

# Les droits et obligations des copropriétaires

## Première partie\*

Francine Vallée-Ouellet\*\*

### I. INTRODUCTION

#### A. La copropriété en tant que mode d'appropriation

Une étude récente, réalisée au Conseil de développement social du Montréal Métropolitain, révèle que près de quatre familles sur cinq occupant un plain-pied à Montréal sont locataires.<sup>1</sup> Au contraire, en France, dès 1962, des sondages révélaient une plus forte proportion de propriétaires que de locataires.<sup>2</sup> Plusieurs facteurs sont susceptibles d'expliquer ce phénomène. On pourrait, par exemple, tenter de faire la preuve que les Montréalais ont une mentalité de locataires, qu'ils sont réfractaires aux corvées inhérentes à la propriété ou encore que ce sont des gens nomades pour qui l'achat d'une propriété représente plus d'inconvénients que d'avantages. Il semble cependant que le développement exceptionnel qu'a connu, en France, la copropriété indivise par appartements au lendemain de la deuxième guerre mondiale puisse expliquer pourquoi l'accès à la propriété est devenu, dans ce pays, contrairement au Québec, un phénomène général.

Cette forme d'appropriation, appelée aussi «copropriété des immeubles établie par déclaration»,<sup>3</sup> condominium<sup>4</sup> et même propriété

---

\* La suite de cet article paraîtra dans le volume 24:3.

\*\* B.C.L. (Oxon), Professeur à la faculté de droit de McGill University.

<sup>1</sup> La proportion de propriétaires occupants à Montréal était, selon le recensement de 1971, de 19.5% et celle des locataires de 81.5%. Voir à cet effet, Côté, *Comment acheter votre logement*, un guide pour l'achat en commun d'un immeuble de quelques logements, Conseil de développement social du Montréal Métropolitain, 1976. Les données révèlent une proportion moins grande de locataires pour tous genres d'habitation dans l'ensemble du Québec: voir *Habiter au Québec*, Rapport du groupe de travail sur l'habitation, Gouvernement du Québec, Québec, 1976. En 1971, la proportion des ménages québécois qui étaient locataires de leur logement était de 52.6%.

<sup>2</sup> Voir Zurfluh, *Le statut de la copropriété* (1968), 24.

<sup>3</sup> Voir le Code civil de la Province de Québec, Livre 2e Intitulé: Des Biens, de la propriété et de ses différentes modifications.

<sup>4</sup> Rosenberg, *Condominium in Canada* (1972); Rohan et Reskin, *Condominium Law and Practice* (1975); voir aussi, *Rapport sur les biens* (1975), O.R.C.C., Montréal, XXXVIII, Chapitre IV, Titre quatrième, Livre quatrième.

indivise,<sup>5</sup> vise à répartir un immeuble en parties exclusives qui appartiennent de façon exclusive et divise à leurs propriétaires respectifs, et en parties communes qui sont la propriété commune et indivise de ces mêmes propriétaires.<sup>6</sup> La copropriété s'applique ainsi à tous les genres d'immeubles, de la maison individuelle sans attenants à l'immeuble de plusieurs centaines d'appartements en passant par l'immeuble comprenant deux ou trois logements. De même, tout immeuble, qu'il soit occupé à des fins résidentielles, commerciales, professionnelles, industrielles ou mixtes, peut être détenu en copropriété.

Dans la province de Québec, la copropriété par déclaration ou par appartements est un phénomène récent. Lorsque le législateur québécois a adopté la loi sur la copropriété des immeubles en 1969,<sup>7</sup> il suivait un courant législatif né il y a plusieurs années en Europe<sup>8</sup> et qui s'était vite propagé aux Etats-Unis d'Amérique,<sup>9</sup> au Canada<sup>10</sup> et dans d'autres régions.<sup>11</sup> Mais alors que les lois belge (*Loi du 8 juillet 1924*) et française (*Loi du 10 juillet 1965*), lesquelles ont grandement inspiré le législateur québécois, s'appuyaient sur une tradi-

<sup>5</sup> Flattet, *La propriété par étages* (1956).

<sup>6</sup> Voir, e.g., les arts.441b et 441d C.c.

<sup>7</sup> *Loi concernant la copropriété des immeubles*, L.Q. 1969, c.76 (Bill 29) sanctionné le 28 nov. 1969. Cette loi ajoutait au Code civil, au titre de la propriété, un chapitre troisième intitulé: "De la copropriété des immeubles établie par déclaration" (arts.441b à 442p C.c.).

<sup>8</sup> Voir en Belgique, la *Loi du 8 juillet 1924* revisant et complétant les dispositions du Code civil relatives à la copropriété, et en France, la *Loi du 10 juillet 1965*, J.O., 11 juillet 1965 complétée par le décret no 67-223, du 17 mars 1967, J.O., 22 mars 1967. La première loi française sur la copropriété a été adoptée le 28 juin 1938.

<sup>9</sup> Pour la liste complète des lois sur la copropriété adoptées par les états américains, voir Rohan et Reskin, *supra*, note 4, annexe B-1.

<sup>10</sup> *Strata Titles Act*, S.B.C. 1974, c.89, en vigueur le 15 août 1974 (am. 1975, c.74); *The Condominium Property Act*, S.A. 1966, c.19, proclamée le 1er août 1966, maintenant R.S.A. 1970, c.62; *The Condominium Property Act 1968*, S.S. 1968, c.14 proclamée le 1er nov. 1968; *The Condominium Act*, S.M. 1968, c.10 en vigueur le 25 mai 1968, maintenant R.S.M. 1970, c.C170; *The Condominium Act, 1967*, S.O. 1967, c.12, proclamée le 1er sept. 1967, maintenant R.S.O. 1970, c.77; *Condominium Act*, S.N.S. 1970-71, c.12, proclamée le 8 juin 1971; *The Condominium Ordinance*, O.Y.T. 1968, c.1, en vigueur le 9 déc. 1968. Depuis 1969, les provinces suivantes ont adopté également une loi sur la copropriété: *The Condominium Property Act*, S.N.B. 1969, c.4, en vigueur le 1er déc. 1969, maintenant R.S.N.B. 1973, c.C-16; *The Condominium Act, 1970*, S.Nfld 1970, no 54, en vigueur le 1er janvier 1975, maintenant R.S.Nfld 1970, c.57.

