

## LA SCISSION CONVENTIONNELLE EN COPROPRIETE

« Diviser pour mieux gérer »

---

*La scission dans une copropriété consiste en la séparation de un ou plusieurs lots de la copropriété initiale afin de les transformer en une propriété distincte et autonome de la copropriété initiale.*

*Elle peut être conventionnelle, c'est-à-dire votée souverainement en AG (article 28 de la loi du 10 juillet 1965) ou judiciaire, c'est-à-dire imposée par le Président du T.G.I statuant comme en référé (article 29 de ladite loi).*

*Lorsque la scission est conventionnelle, elle peut être demandée par un seul propriétaire - article 28 I - qui devient le propriétaire unique de la nouvelle propriété qui n'est plus soumis au régime de la copropriété, et relève du seul droit de propriété organisé par le Code civil.*

*Lorsque la scission est demandée par un groupe de propriétaires - article 28 II - le nouvel ensemble immobilier retrayé compose une nouvelle copropriété plus petite devant adoptée un règlement de copropriété qui lui est propre.*

*Dans les deux cas, l'assemblée générale du syndicat initial doit statuer à la même majorité sur les conditions matérielles, juridiques et financières nécessitées par la division.*

*Le syndicat des copropriétaires initial disparaît après l'accomplissement de toutes les formalités prévues à l'article 28.*

*Les parties communes du syndicat initial doivent faire l'objet d'une opération de partage, ou à défaut être confiées à une entité de gestion autonome.*

*Le juge n'est pas compétent pour autoriser une scission qui aurait été refusée par l'AG, il ne peut se substituer au vote souverain de l'AG.*

---

En appliquant le statut de la copropriété à tout immeuble bâti dont la propriété - divisée en lots constitués de partie privative et d'une quote-part de partie commune, l'article 1<sup>er</sup> de la loi de 1965 a concrétisé une vision collective de la gestion de l'immeuble.

Cette gestion implique, notamment, que les rapports entre copropriétaires soient apaisés ou - a minima - respectueux de l'intérêt commun qui, outre d'être par définition au bénéfice de tous, est indispensable à la conservation et l'entretien de l'immeuble, et demeure dès lors indissociable de la valeur pécuniaire de chaque lot (tant un immeuble bien entretenu relève à la fois de la gestion du patrimoine de chaque copropriétaire et du maintien du prix des appartements qui le compose).

Aussi un blocage du bon fonctionnement de la copropriété – le plus souvent par le défaut de paiement des charges ou l'absence de respect du règlement de copropriété – génère une cascade d'évènements pouvant aller jusqu'à l'administration judiciaire de la copropriété.

Cette réalité née de la pratique de la copropriété a ainsi démontré que si le statut de la copropriété est apparu adapté aux petites structures, la gestion des grands ensembles immobiliers nécessitait des règles moins rigides et moins contraignantes<sup>1</sup>.

C'est ainsi dans ce souci de permettre une meilleure gestion des copropriétés constituées de plusieurs bâtiments que le législateur a prévu à l'article 28 de la loi du 10 juillet 1965 la possibilité de séparer les bâtiments d'une même copropriété afin de créer plusieurs propriétés autonomes les unes des autres.

Interrogé à l'Assemblée Nationale sur ce point, Monsieur DAUBRESSE, Secrétaire d'Etat au logement, a pu confirmer cet objectif premier de la scission telle que prévue à l'article 28 de la loi du 10 juillet 1965 : « *l'exigence d'une division de la propriété du sol comme condition matérielle de la scission d'une copropriété s'explique notamment par la volonté de transformer une copropriété de grande taille en plusieurs copropriétés indépendantes de dimensions plus modestes, pour remédier aux difficultés de gestion* »<sup>2</sup>.

Présentée par certains auteurs comme permettant un éclatement des grandes copropriétés en plusieurs plus petites<sup>3</sup>, l'article 28 de la loi du 10 juillet 1965 est au cœur des grands principes gouvernant la copropriété.

La préparation d'une scission appelle en effet à manipuler et à s'interroger les notions essentielles du droit de la copropriété : sur la notion de lot, la conception d'un immeuble bâti (qu'est-ce qu'un bâtiment ?), l'idée d'immeuble séparé (quand peut-on considérer qu'un bâtiment est séparable des autres ?), les pouvoirs de l'AG en la matière, les droits d'information des copropriétaires appelés à statuer en AG, ...

Modifiée à plusieurs reprises, la rédaction actuelle de l'article 28 de la loi du 10 juillet 1965 est issue de l'article 81 de la loi S.R.U.<sup>4</sup>.

La scission de copropriété peut être définie comme un partage de propriété : un copropriétaire détache de la copropriété initiale son lot, afin de le transformer en une propriété pleine et entière classique.

Aussi, la scission a pour objectif de sortir un lot (ou plusieurs lots) de la collectivité de la copropriété, afin de ne former qu'une seule propriété immobilière, séparée de la copropriété initiale, et pleinement indépendante de cette dernière.

---

<sup>1</sup> Guy VIGNERON, « *Entretien avec Jacques Lafond* » : Loyers et Copropriété n°11, novembre 2007

<sup>2</sup> Assemblée Nationale, 12<sup>ème</sup> législature, Question écrite n°38929, J.O Assemblée nationale du 2 novembre 2004

<sup>3</sup> CABANAC, « *les ensembles immobiliers et la loi du 10 juillet 1965* » : Gaz. Pal. 1966, doctrine p.118

<sup>4</sup> Loi n°2000-1208 du 13 décembre 2000, applicable – pour cette disposition – à compter du 14 décembre 2000

L'article 28 prévoit deux possibilités :

- Lorsque la scission est demandée par un seul copropriétaire - article 28 I.a) - ce dernier devient le propriétaire unique de la nouvelle propriété qui n'est plus soumise au régime de la copropriété, et relève du seul droit de propriété organisé par le Code civil.

