, le juge déterminait les conditions d'usage privatif de cette partie commune en se référant au règlement de copropriété, au procès-verbal d'assemblée générale mais également à l'usage.

Il tranchait au cas par cas les questions d'entretien et de réparation de ces parties, entrainant nécessairement une certaine insécurité juridique sur ces sujets.

Afin de sortir de cette ambiguïté, la partie commune à jouissance privative est enfin consacrée et codifiée à l'article 6-3, alinéa 1, nouveau de la loi du 10 juillet 1965, créé par la loi ELAN :

« Les parties communes à jouissance privative sont les parties communes affectées à l'usage et à l'utilité exclusifs d'un lot. Elles appartiennent indivisément à tous les copropriétaires.

Le droit de jouissance privative est nécessairement accessoire au lot de copropriété auquel il est attaché. Il ne peut en aucun cas constituer la partie privative d'un lot. »

La loi Elan précise le caractère réel de ce droit, qui restera attaché au lot. En cas de cession de ce dernier, ce droit se transmettra donc au nouvel acquéreur.

Vers la disparition des parties communes à droit de jouissance personnel ?

Dans la pratique, deux types de parties communes à droit de jouissance privatif étaient à distinguer :

- Le droit de jouissance personnel attaché à la personne même du copropriétaire : ce droit est temporaire, étant attaché à la personne propriétaire du bien. Il prend fin par exemple en cas de vente du lot ou de retrait de l'autorisation par l'Assemblée générale. Ex : l'assemblée générale des copropriétaires a accordé à un copropriétaire le droit d'utiliser une place dans une cour sans que cela ne soit indiqué dans le règlement de copropriété.
- Les droits de jouissance réels sont quant à eux attachés à un lot de copropriété. Ce sont des droits permanents puisqu'ils sont attachés au bien lui-même, et non au copropriétaire. Ils étaient en principe inscrit dans le règlement de copropriété.

Cependant, la loi ELAN a apporté une modification considérable mettant en péril les

droits de jouissance personnel puisqu'elle précise en son article 6-3, alinéa 1er, nouveau, que « *le droit de jouissance privative est nécessairement accessoire au lot de copropriété auquel il est attaché* » et en application de l'article 6-4 à défaut « *de mention expresse dans le règlement de copropriété* » il deviendrait inexistant !

L'obligation de désignation expresse des parties communes à jouissance privative au sein du règlement de copropriété pourrait remettre en cause les droits de jouissance personnels accordés à certains copropriétaires sous le joug du régime antérieur.

A cet égard, nous partageons les interrogations du professeur Jean-Marc Roux :

« quid alors des droit de jouissance privatifs accordés par le passé par des assemblées générales ? disparaissent-ils ? devront-ils être mentionnés dans le règlement de copropriété ? si la réponse est positive leur nature personnelle sera-elle alors transformé en droit réel ? est-ce à dire que la loi nouvelle ne s'appliquant que pour l'avenir, les droits personnels acquis par des copropriétaires ne peuvent être remis en cause ». (Jean Marc Roux, Information Rapide de la Copropriété, n°634, page19, la copropriété à l'épreuve de la loi ELAN, 1 novembre 2018) »

En effet, ces nouvelles dispositions semblent exclure la possibilité d'accorder un droit de jouissance exclusif à une personne.

Seul le droit de jouissance réel subsiste, puisqu'il doit nécessairement être attaché au lot de copropriété.

Il est donc essentiel de prendre en compte les nouvelles dispositions de la loi ELAN et d'informer les copropriétaires concernés afin de procéder à la modification du règlement de copropriété en conséquence.

A défaut, le copropriétaire qui bénéficie d'un droit de jouissance personnel, par exemple sur une toiture-terrasse, pourrait voir son droit contesté. Il a donc intérêt à solliciter la modification du règlement de copropriété pour préserver la valeur de son lot.

Projet de résolution d'information aux copropriétaires sur les modifications du règlement de copropriété concernant les parties communes à jouissance privatif (article 209 de la loi ELAN) :

Il est indiqué aux copropriétaires qu'en raison de l'article 6-4 nouveau de la loi du 10 juillet 1965 que *« l'existence des parties communes spéciales et de celles à jouissance privative est subordonnée à leur mention expresse dans le règlement de copropriété ».*

En conséquence, si un copropriétaire souhaite régulariser son droit de jouissance privatif il devra vérifier si ce dernier est mentionné au sein du règlement de copropriété.

A défaut, il est recommandé de solliciter l'autorisation de l'assemblée générale à la majorité des personnes présentes ou représentées en application de l'article 209 de la loi ELAN, et d'accompagner sa demande du devis d'un géomètre expert et d'un notaire afin de procéder à la modification dudit règlement.

Projet de résolution afin de reconnaître une partie commune à droit de jouissance privatif (article 209 de la loi ELAN) :

« Madame ou Monsieur X sollicite l'autorisation à l'Assemblée Générale au regard de leurs usages des parties communes ..... afin que ces dernières soit attachées à leur lot de copropriété et reconnue en qualité partie commune avec droit de jouissance privatif.

Il est rappelé qu'en application du nouvel article 6-3 de la loi du 10 juillet 1965 :

« Les parties communes à jouissance privative sont les parties communes affectées à l'usage et à l'utilité exclusifs d'un lot. Elles appartiennent indivisément à tous les copropriétaires.

Le droit de jouissance privative est nécessairement accessoire au lot de copropriété auquel il est attaché. Il ne peut en aucun cas constituer la partie privative d'un lot. »

L'assemblée générale autorise la modification du règlement de copropriété et sollicite à ce titre la désignation de Madame ou Monsieur …en tant que géomètre expert aux fins de détermination de la superficie et la désignation de Maître ……..,notaire aux fins de la modification et de publication du règlement de copropriété selon les devis correspondants ».

Recommandations du cabinet BJA :

La loi Elan impose une modification des règlements de copropriété afin de tenir compte de l'existence des parties communes à droit de jouissance privatif. A défaut de mention dans le règlement, le droit de jouissance pourrait être contesté par les autres copropriétaires ou par le syndic qui pourrait empêcher cette utilisation. Au titre de son devoir de conseil, il revient au syndic d'informer les copropriétaires de ces nouvelles dispositions et de leur impact sur leurs éventuels droits de jouissance privatifs. Le cas échéant, le copropriétaire qui souhaite modifier le règlement de copropriété afin de se voir consacrer son droit réel, devra solliciter auprès du syndic l'inscription de cette résolution à l'ordre du jour de la prochaine assemblée et prendre à sa charge la désignation du géomètre-expert et du notaire. La modification du règlement de copropriété fait

par ailleurs partie des prestations particulières pouvant donner lieu au versement d'une rémunération spécifique complémentaire pour le syndic. Le cabinet BJA accompagne les syndics et les copropriétaires pour adapter les règlements de copropriété.