<sup>11</sup> Notamment, en Israël; voir Weisman, *The Condominium Law: A Study of its Operation* (1970) Institute for Legislative Research and Comparative Law, Jerusalem.

tion pratique et jurisprudentielle bien établie,<sup>12</sup> la loi québécoise sur la copropriété introduisait véritablement un régime nouveau. Il est vrai que l'ancien article 521 C.c. visait à réglementer le mode de réparation d'une maison dans le cas où ses différents étages appartenaient à des propriétaires différents. Mais cet article embryonnaire et peu appliqué ne visait qu'une des obligations incombant aux copropriétaires, celles des réparations, et laissait ouverte la question de la nature du droit du copropriétaire, celle de l'administration de la copropriété, de son financement, de l'enregistrement de la partie détenue en propriété exclusive, de son évaluation ou de son imposition foncière.<sup>13</sup>

Depuis cette vague législative, la popularité de cette forme d'appropriation n'a cessé de croître en Europe et en Amérique.<sup>14</sup> Les Québécois ont cependant accueilli avec une certaine méfiance la possibilité que leur offrait le législateur d'acquérir une fraction dans un immeuble détenu en copropriété.<sup>15</sup> Mais il appartient aux socio-

<sup>12</sup> Voir Aeby, *La propriété des appartements* (1967), aux pp. 42 et ss. et Cambron, *Traité théorique et pratique de la copropriété et de la division des maisons par étages ou par appartements* (1925) pour une étude de la situation en Belgique avant la *Loi du 8 juillet 1924*. En France, la copropriété a pris un essor considérable au lendemain de la première guerre mondiale.

<sup>13</sup> L'art.521 C.c. a été abrogé par la *Loi concernant la copropriété des immeubles*, *supra*, note 7.

<sup>14</sup> En Belgique, quatre jours après la promulgation de la *Loi du 8 juillet 1924*, était posée la première pierre du premier immeuble à être régi par la nouvelle loi; cinq mois plus tard, le nombre des ventes d'appartements dépassait la centaine. En France, on compte sept ouvrages principaux, plus de vingt thèses et des centaines d'articles de revues sur le sujet. Pour un bref aperçu de l'évolution de la copropriété en Europe, voir Aeby, *supra*, note 12, aux pp.40-55.

En 1972, dans le seul Etat de la Floride, approximativement 85,000 appartements en copropriété ont été construits. En 1962, Ernest Henry Breuer du New York State Library, a compilé une bibliographie de 54 articles sur l'histoire et la législation en matière de copropriété. En janvier 1972, le U.S. Department of Housing and Urban Development publiait une bibliographie sur les facteurs économiques, financiers et juridiques en matière de copropriété et de coopératives comprenant 249 articles. La première loi américaine sur la copropriété date de 1958: *Horizontal Property Act* de Puerto Rico. Voir aussi Berger, *Condominium: Shelter on a Statutory Foundation* (1963) 63 Colum.L.Rev. 987; Rohan et Reskin, *supra*, note 4, à la p.ii(a): "The condominium, perhaps the single most significant development in American real property practice in the last half-century, has been extremely well received in both legal periodical literature and the legislative halls". Pour un état du développement très rapide de la copropriété au Canada, voir Rosenberg, *supra*, note 4, préface au deuxième supplément.

<sup>15</sup> La part du Québec dans la copropriété canadienne n'est que de 4%; depuis l'adoption de la loi, il n'y a eu que 57 projets de condominiums: "En

logues et aux historiens et non aux juristes<sup>16</sup> d'analyser les facteurs qui sont à la source de cet état d'esprit.<sup>17</sup>

Pour nous, il s'agit d'étudier la condition juridique du copropriétaire en tant que titulaire d'un droit réel de copropriété dans une fraction. Notre étude consiste en une analyse des droits et obligations du copropriétaire qui a décidé d'habiter sa fraction et elle traite également des problèmes que peut soulever la présence de locataires dans un immeuble détenu en copropriété. Cette étude ne porte que sur les droits et obligations du copropriétaire en tant que titulaire d'un droit réel et non en tant que membre de l'assemblée des copropriétaires ou en tant qu'administrateur. Ce dernier aspect relève davantage de l'administration de l'immeuble. Il s'agit plutôt ici de traiter du statut personnel de celui qui s'est laissé convaincre d'adhérer au régime, et ce statut se dégage de l'étude des droits et obligations du copropriétaire lesquels dépendent, dans une large mesure, de la nature juridique du droit de copropriété. C'est pourquoi nous allons aborder immédiatement cette question.

## B. Quelques notions sur la nature juridique du droit de copropriété

A première vue, le régime de copropriété proposé par le législateur québécois apparaît comme un régime mixte de propriété individuelle et de copropriété collective exercées respectivement sur les parties exclusives et communes d'un immeuble. D'ailleurs, c'est ainsi que les commentateurs de la loi ont analysé le régime élaboré aux articles 441b et ss. C.c.<sup>18</sup>

Mais nul ne peut se former une opinion éclairée sur cette question sans la connaissance de notions fondamentales. Il importe d'abord de distinguer entre deux notions souvent confondues: copropriété et indivision. L'indivision est la situation juridique d'une ou de plusieurs personnes titulaires en commun d'un droit sur un même bien

---

épongeant le déficit municipal, on défavorise la copropriété", *Le Devoir*, le 11 mars 1978, à la p. 17.

<sup>16</sup> Sauf dans la mesure où l'échec est dû à des lacunes législatives tant au niveau des politiques que de la formulation de la loi.

<sup>17</sup> Sur l'interdépendance de la sociologie et du droit, voir Savatier, *Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui* (1964).