Cela permet ainsi à un copropriétaire de contourner à son profit certaines dispositions de la loi de 1965 qui ne lui seraient pas favorables, tel le droit de construire ou d'effectuer des travaux affectant l'aspect extérieur de l'immeuble retrayé sans avoir à demander d'autorisation à l'AG comme cela était le cas lorsque ledit immeuble était un lot de copropriété.

Cette scission a ainsi pour première conséquence de soumettre la nouvelle propriété au droit commun de propriété tel qu'il ressort du Code civil (articles 544 et suivants dudit code).

Le droit de copropriété ne s'appliquera dès lors plus aux rapports entre les copropriétaires initiaux et la nouvelle propriété issue de la scission.

- Lorsque la scission est demandée par un groupe de propriétaires - article 28 II.b) - le nouvel ensemble immobilier retrayé compose une nouvelle copropriété plus petite devant adopter un règlement de copropriété qui lui est propre.

Deux copropriétés voisines autonomes et distinctes cohabiteront, chacune avec son propre règlement de copropriété, son propre syndic, ses AG, ....

Dans les deux cas, l'assemblée générale du syndicat initial doit statuer à la même majorité sur les conditions matérielles, juridiques et financières nécessitées par la division.

Ces conditions doivent ainsi prévoir le coût des transformations impliquées par la scission (modification du règlement de copropriété, publication à la conservation des hypothèques, création de servitude entre les deux fonds, estimation de la valeur des parties communes en vue de leur partage, ...).

Il est à noter que l'article 85 de la loi SRU précitée, dans le dessein de faciliter les opérations de scission, à tout du moins de la rendre plus attrayante, a modifié l'article 479 A du Code général des impôts aux termes duquel les scissions en copropriété sont exonérées du droit d'enregistrement ou de la taxe de publicité foncière.

Il convient par ailleurs de préciser qu'au régime de la « scission conventionnelle » organisé à l'article 28, s'ajoute une scission judiciaire prévue à l'article 29-4 réservée au cas particulier des copropriétés en difficulté<sup>5</sup>.

---

<sup>5</sup> Jean-Marc ROUX, « *La scission judiciaire de copropriété* », Construction - Urbanisme : mai 2006, étude 5

Cette scission intervient sur autorisation du président du TGI, statuant comme en référé, en ouverture du rapport de l'administrateur judiciaire de la copropriété et avis des copropriétaires, et dans le seul dessein de rétablir le fonctionnement normal de la copropriété.

Cette scission judiciaire peut aboutir à trois situations :

- la situation la plus fréquente dans laquelle la copropriété initiale donnera naissance à deux ou plusieurs syndicats autonomes, et la personnalité morale du syndicat initial sera maintenue dans l'intérêt général jusqu'à l'achèvement des opérations de liquidation telles que l'apurement des comptes.
- Une autre issue peut être de retirer du syndicat initial un bâtiment afin de constituer une propriété séparée qui ne sera plus soumise au droit de la copropriété, à la différence des autres bâtiments qui resteront régis par la loi de 1965 (cette situation est possible lorsque qu'un bâtiment individuel a été englobé au départ dans une copropriété dite verticale).
- Une dernière situation, révélée par la jurisprudence, sera la suppression de la copropriété par la division du terrain commun ayant abouti à deux propriétés distinctes consécutives à la disparition du syndicat (en l'espèce, deux pavillons étaient édifiés sur un sol indivis, et les circonstances exceptionnelles de l'espèce permettait une telle solution)<sup>6</sup>.

Cette scission judiciaire très particulière, tant par sa procédure que par ses cas d'ouvertures, ne sera pas abordée dans la présente étude qui ne portera que sur la scission conventionnelle de copropriété issue de l'article 28 de la loi du 10 juillet 1965.

Afin de bien appréhender tous les aspects de la scission conventionnelle en copropriété, il sera envisagé dans un premier temps les qualités nécessaires pour bénéficier de ce régime (I) ainsi que, dans un deuxième temps, la procédure nécessaire à la réalisation d'une telle opération (II).

## **I. LES QUALITES NECESSAIRES POUR POUVOIR DEMANDER UNE SCISSION :**

Il ressort de la lettre de l'article 28 que trois conditions cumulatives sont nécessaires pour qu'une demande de scission soit soumise à l'AG :

- Une copropriété ...(I.a)
- ... composée de plusieurs bâtiments (I.b)
- ... dont la propriété du sol est divisible (I.c)

---

<sup>6</sup> TGI Nanterre, 5 octobre 2004 : Loyers et copropriété 2005, com. 20, obs. VIGNERON;

**I.a°) Le demandeur à la scission doit être un copropriétaire :**

Poser comme un postulat que le demandeur d'une scission d'un lot de copropriété doit être propriétaire d'un lot peut paraître surabondant et pour le moins relever du pléonasme.

Toutefois, l'étude de la jurisprudence a pu démontrer que ce rappel n'est pas inutile, tant les tribunaux ont eu à juger des annulations de résolutions ayant votée l'autorisation d'une scission, dont le fondement de l'annulation repose sur le défaut de qualité de copropriétaire-sécessionniste.

En effet, l'article 28 de la loi indique que la scission est ouverte à un ou plusieurs propriétaires « *de lots correspondant à un ou plusieurs bâtiments* ».

Dès lors, la première question qui s'impose en la matière est de savoir si le demandeur-sécessionniste est bien copropriétaire d'un lot.

Cette question renvoie à la notion de lot.

A cette fin, la lecture de l'état descriptif de division et/ou du règlement de copropriété peut faire découvrir des surprises dans la définition des lots.