<sup>18</sup> Beaudoin et Morin, *La copropriété des immeubles au Québec* (1970) 30 R.du B. 4; Comtois, *La copropriété des immeubles bâtis*, Cours de perfectionnement de la Chambre des notaires (1969) 85; Laquerre, *Loi concernant la copropriété des immeubles* (1970) 11 C.de D. 547; Pineau, *Copropriété par appartement et copropriété horizontale* (1970) 5 R.J.T. 265. Voir *passim* Clos, *Source et solutions des conflits en matière de copropriété immobilière*, Thèse inédite, Montréal, 1971.

ou sur un ensemble de biens, sans qu'il n'y ait division matérielle de leurs parts.<sup>19</sup> Il n'y a donc pas que le droit de propriété qui puisse être indivis. Le droit d'usufruit, la nue-propriété et tout autre droit réel peuvent être divisés entre plusieurs titulaires.<sup>20</sup>

La copropriété, d'autre part, est le droit de propriété compétent à plusieurs personnes sur une même chose qui n'appartient à chacune d'elles que pour une quote-part mathématique.<sup>21</sup> Lorsque l'indivision porte sur la propriété d'une chose, ce terme est alors employé comme synonyme de copropriété. Mais, tandis que l'indivision qualifie le bien qui est l'objet du droit de copropriété et indique qu'il est indivis, la copropriété qualifie le droit lui-même portant sur le bien et indique que le droit de propriété fait partie d'une division par parts entre les différents titulaires. Donc, en matière de copropriété, à une chose indivise correspond un droit de propriété indivis.<sup>22</sup>

La copropriété a toujours été considérée comme une forme exceptionnelle d'appropriation du point de vue juridique: dans bien des cas, elle contredit l'article 414 C.c. qui prévoit que la propriété du sol emporte celle du dessus<sup>23</sup> et elle se heurte à l'absolutisme du droit de propriété tel qu'il est prévu expressément par l'article 406 C.c. La propriété étant le droit le plus absolu et le plus exclusif sur une chose, on considère comme «impossible que plusieurs personnes puissent jamais être, en même temps, chacune de leur côté, propriétaire de la totalité d'une seule et même chose».<sup>24</sup>

<sup>19</sup> Capitant, *Vocabulaire juridique* (1930-36).

<sup>20</sup> Aubry et Rau, *Droit civil français* 7e éd. par Esmein (1961), t.2, no 403; Sizaire, *Le statut de la copropriété des immeubles bâtis* (1969), no 22.

<sup>21</sup> Aubry et Rau, *supra*, note 20, no 329; Cambron, *supra*, note 12, aux pp. 20-21; Planiol et Ripert, "Les biens", dans *Traité pratique de droit civil français* 2e éd. par Picard (1952), t.III, no 286.

<sup>22</sup> Sizaire, *supra*, note 20, à la p. 19; Vareilles Sommières, *De la copropriété* (1907) *Rev.crit.leg. et jur.*, aux pp.530 et ss.; on a dit que l'indivision est le genre et la copropriété, l'espèce: Supervielle, *La notion de copropriété* (1948) *Bull. lég. comparée* 1025; Marty et Raynaud, "Les biens" dans *Droit civil* (1965), t.2, vol.2, à la p.73 réservent le qualificatif d'indivision au type classique de l'indivision organique et soumise au partage et le terme de copropriété pour les autres cas, dont la copropriété par appartements.

<sup>23</sup> A cet égard, le droit de superficie qui reconnaît deux droits de même nature, l'un portant sur le tréfonds, l'autre sur les édifices est aussi une exception à l'art.414 C.c., voir, Cardinal, *Le droit de superficie* (1957), aux pp.75 et ss.

<sup>24</sup> Cambron, *supra*, note 12, à la p.20; Marty et Raynaud, *supra*, note 22, à la p.74; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, "Des biens" dans *Traité théorique et pratique de droit civil* 3e éd. (1905), t.VI, à la p.195, no 267; voir Vareilles Sommières, *supra*, note 22, à la p.536: "Par essence et définition, la propriété ne peut appartenir qu'à une seule personne, ou du moins, si je puis dire, à une seule volonté"; c'est pour cette raison que nul n'est tenu de rester dans l'indivision: art.689 C.c. interprété comme ayant une portée générale.

Mais comme les juristes ont traditionnellement le goût des classifications, il leur fallait tenter d'étiqueter et de ranger parmi l'une des catégories du système juridique le droit des personnes détenant en commun la propriété d'un bien. La doctrine classique, considérant la copropriété comme une simple modalité de la propriété,<sup>25</sup> a regroupé ses diverses formes sous deux titres: la copropriété avec indivision ordinaire<sup>26</sup> et la copropriété avec indivision forcée;<sup>27</sup> la copropriété des immeubles par appartements est une modalité de cette dernière en ce qui a trait aux parties communes.<sup>28</sup>

La différence fondamentale entre ces deux formes consiste en ce que les droits des indivisaires sont, sous la deuxième forme, plus étendus que sous la première. Sous la copropriété avec indivision forcée, qui est de caractère permanent, chacun peut user de la totalité de la chose comme si elle lui appartenait à la double condition cependant de ne pas s'en servir à des usages autres que ceux auxquels elle est destinée et de ne pas porter atteinte au droit égal et réciproque des autres indivisaires.<sup>29</sup>

L'immeuble divisé par appartements, qui constitue la forme de copropriété avec indivision forcée qui nous intéresse ici, présente cependant une caractéristique très spéciale: il ne comprend pas que des parties communes détenues en copropriété, mais comprend aussi des parties privatives détenues en propriété exclusive. C'est la raison pour laquelle cette forme de copropriété a été analysée, tantôt sous son aspect propriété<sup>30</sup> et tantôt sous son aspect copro-

L'usufruit et les servitudes n'attribuent qu'une partie des prérogatives du propriétaire et ne font donc pas échec à ce principe.

<sup>25</sup> Planiol et Ripert, *supra*, note 21, no 286; Carbonnier, "Les biens" dans *Droit civil* (1973), vol.3, no 29; Hébraud, *A propos d'une forme particulière de copropriété: La copropriété par appartements* (1938) Rev. trim. dr. civ. 23.

<sup>26</sup> Cette forme naît par exemple à l'ouverture d'une succession ou lors de l'acquisition par deux ou plusieurs personnes d'un bien ou groupe de biens en commun. Elle est essentiellement une situation inorganisée, individualiste, et provisoire parce que soumise au partage prévu à l'art.689 C.c.

<sup>27</sup> Cette forme d'appropriation a aussi été appelée indivision perpétuelle, copropriété avec indivision permanente et copropriété avec servitude d'indivision pour en marquer le caractère permanent.

<sup>28</sup> Aubry et Rau, *supra*, note 20, no 336; Ripert et Boulanger, *Traité de droit civil* (1957), t.2, no 2277; Cambron, *supra*, note 12, à la p.184; Marty et Raynaud, *supra*, note 22, nos 57 et ss., no 234; Planiol et Ripert, *supra*, note 21, no 293.

<sup>29</sup> Aubry et Rau, *supra*, note 20, no 337; Planiol et Ripert, *supra*, note 21, no 289; Marty et Raynaud, *supra*, note 22, no 236.

<sup>30</sup> Pour certains, la copropriété n'était qu'une simple superposition de propriétés privées sans aucune part de copropriété, assorties de servitudes destinées à permettre l'utilisation des choses "d'utilité commune": Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil* (1893), t.IV, no 351 (commentant l'art.664 C.N., correspondant à l'art.521 C.c.); on a même parlé de servitude d'indivision pour en justifier le caractère permanent: Pardessus,

priété.<sup>31</sup> Elle a enfin été vue par les auteurs français plus récents comme une juxtaposition de droits de propriété sur les parties privatives et de droits de copropriété sur les parties communes.<sup>32</sup>

Bien que cette analyse ait l'avantage de décrire dans une grande mesure la nature et l'étendue des droits des copropriétaires, elle n'est pas à l'abri de toute critique. On lui a reproché d'avoir accordé une importance primordiale aux parties privatives aux dépens des parties communes et d'avoir reconnu un dualisme de droits difficilement conciliable avec l'unité foncière de l'immeuble.<sup>33</sup> Il est, en effet, inexact de dire que les parties communes ne sont que l'accessoire des parties exclusives. Il est également inexact de penser que le droit du copropriétaire est bipartite. Même ceux qui l'ont prétendu ont dû concéder que la copropriété est inséparable de la propriété:

La coexistence de la propriété privée et de la copropriété est tellement nécessaire pour réaliser la propriété de l'appartement qu'on peut les dire indivisibles. Cette indivisibilité est telle que l'on ne peut pas vraiment attribuer à l'une, par rapport à l'autre, une fonction prédominante; si nous avons considéré la copropriété comme accessoire de la propriété privative pour en justifier la perpétuité, la propriété privée nous apparaîtra, à d'autres points de vue, comme l'accessoire de la part de copropriété... A elles deux, la propriété privative et la part de copropriété forment un droit complexe, mais unique.<sup>34</sup>

Quelle est donc la nature du droit du copropriétaire en vertu de l'article 441b C.c.? Est-ce un droit de propriété, un droit de copropriété ou un régime mixte de propriété individuelle et de copropriété collective? C'est ce que nous allons tenter de découvrir en étudiant successivement les droits du copropriétaire sur la partie exclusive de la fraction, sur les parties communes d'icelle, sur la fraction elle-même et enfin les obligations du copropriétaire.

*Traité des servitudes* 6e éd. (1823), t.I, no 190; l'objection soulevée à l'encontre de cette théorie est à l'effet qu'une personne ne peut être titulaire d'une servitude sur un immeuble dont elle est propriétaire même si ce n'est que partiellement. L'art.521 C.c. était classé à tort au titre des servitudes.

<sup>31</sup> Proudhon, *Traité du domaine de propriété ou de la distinction des biens* (1839), t.II, no 702.

<sup>32</sup> Voir Hébraud, *supra*, note 25, à la p.25: "Il est aujourd'hui classique d'analyser les droits du propriétaire d'appartement en une propriété privative et une part de copropriété"; Planiol et Ripert, *supra* note 21, nos 319 et ss.; Kischinewsky-Broquisse, *La copropriété des immeubles bâtis* (1973), no 5; Sizaire, *supra*, note 20, no 39 et ss. C'est d'ailleurs la conception retenue, en France, par la Cour de cassation: Civ., 21 nov. 1955, J.C.P. 55.II.9004.

<sup>33</sup> Voir Givord et Giverdon, *La copropriété; Loi du 10 juillet 1965 et décret du 17 mars 1967* 2e éd. (1974), no 148; D.H. 1939.4.73, à la p.78 (note Chevalier).

<sup>34</sup> Voir Hébraud, *supra*, note 25, à la p.26.

## II. LE DROIT DE JOUISSANCE SUR LA PARTIE EXCLUSIVE

Traditionnellement, les droits du propriétaire sur la partie exclusive et les parties communes ont été étudiés divisément, tant par les auteurs québécois<sup>35</sup> que par les auteurs français.<sup>36</sup> Notre optique, sensiblement la même, se veut toutefois plus globale. Ainsi que l'écrivait J. Chevalier:<sup>37</sup>

Droit sur les choses privatives, droit sur les choses communes ne sont pas deux catégories différentes de prérogatives que l'on peut librement dissocier, ce sont les deux aspects d'un seul et même droit, un ensemble de facultés formant un tout indivisible.

L'article 441b C.c. édicte que la propriété de l'immeuble est répartie entre ses propriétaires par fractions comprenant une partie exclusive et une quote-part des parties communes, de sorte que le copropriétaire a la propriété de sa fraction. Tandis que le droit du copropriétaire sur les parties communes est défini, par l'article 441d C.c., comme un droit de propriété indivis, le droit du copropriétaire sur sa partie exclusive n'est défini que par l'article 441b C.c.<sup>38</sup> Ce droit est néanmoins précisé par les articles 441h et 442g C.c. et nous paraît bien posséder les caractéristiques du droit de propriété. En effet, il est raisonnable de penser que si la fraction est l'objet d'un droit de propriété, les caractères essentiels du droit de propriété se retrouvent dans les éléments constitutifs de la fraction: la partie exclusive et la quote-part des parties communes. Mais est-ce là une analyse valable de la réalité juridique? Etudions d'abord les articles 441h et 442g C.c.

### A. Droit de propriété exclusif

L'article 441h C.c. édicte:

Chaque copropriétaire dispose des parties exclusives comprises dans sa fraction; il use et jouit librement des parties exclusives et des parties

<sup>35</sup> Beaudoin et Morin, *supra*, note 18, aux pp.5, 6 et 20; Legault, *La copropriété*, (Bill 29), première partie: *La Déclaration de copropriété*, Cours de perfectionnement de la Chambre des notaires (1970) 7, aux pp.10 et 11; Cardinal, *La propriété par étage* (1958-59) 61 R.du N. 471, aux pp.480 et ss. Clos, *supra*, note 18, à la p.26.