Ainsi n'est-il pas rare de voir un lot défini comme « l'usage exclusif d'une surface de X m<sup>2</sup> des parties communes de la copropriété, X millièmes indivis du terrain et des parties communes générales de la copropriété ».

Or, l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 10 juillet 1965 énonce que « *La présente loi régit tout immeuble (...) dont la propriété est répartie (...) par lots comprenant chacun une partie privative et une quote-part des parties communes.* »

Au visa de cet article, la Cour de cassation a jugé qu'« *un droit d'usage exclusif sur des parties communes n'est pas un droit de propriété et ne peut constituer la partie privative d'un lot* »<sup>7</sup>, et qu'un lot qui serait constitué d'une quote-part des parties communes et d'un usage exclusif sur une partie commune doit être annulé<sup>8</sup>.

Au-delà de ce risque d'annulation, et ressortant du caractère impératif des dispositions de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 10 juillet 1965<sup>9</sup>, deux conséquences ont été retirées d'une telle nullité :

- « *le droit de jouissance (...) affecté de tantièmes n'était pas assimilable à un droit de propriété et ne conférait aucun droit réel* »<sup>10</sup> ;
- toute disposition du règlement de copropriété contraire à l'article 1<sup>er</sup> doit être déclarée non-écrite, et réputée ne jamais avoir existé<sup>11</sup> ;

<sup>7</sup> Cass.civ.3<sup>ème</sup>, 6 juin 2007 : AJDI 2007, p.529.

<sup>8</sup> Pierre CAPOULADE, AJDI 2007, sous arrêt précité

<sup>9</sup> Cass.civ.3<sup>ème</sup>, 30 juin 1998 : Dufrenois 1998, article 36887, n°120, obs Atias  
Code de la Copropriété, éditions Litec, n° 47 et 48, p.16

<sup>10</sup> Cass.civ.3<sup>ème</sup>, 3 janvier 2006 : Rev. Administrer mars 2006, p.50, note Bouyeure  
Cass.civ.3<sup>ème</sup>, 4 mai 1995 : Inf. Rap. Copro. novembre 1995, p.9, note Atias

<sup>11</sup> Code de la Copropriété, éditions Litec, n°7 et suivants, p.344 et 345

Dans ces conditions, le titulaire d'un tel droit ne peut plus revendiquer la propriété d'un lot de copropriété au sens de l'article 1<sup>er</sup> de la loi de 1965, et n'a plus la qualité de copropriétaire.

Le demandeur-sécessionniste perd dès lors tout droit à revendiquer une scission, quand bien même la situation des immeubles remplirait les autres conditions posées par l'article 28 de la loi, sa demande de retrait étant irrecevable<sup>12</sup>.

Lorsque le vote en AG sur une scission se révèle tendu, une rédaction malheureuse de la définition du lot du demandeur-sécessionniste peut dès lors se retourner contre lui et s'avérer désastreuse, de sorte qu'il ne saurait lui être trop conseiller de bien vérifier la définition de son lot.

Au-delà de cette première qualité de copropriétaire au sens de l'article 1<sup>er</sup> de loi du 10 juillet 1965, le demandeur au retrait doit s'interroger sur la faisabilité de l'opération envisagée.

### **I.b°) La copropriété doit être composée de plusieurs bâtiments indépendants :**

L'article 28 de la loi indique que la scission est ouverte à un ou plusieurs propriétaires « *de lots correspondant à un ou plusieurs bâtiments* ».

Cette interrogation, en copropriété, relève d'une particulière pertinence puisque l'article 28 de la loi est le deuxième à mentionner la notion de « bâtiment », après l'article 27 sur la possibilité de créer des syndicats secondaires.

Ajoutons que l'article 1<sup>er</sup> de la loi fixant les conditions d'application du régime de la copropriété, sans citer les bâtiments, indique que la loi s'applique à « *tout immeuble bâti ou groupe d'immeubles bâtis* ».

De plus fort, la notion de bâtiment prend tout son sens lorsqu'il s'agit de différencier les parties communes générales et des parties communes spéciales à certains bâtiments<sup>13</sup>.

Dans ces conditions, la notion de bâtiment est au cœur du droit de la copropriété, et sa définition est d'autant plus sérieuse et difficile à appréhender qu'elle n'est pas définie dans la loi, et ressort d'un champ scémantique non juridique.

Initialement défini par référence au droit de la construction, les bâtiments ont pu être défini comme des constructions indépendantes<sup>14</sup>.

Toutefois, cette référence à cette seule notion du droit de la construction est apparu trop restrictive aux auteurs qui lui ont préféré la notion d'entités économiques distinctes<sup>15</sup>.

---

<sup>12</sup> Cass.civ.3<sup>ème</sup>, 29 janv. 1997, n° 94-19.548 : Loyers et copr. 1997, comm. 92

<sup>13</sup> C.A. Orléans, 5 Novembre 2012, SARL ATHENES c/ M. Turellier, n° 11/03052 : Jurisdata n°2012-027630

<sup>14</sup> Rép. min. n°20337 : JOAN 27 août 1966, p. 2879 ; citée par Monsieur Guy VIGNERON, « Jurisclasseur Copropriété n°83 : scission de copropriété (L. 10 juill. 1965, art. 28 modifié) ».

Jean-Marc ROUX, « La scission judiciaire de copropriété » : Loyers et copr., Févr. 2006 p.5

<sup>15</sup> Maître ZURFLUH, « Les rapports entre le syndicat principal et les syndicats secondaires de copropriété dans les grands ensembles immobiliers » : Droit et ville 1977, n° 4  
VIATTE, « La scission de copropriétés » : Rev. loyers 1974, p. 12

La pratique des juridictions a donné raison aux auteurs en développant une jurisprudence cohérente allant dans un sens plus libéral en utilisant une appréciation extensive des notions de bâtiment et d'indépendance allant jusqu'à autoriser la scission de terrains nus (non encore construit)<sup>16</sup>, y compris pour des lots transitoire (lots non encore construits mais bénéficiant des autorisations administrative de construction)<sup>17</sup> et même plus récemment, dans le cas d'une expropriation consécutive à une D.U.P (Déclaration d'Utilité Publique)<sup>18</sup>.