<sup>36</sup> Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, nos 89 à 194; Givord et Giverdon, *supra*, note 33, nos 118 à 141; Sizaire, *supra*, note 20, nos 40 et 41; Zurfluh, *supra*, note 2, nos 135 à 145.

<sup>37</sup> Chevalier, *supra*, note 33, à la p.79.

<sup>38</sup> La loi française du 10 juillet 1965 détermine à l'art.2, al.2 que les parties privatives sont la propriété exclusive de chaque copropriétaire. Il semble que ce soit également la situation en droit québécois bien que le législateur n'ait pas pris la peine de le dire en termes aussi explicites; voir, à cet effet, Beaudoin et Morin, *supra*, note 18, à la p.7.



communes sous la condition de ne porter atteinte ni aux droits des autres copropriétaires ni à la destination de l'immeuble.

Le copropriétaire a donc, en principe, le droit d'user de la chose et, par conséquent, d'accomplir tous les actes d'usage et de jouissance auxquels la chose faisant l'objet du droit se prête normalement.

Sous réserve des restrictions contenues à l'article 441h C.c. et discutées ci-après, le propriétaire d'une fraction peut donc se servir de sa partie exclusive comme il l'entend. L'énumération suivante des actes qu'un propriétaire de fraction peut poser indique, à titre illustratif et sans prétendre être exhaustive, l'étendue de son droit de jouissance: le propriétaire peut décorer son appartement, bâtir des placards, poser des revêtements muraux, repeindre, enlever des portes ou en ajouter, rénover la cuisine et les salles de bains, installer un appareil de climatisation, changer la distribution des pièces, installer des tapis, percer des trous dans les murs exclusifs et faire tous les autres travaux semblables qui lui plairont.<sup>39</sup>

Le principe selon lequel le copropriétaire est maître de sa fraction et, plus spécialement, de sa partie exclusive, est confirmé par l'article 442g C.c.:

Nonobstant l'article 442f, l'assemblée des copropriétaires ne peut imposer à un copropriétaire, à l'encontre de la déclaration de copropriété, une modification à la valeur relative de sa fraction, à la destination des parties exclusives de sa fraction ou à l'usage qu'il peut en faire.

La loi sur la copropriété donne donc la garantie qu'aucune décision de l'assemblée générale ne peut apporter de restriction au droit de jouissance du propriétaire sur sa partie exclusive. Il faut que le propriétaire lui-même y consente, son droit étant un droit de propriété exclusif. Ces remarques appellent deux précisions.

1. *La déclaration peut-elle imposer à un copropriétaire une modification à l'usage de sa partie exclusive?*

Certains commentateurs prétendent que l'assemblée des copropriétaires peut restreindre le droit de jouissance du copropriétaire sur sa partie exclusive.<sup>40</sup> Le principe à l'effet que le copropriétaire est maître de sa partie exclusive ne serait donc pas absolu. Le raisonnement suivi par ces commentateurs se fonde sur les mots «à l'encon-

---

<sup>39</sup> Zurfluh, *supra*, note 2, no 136; Givord et Giverdon, *supra*, note 33, nos 120 et 121; Sizaire, *supra*, note 20, no 55; Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, no 89; Planiol et Ripert, *supra*, note 21, nos 289, 319 et ss.; Aubry et Rau, *supra*, note 20, no 337; Marty et Raynaud, *supra*, note 22, no 251.

<sup>40</sup> Beaudoin et Morin, *supra*, note 18, à la p.19.

tre de la déclaration de copropriété» contenus à l'article 442g C.c.: la déclaration pourrait ainsi prévoir que l'assemblée des copropriétaires aura le pouvoir d'imposer à un copropriétaire une modification à l'usage qu'il peut faire de sa partie exclusive; «à ce moment, un copropriétaire ayant donné son accord à cette procédure ne peut s'opposer à sa mise en application».<sup>41</sup> Ainsi, selon cette interprétation, la déclaration de copropriété peut contenir une clause selon laquelle l'assemblée pourrait imposer à un copropriétaire une modification à l'usage qu'il fait de sa partie exclusive. Puisque le copropriétaire est lié par la déclaration,<sup>42</sup> cette modification ne lui serait pas imposée, mais résulterait de l'accord qu'il a donné à la procédure de modification. Cependant, il faut convenir, de façon pratique, que les droits du copropriétaire se trouvent limités par une telle décision de l'assemblée: bien qu'il ait pu voter contre cette décision, il devra quand même s'y conformer. Il en résulte qu'il n'est possible, selon cette interprétation, d'invoquer l'article 442g C.c. comme argument confirmant le caractère absolu et exclusif du droit du copropriétaire dans sa fraction qu'en se livrant à une véritable gymnastique intellectuelle.

L'article 442g C.c. se prête cependant à une deuxième interprétation. Les mots «à l'encontre de la déclaration de copropriété» peuvent être compris comme renvoyant aux dispositions de la déclaration, lesquelles fixent entre autres choses, la destination et l'usage des parties exclusives. Ces mots ne renverraient donc plus à une clause prévoyant que l'assemblée peut modifier les droits du copropriétaire, mais plutôt à une clause de la déclaration qui avait pour but de fixer les droits du copropriétaire sur sa partie exclusive. Ainsi, supposons la clause suivante:

Clause 1: La partie exclusive ne doit pas être utilisée à des fins commerciales ou industrielles.

---

<sup>41</sup> Les auteurs discutaient alors de modifications possibles à la valeur des fractions (art.442g C.c. *in limine*), mais le même raisonnement s'applique à la destination des parties exclusives ou à leur usage (art.442g C.c. *in fine*) à moins de taxer ces auteurs d'illogisme. D'autre part, il est difficile de concilier cette opinion des auteurs avec le passage suivant (Beaudoin et Morin, *supra*, note 18, à la p.23): "Certaines modifications ne peuvent être apportées qu'à l'unanimité [arts.442g et 442h C.c.]. Ainsi, un copropriétaire ne peut subir sans son consentement une modification à la valeur relative de sa fraction". Mais voir, *infra*, note 49.