Ainsi, au-delà de la définition du bâtiment, c'est bien la notion jurisprudentielle d'indépendance qui commandera la possibilité de scinder plusieurs bâtiments, la jurisprudence ayant ajouté le critère de l'indépendance des bâtiments, de sorte que la scission n'est possible qu'entre bâtiments séparables.

Il convient dès lors de s'interroger sur la notion de bâtiments matériellement et techniquement séparables.

L'indépendance de plusieurs bâtiments semble ressortir des qualités intrinsèques de chaque bâtiment, de sorte que cette condition ressort de l'appréciation souveraine des juges.

Sur ce point, le retrait d'un bâtiment a été refusé, la Cour le jugeant trop imbriqué dans un autre - en considérant de l'importance des travaux touchant au gros œuvre de l'immeuble (la scission impliquant en l'espèce la démolition puis de reconstruction d'une toiture)<sup>19</sup>.

Par ailleurs, il a été jugé que la notion d'indépendance s'entend comme une séparation matérielle des bâtiments - et non pas à une simple imbrication - de sorte que des bâtiments dont les rez-de-chaussée communiquent ne peuvent être considérées comme indépendants<sup>20</sup> en l'absence de d'indépendance physique et fonctionnelle<sup>21</sup>.

Dès lors, nous pouvons conclure que l'application de l'article 28 de la loi du 10 juillet 1965 commande que les bâtiments du scissionniste présentent une autonomie suffisante de sorte qu'ils puissent être gérés séparément, et que la séparation envisagée n'emporte aucune dégradation du gros œuvre (notamment par des travaux destructeurs) des autres immeubles.

### **I.c°) La propriété du sol doit être divisible :**

L'article 28 de la loi indique que la scission est ouverte à un ou plusieurs propriétaires « lorsque (...) la division du sol est possible ».

<sup>16</sup> Cass.civ.3<sup>ème</sup>, 30 sept. 1998 : Loyers et copr. 1999, comm. 25

CA Aix-en-Provence, 30 mars 1995 : Loyers et copr. 1996, comm. 35

<sup>17</sup> CA Aix-en-Provence, 16 avr. 1992 : Loyers et copr. 1993, comm. 273

Jean-Marc ROUX, « Quel avenir pour les lots transitoires après la loi SRU ? » : Construction-Urbanisme, avril 2000, p.5

<sup>18</sup> Cass.civ.3<sup>ème</sup>, 10 juillet 2012, SIEMP c/ SDC 9 rue d'Aubervilliers, RG n°10-28.753, Contentieux Judiciaire, inédit

<sup>19</sup> C.A. Bordeaux, 1<sup>er</sup> ch. Sect. B, 16 janvier 2006 : Juris. Data n° 2006-294137

<sup>20</sup> Cass.civ.3<sup>ème</sup>, 26 février 1997 : Loyers et copro. 1997, n°247

CA Paris, 7 juillet 1989 : Dalloz 1989, inf. rap. p. 238

<sup>21</sup> CA Aix-en-Provence, 30 juin 1992 : Bull. Cour d'Aix 1992, p. 34

Constatant qu'il était toujours possible de diviser le sol, les auteurs se sont interrogés sur la nature de la division exigée par le législateur.

Constatant que l'article 28 II 3<sup>e</sup> alinéa prévoyait que le sol n'a pas à être totalement divisé (les parties qui ne peuvent être divisées pouvant être gérées dans une structure commune issue de la scission), le rapporteur du 103<sup>ème</sup> Congrès des notaires a pu en conclure qu'il ne s'agissait pas d'une division cadastrale, mais d'une division matérielle avec l'individualisation d'une propriété ou d'une copropriété sur le sol divisé<sup>22</sup>.

D'autres auteurs ont estimé qu'il s'agirait d'une condition purement juridique, à savoir la volonté exprimée par les copropriétaires de procéder à la division indépendamment de la réglementation administrative<sup>23</sup>.

Tous les auteurs s'accordent toutefois sur le fait que la scission emportant l'individualisation des bâtiments retrayés, la division du sol prévue à l'article 28 de la loi du 10 juillet 1965 est une division verticale.

Cette division verticale implique en conséquence, à titre d'exemple, qu'un bâtiment mitoyen peut donc être divisé au sens de l'article 28, mais la scission devient impossible si une partie de bâtiment empiète sur le sol voisin.

## II. LA PROCEDURE DE SCISSION DE LA COPROPRIETE :

La procédure de réalisation de la scission fait jouer un rôle prépondérant aux AG (II.a), dont la convocation doit comporter tous les documents nécessaires au vote de la scission (II.b), et ce afin que la scission puisse être régulièrement votée par une majorité suffisamment éclairée tant sur les modalités (II.c) que sur les conséquences de cette scission (II.d).

### II.a°) Demande du ou des copropriétaires-sécessionnistes :

L'article 28 envisage deux situations distinctes :

- La scission est demandée par le propriétaire unique d'un bâtiment (1) ;
- La scission est demandée par un groupe de copropriétaires dont les lots correspondent à un ou plusieurs bâtiments (2) ;

---

<sup>22</sup> Madame Clair BECQUE-DEVERRE, rapporteur de la 4<sup>ème</sup> Commission, « *La vie de l'immeuble divisé* », rapport du 103<sup>ème</sup> Congrès des notaires, n° 4524 et suivants p.1012

<sup>23</sup> MICHALOPOULOS, « *La loi du 10 juillet 1965 et les ensembles immobiliers* », cité par Monsieur Guy VIGNERON, « *Jurisclasseur Copropriété n°83 : scission de copropriété (L. 10 juill. 1965, art. 28 modifié)* »



1°/ La demande présentée par le propriétaire unique des lots :

Le copropriétaire unique peut parfaitement demander la scission de ce bâtiment.