<sup>42</sup> Art.441n C.c.; la déclaration a non seulement un caractère contractuel mais aussi un caractère statutaire obligatoire: Conitoy, "La loi concernant la copropriété des immeubles" dans *Lois nouvelles II*, par Crépeau (1970), aux pp.73 et ss.; Beaudoin et Morin, *supra*, note 18, aux pp.11 et 12; Laquerre, *supra*, note 18, à la p. 548.

Clause 2: Il est défendu de garder des animaux dangereux, mal-propres ou bruyants.

Selon la deuxième interprétation, l'assemblée des copropriétaires ne pourrait modifier la destination ou l'usage de la partie exclusive sans le consentement du propriétaire concerné. Le but de l'article 442g C.c. serait ainsi d'empêcher l'assemblée de modifier les clauses qui se trouvent dans la déclaration et qui fixent les droits du copropriétaire sur sa partie exclusive, puisqu'une telle décision de l'assemblée irait à l'encontre de la déclaration. En d'autres termes, il faudrait lire l'article 442g C.c. comme suit: Nonobstant le fait que la décision à l'effet de modifier la déclaration a été prise à la majorité de l'article 442f, l'assemblée ne peut imposer à un copropriétaire une modification qui va à l'encontre de la déclaration de copropriété lorsque cette modification touche la valeur relative de la fraction d'un copropriétaire, la destination des parties exclusives de sa fraction ou l'usage qu'il peut en faire.

Une première raison à l'appui de cette interprétation repose sur un argument de texte valable. Dans un premier temps, l'article 442e C.c. énumère les décisions de l'assemblée des copropriétaires qui sont prises à la majorité des voix. Cette disposition est suivie de l'article 442f C.c. qui exige, pour certaines décisions plus importantes clairement délimitées, le vote d'au moins la moitié en nombre et des trois quarts en valeur. Comment prétendre alors que pour des décisions touchant l'essence même de la copropriété, soit les droits les plus fondamentaux des copropriétaires, le législateur ait permis au rédacteur de la déclaration de faire fi de l'article 442g C.c. en insérant simplement dans la déclaration une clause de style permettant d'imposer au copropriétaire une modification à l'usage qu'il peut faire de la fraction alors que les articles 442e et 442f C.c. sont eux-mêmes impératifs et ne peuvent être écartés par la déclaration?<sup>42a</sup>

Une deuxième raison nous fait rejeter la première interprétation. En effet, dans le cas où la déclaration contiendrait une clause imposant à un copropriétaire une modification à l'usage de sa partie exclusive selon la majorité prévue par l'article 442f C.c., les mots «nonobstant l'article 442f» à l'article 441g C.c. perdraient toute signification. Or il nous semble que ces mots introductifs de l'article 442g C.c. doivent avoir préséance. Ces mots signifient, selon nous, que, bien qu'une modification à l'usage des parties exclusives constitue une modification de la déclaration et, par conséquent, une modification susceptible d'être décidée selon la majorité de l'article

---

<sup>42a</sup> Voir au même effet, Clos, *supra*, note 18, à la p.52.

442f C.c., l'assemblée ne peut imposer une telle modification à un copropriétaire parce que celle-ci irait à l'encontre de la déclaration.<sup>43</sup>

La troisième raison du rejet de la première interprétation fait appel à l'article 441o C.c., selon lequel les seules atteintes aux droits des copropriétaires qui sont permises dans la déclaration sont celles qui sont justifiées par la destination de l'immeuble. Il est difficile de prétendre qu'une clause de la déclaration qui permettrait une modification à l'usage d'une partie exclusive et qui ne comprendrait pas l'accord du copropriétaire concerné serait justifiée par la destination de l'immeuble. Cette notion de destination de l'immeuble sera étudiée en détail au chapitre des limites du droit du copropriétaire sur sa fraction. Nous serons alors plus en mesure d'apprécier la force de cet argument. Il suffit de mentionner ici qu'une clause qui permet en quelque sorte l'expropriation du copropriétaire ne peut être justifiée par la destination de l'immeuble, celle-ci représentant, de façon générale, l'ensemble des conditions en vue desquelles un copropriétaire a acheté sa fraction;<sup>44</sup> or toute clause permettant à une assemblée de modifier la valeur relative de la fraction, la destination ou l'usage des parties exclusives appartenant à un copropriétaire lui donne des pouvoirs qui sont, à notre avis, incompatibles avec la notion de propriété exclusive sur une partie privative. Elle conduit à la négation même du droit du propriétaire sinon à une ingérence indue des pouvoirs de la majorité, laquelle ne nous semble pas avoir été recherchée par le législateur.<sup>45</sup>

Enfin, la dernière raison qui nous a amené à préférer cette deuxième interprétation se trouve dans le droit comparé dont il ne faudrait pas minimiser l'importance en matière d'interprétation d'une disposition de la loi sur la copropriété. L'article 26 de la loi française du 10 juillet 1965 alinéa 2 pose le principe suivant:

L'assemblée générale, ne peut, à quelque majorité que ce soit, imposer à un copropriétaire une modification à la destination de ses parties privatives ou aux modalités de leur jouissance, telles qu'elles résultent du règlement de copropriété.

---

<sup>43</sup> D'après Comtois, *supra*, note 42, à la p.80, "... l'unanimité est requise quand il s'agit de changer la valeur relative de la fraction appartenant à un copropriétaire et quand on propose un changement à la destination des parties privatives et à l'usage que le copropriétaire peut en faire". Voir aussi, le texte, *infra*, note 50.

<sup>44</sup> Exposé des motifs, à la p.9, "Travaux préparatoires", cité dans Zurfluh, *supra*, note 2, à la p.414, no 371.

<sup>45</sup> Voir Clos, *supra*, note 18, à la p.53; Comtois, *supra*, note 42, à la p.80; Pineau, *La copropriété par appartement et copropriété horizontale* (1970) 5 R.J.T. 265, à la p.279. Ces auteurs prétendent que l'art.442g C.c. requiert l'unanimité.