Il devra demander la convocation d'une AG du SDC qui statuera sur sa demande à la majorité de l'article 25 (sans qu'il ne soit possible de recourir à l'article 25-1).

Dans la pratique, cette demande peut avoir un grand intérêt pour le copropriétaire-sécessionniste.

En effet, à l'issue de la scission, il deviendra le seul et unique propriétaire de l'entité foncière nouvellement créée qui ne relèvera que du seul droit de propriété organisé par le Code civil.

Il usera des pouvoirs de tout propriétaire, notamment celui de vendre, mais aussi celui de construire.

Cela permet ainsi à un copropriétaire de contourner à son profit certaines dispositions de la loi de 1965 qui ne lui seraient pas favorables, tel le droit de construire ou d'effectuer des travaux affectant l'aspect extérieur de l'immeuble retransmis sans avoir à demander d'autorisation à l'AG comme cela était le cas lorsque ledit immeuble était un lot de copropriété.

A cette convocation, doivent être joints l'ensemble des documents exigés par l'article 11 du décret du 17 mars 1967, art. 11 : « 6° Le projet de règlement de copropriété, de l'état descriptif de division, de l'état de répartition des charges ou le projet de modification desdits actes, lorsque l'assemblée est appelée, suivant le cas, à établir ou à modifier ces actes,... ».

Ces documents qui seront étudiés ultérieurement, permettent ainsi une parfaite information des copropriétaires.

Cette information est particulièrement importante car, normalement, le projet de scission doit comporter tous les aspects nécessaires aux rapports futurs de voisinage.

Il doit s'agir, notamment, des droits de construire, et ce afin que les copropriétaires puissent appréhender le projet de scissionniste.

Ce point est suffisamment important pour la Cour de cassation le juge comme tel et confirme les rejets de demande de scission, voire même annule la scission lorsque le projet de construction annoncé lors du vote de la scission ne correspond pas à la construction érigée postérieurement<sup>24</sup>.

Dès lors, dans sa demande de scission, le candidat au retrait devra présenter un projet suffisamment abouti pour éclairer les copropriétaires sur ses intentions.

En matière de copropriété, les non-dits et les suspicions sont généralement source de tension et de contentieux et le SDC a tout intérêt à entamer une véritable négociation avec le candidat au retrait.

---

<sup>24</sup> Cass.civ.3<sup>ème</sup>, 13 février 2001, n° 98-19.440 : Publié sur le site de la Cour de cassation

2°/ La demande présentée par plusieurs propriétaires dont les lots constituent un bâtiment :

En pareille hypothèse, la scission est soumise à un double vote : d'une part l'acceptation par les copropriétaires des bâtiments concernés, et d'autre part un vote du syndicat des copropriétaires.

Les propriétaires dont les lots correspondent à un ou plusieurs bâtiments peuvent, réunis en assemblée spéciale et statuant à la majorité des voix de tous les copropriétaires composant cette assemblée, demander que ce ou ces bâtiments soient retirés du syndicat initial pour constituer un ou plusieurs syndicats séparés<sup>25</sup>.

Dans la pratique, il n'est pas nécessaire que les deux AG se tiennent séparément, une seule et même AG pouvant voter la totalité des autorisations : les 1<sup>er</sup> résolutions concerneront l'acceptation par les copropriétaires des bâtiments concernés et ne seront votés que par eux, et les résolutions suivantes concerneront le vote de l'ensemble du syndicat<sup>26</sup>.

L'arrêt de la Cour d'appel de Paris est sur ce point parfaitement motivé, de sorte que si les conditions de la scission peuvent être débattues, elles ne peuvent être modifiées en cours d'AG sans risquer d'ouvrir à une contestation fondée sur l'absence de correspondance entre les projets de résolutions de l'ordre du jour et les résolutions effectivement votées.

En cas de modification importante du projet, il nous paraît important d'envisager de voter en AG le principe de la scission, puis, de prévoir le report de sa réalisation à la présentation d'un dossier plus complet.

Bien que le texte de l'article 28 ne le précise pas, il semble au moins opportun que la demande soit suffisamment justifiée pour permettre à l'assemblée générale du syndicat de prendre position.

II.b°) La convocation à l'AG :

Comme il vient d'être indiqué, la demande de scission doit être présentée dans tous les cas à l'AG de la copropriété, et à l'AG spéciale du bâtiment sécessionniste dans le cas prévu à l'article 28.I.b.

Dès lors, une convocation doit être adressée aux copropriétaires selon les formes et délais d'usage, mais également accompagnée des pièces nécessaires à un tel vote.

- Les délais de convocation :

Dès lors, une convocation doit être adressée aux copropriétaires selon les formes et délais d'usage<sup>27</sup>.

---

<sup>25</sup> Loi du 10 juillet 1965, art. 28, I, b

<sup>26</sup> C.A. Paris, 23<sup>ème</sup> Ch. B, 11 mars 2004 : JCP G 2005, II, 10028, note Lafond

<sup>27</sup> Article 9 - alinéa 2 du décret du 17 mars 1967, dans sa dernière rédaction issue du décret 2007 - 285 du 1<sup>er</sup> mars 2007, entré en application à compter du 1<sup>er</sup> avril 2007

Il ne nous apparait pas qu'une demande de scission requiert une urgence particulière, de sorte que le délai de 21 jours entre la convocation et l'AG s'impose.

Sur ce point, il convient de préciser que le délai de 21 jours est un délai préfix qui commence à courir le lendemain de la présentation au copropriétaire du courrier recommandé avec avis de réception<sup>28</sup>.

Il a été précisé que le délai de convocation se calcule selon les prescriptions des articles 641 et 642 du CPC<sup>29</sup>.

L'article 642 alinéa 2 précise notamment que ce délai s'achève le dernier jour du délai, en l'espèce le 21<sup>ème</sup> jour, à minuit.

Il ressort ainsi des articles 63 du décret du 17 mars 1967 et 642 du CPC que le délai légal de convocation d'une AG commence à courir le lendemain de la présentation de la lettre de convocation, et s'achève le 21<sup>ème</sup> jour suivant, à minuit.

Il appartiendra dès lors de respecter ce délai, l'article 13 du décret du 17 mars 1967 sanctionnant le non-respect des règles de convocation par la nullité de l'assemblée<sup>30</sup>.

Les AG votant sur les scissions de copropriété pouvant être tendue, notamment sur les délicates conditions financières, un défaut de respect du délai de convocation serait un fondement idéal de contestation d'un opposant à la scission, éconduit par une majorité suffisante.

- Les documents à joindre à la convocation :

A cette convocation, doivent être joints l'ensemble des documents exigés par l'article 11 du décret du 17 mars 1967 : « 6° Le projet de règlement de copropriété, de l'état descriptif de division, de l'état de répartition des charges ou le projet de modification desdits actes, lorsque l'assemblée est appelée, suivant le cas, à établir ou à modifier ces actes,... ».

Cette exigence est posée par la jurisprudence qui sanctionne avec constance leur absence par la nullité de la délibération<sup>31</sup>.

Toutefois, la liste des documents à joindre telle qu'elle est énoncée est limitative, de sorte qu'un tribunal ne pourrait annuler une assemblée au motif qu'une notification non prescrite par l'article 11 n'aurait pas été faite, et ce en application du principe qu'il n'existe pas de nullité sans texte<sup>32</sup>.

---

<sup>28</sup> Article 63 du décret du 17 mars 1967

<sup>29</sup> CA Paris, 23<sup>ème</sup> Ch.B, 21 juin 2001 : Revue des loyers 2001, p.397, note J-M. Gélinet.

<sup>30</sup> Cass.civ.3<sup>ème</sup>, 25 novembre 1998 : Bull.civ.III, n°223

CA Paris, 23<sup>ème</sup> Ch.B, 19 juin 1998 : Loyers et copr. janvier 1999, n°15

<sup>31</sup> Cass. 3e civ., 17 juin 2008 : Rev. loyers 2008, p. 449

Cass.civ.3<sup>ème</sup>, 24 septembre 2003 : Loyers et copro. 2004, commentaire 21

CA Paris, 9 septembre 2009 : JurisData n° 2009-379396 : Loyers et copro. 2010, comm. 59.

CA Paris, 13 octobre 2010 : JurisData n° 2010-020390. -

<sup>32</sup> TGI Lyon, 5 janvier 1983 : Rev. administrer, juillet 1983, p. 30

Par ailleurs, si deux assemblées sont appelées à statuer à deux dates différentes, les documents permettant à la 2<sup>ème</sup> AG de prendre les décisions en parfaite connaissance de cause doivent être joints à la 2<sup>ème</sup> convocation, leur notification en même temps que la 1<sup>er</sup> convocation étant insuffisante à satisfaire l'exigence de notification, en considération notamment du principe d'autonomie de chaque assemblée générale<sup>33</sup>.

### II.c°) Les points à mentionner dans l'ordre du jour :

Au-delà des documents requis à peine de nullité, il convient d'indiquer que l'article 28 indique expressément que les projets de résolution doivent indiquer les conditions matérielles (1), juridiques (2) et financières (3) entraînées par la division.

#### 1°/ Les conditions matérielles :

Par « conditions matérielles », il faut entendre l'ensemble des actes nécessaires à la création d'une nouvelle entité foncière : plans, bornage contradictoire, nouvelles délimitations des propriétés ou des copropriétés nées de la scission (étendue de la propriété du sol, voirie, écoulement des eaux et autres réseaux, ...).

Ces conditions doivent être prévues d'une part afin d'éviter à la copropriété un procès en trouble du voisinage et/ou respect des servitudes passives, et d'autre part afin de connaître l'étendue de sa propriété indivise affectée à son lot dans la nouvelle copropriété.

#### 2°/ Les conditions juridiques :

Par « conditions matérielles, il faut entendre d'une part le partage des parties communes du SDC initial, d'autre part la création et la définition des nouvelles servitudes, et pour finir la répartition du droit à construire.

#### - Le partage des parties communes :

Par « partage des parties communes », il faut entendre la répartition entre les deux propriétés nouvellement créées des parties communes et biens d'équipement communs du SDC initial (assiette des constructions, espaces verts, réseaux de circulation divers, ...) qui vont être nécessairement rattachées à la nouvelle propriété.

La question de la nature juridique de la répartition du foncier s'était posée, certains projets parlant de cession des parties communes, d'autres d'échange, certains de licitation, ...

---

<sup>33</sup> C.A. Paris, Pôle 4 - chambre 2, 8 Décembre 2010, rg n° 09/10125 : Jurisdata n°2010-025022

Sur ce point, il convient de rappeler que les parties communes sont la propriété indivise des copropriétaires<sup>34</sup>.

Dès lors, la scission entraîne une disparition de l'indivision telle que prévue initialement, de sorte qu'il faut répartir les droits indivis entre les indivisaires.

Il s'agit bien d'un partage au sens de l'article 815 du Code civil.

La régularisation du partage doit faire l'objet d'actes modificatifs à l'état descriptif de division d'origine, à publier à la conservation des hypothèques à la diligence du syndic des nouvelles copropriétés.