Cet article, il faut le concéder, exige clairement l'accord du copropriétaire<sup>46</sup> et ne contient pas l'expression ambiguë «à l'encontre de la déclaration». Au moment de la conception et de la rédaction des articles 441b et ss. C.c., notre législateur s'est largement inspiré de la loi française. Peut-être a-t-il voulu, bien que maladroitement, avouons-le, introduire dans l'article 442g C.c. le sens des dispositions de l'article 26 al. 2 de la loi française? L'expression «à l'encontre de la déclaration» traduirait alors l'expression française «telles qu'elles (destination et modalités de jouissance des parties privatives) résultent du règlement de copropriété». Mais il ne faut pas quand même se méprendre sur le sens de la disposition française. L'article 26 al. 1 précise que la majorité des membres du syndicat<sup>47</sup> représentant au moins les trois quarts des voix peut prendre des décisions concernant la modification du règlement de copropriété dans la mesure où il concerne la jouissance, l'usage et l'administration des parties communes. En France, la modification des modalités de jouissance des parties privatives ne peut donc résulter

que d'une convention (l'adhésion au règlement préalablement établi ou la modification décidée à l'unanimité) par laquelle le propriétaire a lui-même consenti à limiter son droit . . . . Le copropriétaire est lié par sa convention, non par la majorité. Dans les parties privatives, c'est la somme des volontés individuelles, non la volonté collective, qui fait loi.<sup>48</sup>

Au Québec, l'assemblée générale ne peut imposer au copropriétaire une modification à l'usage de sa partie exclusive. Cette interprétation de l'article 442g C.c. ne contredit pas, comme en font foi les motifs exposés précédemment, l'article 442g C.c. et respecte, en même temps, le principe que les copropriétaires peuvent user et jouir librement de leurs parties exclusives sans que l'assemblée des copropriétaires ne puisse porter atteinte à cette jouissance. Mais s'il semble possible d'affirmer, quelle que soit l'opinion adoptée, que le consentement du copropriétaire intéressé est nécessaire pour modifier l'usage qu'il peut faire de sa partie exclusive<sup>49</sup>, la question de la majorité requise pour y procéder demeure, à notre avis, incertaine.

---

<sup>46</sup> C'est dans ce sens qu'il fut, d'ailleurs, interprété par la doctrine et la jurisprudence françaises. Voir, Givord et Giverdon, *supra*, note 33, no 128; Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, no 89; Civ. 3e, 28 nov. 1973, D.1974, Somm.14; voir aussi, Lyon, 1er Ch., 20 fév. 1974, D.1974, Somm.74.

<sup>47</sup> En France, la collectivité des copropriétaires est constituée en un syndicat qui est une personne morale (*Loi du 10 juillet 1965*, art.14).

<sup>48</sup> Lombois, *Le statut de la copropriété des immeubles bâtis*, D.1966 L.108.

<sup>49</sup> Ce consentement résulterait, selon la première interprétation, de l'adhésion à la déclaration de copropriété et, selon la deuxième interprétation, du consentement exprès du copropriétaire concerné. Il serait préférable néanmoins, qu'une modification législative clarifie la portée de l'art.442g C.c.

2. *La majorité requise pour l'adoption d'une résolution modifiant l'usage d'une partie exclusive*

Dans les cas où la destination de l'immeuble est affectée, l'unanimité de tous les copropriétaires doit, en raison de l'article 442h C.c., être obtenue lors d'une assemblée générale des copropriétaires. Cependant, dans les cas où la modification n'affecte pas la destination de l'immeuble, mais vise seulement la valeur relative d'une fraction, la destination ou l'usage d'une partie exclusive, il nous semble, nonobstant l'opinion contraire exprimée par les auteurs québécois,<sup>50</sup> que l'unanimité n'est pas requise.

S'il en était ainsi, il serait difficile d'expliquer pourquoi le législateur a employé deux formules si différentes pour exprimer la même idée dans les articles 442g et 442h C.c. De plus, l'unanimité n'est pas la règle en matière de copropriété d'une fraction. Ce n'est qu'exceptionnellement que la loi requiert qu'une décision soit prise à l'unanimité. La majorité simple, et non l'unanimité, est la règle en vertu de l'article 442e C.c. Etant donné qu'une modification à l'usage des parties exclusives constitue une modification de la déclaration, la majorité requise est celle qui se trouve exprimée à l'article 442f C.c. paragraphe 2 à moins qu'une autre disposition ne vienne écarter cette règle. C'est le rôle joué par l'article 442g C.c. qui édicte que, malgré l'article 442f C.c., l'assemblée ne peut imposer à un copropriétaire une modification à l'usage qu'il fait de sa partie exclusive.

L'interprétation qui nous paraît la plus conforme au texte de la loi est donc celle qui exige la majorité de l'article 442f C.c., mais sous réserve de l'assentiment du copropriétaire concerné. Il demeure néanmoins possible que l'unanimité soit requise, si la modification proposée concerne l'ensemble des fractions et, donc, des copropriétaires. Ce sera ainsi le cas lorsqu'une modification à l'usage de parties exclusives entraîne un changement direct ou indirect de la destination de l'immeuble: la décision doit, dans ce cas, conformément à l'article 442h C.c., être prise à l'unanimité. De même, l'unanimité est également requise lorsque l'usage de toutes les parties exclusives est modifié par la décision de l'assemblée.<sup>51</sup> Bien que cette interprétation diverge de l'opinion soutenue par bon nombre des commentateurs de la loi québécoise,<sup>52</sup> elle nous paraît respecter davantage le texte de la loi. Devant ces difficultés d'interprétation, nous ne pouvons

---

<sup>50</sup> Comtois, *supra*, note 42, à la p.80; Pineau, *supra*, note 45, à la p.279; Beaudoin et Morin, *supra*, note 18, à la p.23 (dans la mesure où la déclaration ne contient pas une disposition au contraire?).

<sup>51</sup> Il en est ainsi de la décision de l'assemblée d'interdire la présence d'animaux dans un immeuble de luxe.

<sup>52</sup> Voir *supra*, note 50.

que réitérer notre recommandation à l'effet que le texte de l'article 442g C.c. soit clarifié.

## B. Les restrictions au droit du copropriétaire

L'analyse du droit de jouissance du copropriétaire sur sa partie exclusive a d'abord révélé un régime de propriété individuelle quasi absolue.<sup>53</sup> Afin de déterminer, de façon complète, la nature et l'étendue des droits du copropriétaire, il est toutefois essentiel d'en connaître les restrictions.