Juridiquement, le partage modifie la consistance du patrimoine de chaque copropriétaire, la quote-part de chaque lot dans les parties communes nouvellement créées étant nécessairement modifiée par rapport à l'initial.

#### **- Création des servitudes réciproques :**

La création de deux propriétés autonomes et indépendantes instaure de nouveaux rapports entre les deux propriétés créées.

Antérieurement à la scission, les rapports entre bâtiments étaient prévus par la loi du 10 juillet 1965.

A compter de la scission, les rapports entre les deux entités créées sont des rapports de voisinage faisant appel, notamment à l'ensemble des droits réels immobiliers nécessaires à la jouissance de chacune des parcelles : les servitudes réciproques d'accès et de passage, de mitoyenneté et de clôture, d'écoulement des eaux, ...

A toutes fins utiles, il convient de relever que le projet de scission ne saurait se satisfaire de la simple création de ses servitudes.

Au-delà de les créer, encore faut-il les définir, notamment dans leur étendue : un droit de passage n'implique pas nécessairement un droit de stationnement, et si la propriétaire d'une cour donnant accès au fonds du sécessionniste ne peut s'opposer au passage de sécessionniste pour accéder à son bien, en revanche, elle n'aura pas à supporter le parking, qui plus est gênant, des véhicules de ce dernier si une telle autorisation ne lui a pas été donnée.

#### **3°/ Les Conditions financières :**

Les conditions financières s'entendent comme les coups afférents au partage, frais de géomètre-expert, aux frais de rédaction des actes notariés, aux frais de publication des nouveaux règlements de copropriété, frais de convocation aux AG, ...

---

<sup>34</sup> Article 4 de la loi du 10 juillet 1965

Le syndicat devra donc déterminer le montant de ces dépenses imputables aux syndicats issus de la division.

Dans la pratique, il est assez répandu que, notamment pour vaincre les réticences et obtenir la majorité nécessaire, les demandeurs s'engagent à régler l'ensemble de ces frais.

Cette occurrence est parfaitement réalisable et nous paraît assez judicieuse, notamment lorsqu'il s'agit de véritablement arracher un vote de la copropriété.

Il convient de noter également que les conditions financières peuvent également prévoir une soulte qui compenserait une disproportion entre les valeurs des entités foncières nouvellement créées.

Par ailleurs, au titre des compensations à envisager, les copropriétaires du SDC initial, notamment lorsque le lot retrayé est nu ou transitoire, peuvent demander au sécessionniste une indemnité compensatrice des droits de construire dont le retrayant est susceptible de bénéficier au regard des prescriptions d'urbanisme.

En effet, le droit de construire (comme celui de surélever ou d'affouiller le sol) est un droit accessoire aux parties communes<sup>35</sup>.

Dans l'occurrence où le Coefficient d'Occupation des Sols prévu dans le P.L.U. d'une commune laisserait subsister au profit du SDC initial un droit à construire, ce droit appartient au SDC.

Dès lors, que ce droit peut avoir comme terrain d'assiette une partie du lots retrayé dans la scission, le SDC perd ce droit, partie commune.

Ce droit est dès lors perdu par la copropriété qui ne pourra plus construire (notamment en cas d'encombrement de sa parcelle nouvelle issue de la scission).

Dans ces conditions, le SDC est parfaitement fondé à demander une indemnité pour la perte de ce droit d'affouillement ou de construction.

Cette indemnité sera dès lors à prévoir dans les conditions financières de la scission, au moment du vote en AG.

Toutes ces conditions doivent être nécessairement prévues dans l'ordre du jour joint à la convocation pour la rédaction duquel un soin tout particulier devra être apporté<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> Article 3 de la loi du 10 juillet 1965

<sup>36</sup> Guy VIGNERON et Jean-Marc ROUX, « *Scission de copropriété : convocation de l'assemblée générale* » : Loyers et copro. n°9, septembre 2012

## II.d°) Les conséquences de la scission :

Les conséquences de la scission sont de deux ordres : d'une part la création de d'entités autonomes (1) dont les règles de fonctionnement doivent être envisagées (2).

### 1°/La création d'entité autonome et indépendante :

Chaque entité issue de la scission sera autonome et gèrera ses parties communes internes conformément au règlement de copropriété nouveau qui sera signé.

Toutefois, comme le prévoit l'article 28, il doit être tranché au moment de l'AG les parties communes dont la conservation commune est nécessaire aux nouvelles propriétés créées par la scission.

En effet, un simple constat de bon sens suffit à expliquer cette situation, notamment lorsque les bâtiments nouvellement créés se trouvent enclavés, gardent un accès commun à tous les bâtiments du SDC initial, des espaces verts partagés, une chaufferie et un réseau de distribution de chauffage commun, ...).

La loi SRU ayant supprimé dans la rédaction du nouvel article 28 la référence au transfert des éléments communs à l'organisme chargé de la gestion, ce transfert existe toujours, mais sort du domaine de la scission de sorte qu'il doit être voté séparément (et à la majorité de l'article 26).

Dès lors, la gestion de ces divers biens d'équipement et terrains nécessaires à la satisfaction des besoins collectifs de l'ensemble immobilier composé des propriétés créées pas la scission devra être confiée à une structure adaptée, autre que la copropriété dont le statut ne leur est plus applicable (puisque les propriétaires ont chois une organisation différente<sup>37</sup>) :

#### - L'union de syndicats :

Le législateur a souhaité favoriser, dans le cadre de la scission, la constitution d'une union de syndicats, pour la gestion et l'entretien des équipements communs qui ne peuvent être divisés.

Ce choix peut être effectué par l'assemblée générale de la copropriété initiale à la majorité de l'article 24<sup>38</sup>.

Le législateur a privilégié ce choix pour son efficacité éprouvée, tant en considération de son mode de gestion contractuel et simplifié.

---

<sup>37</sup> Article 1<sup>er</sup> de la loi du 10 juillet 1965

<sup>38</sup> Article 28.II, alinéa 3 de la loi du 10 juillet 1965.

Toutefois, cette structure pâtie d'un inconvénient important : chaque adhérent peut se retirer de l'UDS.

Dès lors, alors que les parties communes dont la propriété ont été transférées à l'UDS sont indivisibles (article 28), un groupe de propriétaires ou un membre, peut sortir de l'organisme gérant les parties communes dont une partie lui appartient.

Le risque ainsi identifié est une paralysie de l'UDS qui ne pourrait plus - en pareille occurrence - appeler des charges au sécessionniste.

Le droit de retrait d'un adhérent d'une union syndicale étant d'ordre public, il ne peut envisager que les membres y renoncent, ou qu'une disposition écrite l'interdise.

Sur ce point, l'une des propositions développées au 103<sup>ème</sup> congrès des notaires a retenu notre attention : il est proposé de prévoir dans les règlements de copropriété que le retrait d'un des membres de l'Union entraînera de facto la création d'une indivision forcée entre les membres originaires de la copropriété scindée, le ou les retrayants devant continuer à participer aux frais de gestion et d'entretien de ces parties communes indivisibles<sup>39</sup>.

La proposition revient ainsi à substituer à l'union le régime de l'indivision lorsque l'un de membres se retire de l'union.

Cette solution nous paraît conforme à la loi et aux règlements, et surtout permet d'envisager, dès la création de l'union, le sort des charges en cas de retrait d'un membre.

- Association syndicale libre ou association foncière urbaine :

Le choix d'une ASL régie l'ordonnance du 1<sup>er</sup> juillet 2004, existe dans d'autres divisions de l'immeuble (notamment la division de l'immeuble en volume).

En comparaison avec l'UDS précédemment évoquée, l'ASL ne permet pas, sauf accord unanime de ses membres, le retrait de l'un de ses membres.

La création d'une association semble de ce point de vue judicieuse, car cette dernière marie parfaitement la prévention du risque de retrait d'un membre présent dans le régime de l'UDS avec une souplesse qui manque au régime de l'indivision forcée.

- La création d'un cahier des servitudes :

La dernière solution, nous vient du droit de la division en volume, qui nous apprend que lors d'une telle division, un cahier des charges des servitudes peut être contractuellement rédigé<sup>40</sup>.

---

<sup>39</sup> Cf note n°21, p.1026, N°4557 et suivants

<sup>40</sup> Jérôme HOCQUARD, « Division en volume et mise en copropriété », Les Informations Rapides de la Copropriété, septembre 2012



Dès lors, il pourrait être envisagé de laisser la propriété de ces parties communes à l'une ou l'autre des copropriétés ou propriétés issues de la scission, à charge de constituer des servitudes au bénéfice du ou des autres propriétés ou copropriétés.

Le choix de la structure devra dépendre de chaque cas d'espèce, mais la « nature n'aimant pas le vide », à défaut d'adoption d'une telle structure, l'ancien syndicat sera maintenu.

2°/ Les règles de fonctionnement des nouvelles entités :

L'alinéa 2 de l'article 28.II prévoit que les AG des nouveaux syndicats votent, à la majorité de l'article 24, les adaptations au règlement de copropriété et à l'état descriptif de division initiaux.

Sur ce point il convient de rappeler que les règlements de copropriété des syndicats nés de la scission sont amenés à remplacer le règlement de copropriété initial.

Toutefois, le texte de l'article 28 ne parle que d'adaptation, tant la destination de l'immeuble ne saurait être modifiée à l'occasion de la scission, pas plus que ne saurait être portée atteinte aux conditions de jouissance des parties communes.

Dès lors, le nouveau règlement devra se contenter de reproduire les stipulations qui figuraient dans le règlement initial.

A ce titre, il ne saurait être envisagé, même incidemment, que, sous couvert d'une scission, une AG porte atteinte aux conditions de jouissance d'une partie privative.

Une telle AG aurait bien évidemment statué au-delà de sa compétence, et au-delà de la nullité, encoure la censure pour être réputée inexistante (le délai de contestation étant dès lors de 10 ans).

Une fois ces décisions prises par les AG compétentes, le syndicat initial disparaît au profit des syndicats des nouvelles copropriétés.

---

**Synthèse de la procédure de scission :**

- Convocation de l'AG Spéciale des copropriétaires ou des bâtiments à retrancher (sauf pour la demande de scission présentée par un copropriétaire unique des bâtiments retrayés).

L'ordre du jour prévoit le vote sur le retrait de la copropriété, l'approbation des modalités de la scission, et l'adoption desdites résolutions à la majorité des voix de tous les copropriétaires.

- Convocation de l'AG de tous les copropriétaires du syndicat dont le sécessionniste se retire.

L'ordre du jour prévoit l'approbation du projet de scission présenté en AG Spéciale (majorité des voix de l'ensemble des copropriétaires), l'approbation des conditions matérielles, juridiques et financières de la scission, la décision de constituer une union de syndicats pour la gestion des éléments d'équipements communs reconnus impartageables entre les copropriétés issues de la division (majorité simple de l'article 24).

- Convocation de l'AG de chaque nouveau syndicat :

L'ordre du jour prévoit l'approbation du règlement de copropriété devant s'appliquer à la nouvelle copropriété (majorité de l'article 24), et approbation de l'état de répartition des charges afférentes à chaque copropriété (majorité de l'article 24).

Jérôme HOCQUARD  
Avocat au Barreau de Paris  
SCP HOCQUARD & ASSOCIES