Le droit de propriété étant le droit le plus absolu, il est possible d'affirmer que le propriétaire d'une fraction a le droit de faire à l'égard de celle-ci tous les actes qu'il désire, à moins qu'une disposition de la loi ne l'en empêche, de quelque façon que ce soit. Le droit concurrent des autres copropriétaires (article 441h C.c.), les dispositions de la déclaration de copropriété (articles 441l et 441o C.c.) et les décisions de l'assemblée générale (article 442l C.c.) constituent de telles limites aux prérogatives quasi absolues du copropriétaire découlant des dispositions relatives à la copropriété des immeubles établis par déclaration.

### 1. Le droit concurrent des autres copropriétaires

L'article 441h C.c. édicte que le copropriétaire use et jouit librement des parties exclusives à la condition de ne pas porter atteinte aux droits des autres copropriétaires.

Cette restriction ne surprend pas, puisqu'elle est édictée dans l'intérêt du voisinage immédiat et qu'elle se trouve en matière de droit de propriété traditionnel: la doctrine et la jurisprudence reconnaissent en effet une obligation de voisinage en vertu de laquelle un propriétaire doit s'abstenir de nuire à son voisin:<sup>54</sup>

<sup>53</sup> C'est l'expression utilisée par Beaudoin et Morin, *supra*, note 18, à la p.7.

<sup>54</sup> Crépeau, *Recueil de documents et arrêts sur la théorie générale des obligations juridiques* (1973), t.II, McGill University, (texte polycopié); Cardinal, *L'abus de droit* (1967-68) 70 R.du N. 493; Issalys, *L'état de la jurisprudence en matière d'abus des droits de voisinage* (1967-68) 4 Justinien 133; Nadeau, *Traité pratique de la responsabilité civile délictuelle* (1971), aux pp.233 et ss.; Johnson, *Legal Hazards of Excavation in Quebec* (1953) 31 R.de B.Can. 626; Baudouin, *La responsabilité civile délictuelle* (1973), aux pp.62 et ss.; Heleine, *Des moyens de rejoindre les auteurs d'un trouble de voisinage* (1974) 34 R.du B. 71; Héту, *L'application de la théorie des troubles de voisinage au droit de l'environnement du Québec* (1977) 23 McGill L.J. 281; *Cité de Québec v. The Queen* (1895) 24 R.C.S. 420; *Drysdale v. Dugas* (1896) 26 R.C.S. 20; *The Montreal Street Railway Co. v. Gareau* (1901) 10 B.R. 417; *Cimon v. Bouchard*

Malgré l'exclusivisme de principe de son droit, le copropriétaire foncier ne peut s'enfermer complètement dans son bien, ce dernier est géographiquement proche d'immeubles voisins et des rapports réciproques se créeront nécessairement entre les fonds et leurs propriétaires, il en résultera un certain aménagement de la structure du droit de propriété lui-même chacun des voisins pouvant prétendre au respect par l'autre de son propre droit et devant, en revanche, subir des limitations imposées par le respect du droit d'autrui.<sup>55</sup>

Les droits du propriétaire s'arrêtent là où commencent les droits identiques des autres propriétaires. Un propriétaire est donc susceptible de gêner ses voisins même dans l'exercice des droits de propriété qui lui sont reconnus. Bien que le propriétaire puisse exercer ses droits comme il l'entend, il ne peut porter atteinte aux droits de son voisin. Le droit de propriété comporte donc l'obligation de ne pas exercer ce droit de manière à causer un inconvénient à son voisin, ce qui constituerait un abus de droit.<sup>56</sup>

La notion d'abus de droit de propriété, fondée sur la faute, et celle de troubles de voisinage, fondée sur le risque attaché à l'exercice du droit de propriété, trouvent en matière de copropriété un terrain d'élection.<sup>57</sup> Deux facteurs y contribuent: le fait que les

---

(1919) 25 R. de J. 308 (C.S.); *Canada Paper Co. v. Brown* (1922) 63 R.C.S. 243; *Cité de Québec v. Turgeon* (1936) 61 B.R. 458; *Bishop v. Sauvé* [1951] B.R. 414; *St-Louis v. Goulet* [1954] B.R. 185; *Pelchat v. Carrière d'Acton Vale Ltée* [1970] C.A. 884; *Dumas Transport Inc. v. Cliche* [1971] C.A. 160; *Katz v. Reitz* [1973] C.A. 230; Conf. C.S.M., no 719-611, 21 fév. 1969; *Wilfrid Légaré Inc. v. Dame Morin-Giroux* [1973] C.A. 272; *Girard v. Saguenay Terminals Ltd* [1973] R.L. 264.

<sup>55</sup> Marty et Raynaud, *supra*, note 22, no 252; voir aussi *Duncan v. The Queen* [1966] Ex. C.R. 1080, à la p.1106 (J. Jackett): "[O]ne must so use his property as not to injure the property of others."

<sup>56</sup> *Sic utere tuo ut alienum non laedas*. Pour une étude plus complète de l'abus de droits en matière d'exercice du droit de propriété, voir Baudouin, *supra*, note 54, nos 65 et ss.; Tancelin, *Théorie du droit des obligations* (1975), nos 299 et ss.; Barcelo, *Les abus de droit* (1954-55) 5 *Thémis* 28; Cardinal, *supra*, note 54, aux pp.493 et ss.; Mazeaud, *La responsabilité dans l'exercice d'un droit* (1955-56) 58 *R. du N.* 369; *Rapports de Congrès de l'Association Henri Capitant*, Montréal, 1940; Nadeau, *supra*, note 54, aux pp. 233 et ss.; Mayrand, *Abuse of Rights in France and Quebec* (1973-74) 34 *La L.Rev.* 993 et les arrêts suivants: *Drysdale v. Dugas*, *supra*, note 54; *Carpentier v. Ville de Maisonneuve* (1897) 11 C.S. 242; *Gareau v. Montreal Street Railway*, (1901) 31 R.S.C. 463; *Canada Paper Co. v. Brown*, *supra*, note 54; *Cournoyer v. de Tonnancourt* (1935) 59 B.R. 420; *Brodeur v. Choinière* [1945] C.S. 334; *Air-Rimouski v. Gagnon* [1952] C.S. 149; *Blais v. Giroux* [1958] C.S. 569; *Laperrière v. Lemieux* [1958] R.L. 228; *Pelchat v. Carrière d'Acton Vale Ltée*, *supra*, note 54; *Laforest v. Ciments du St-Laurent* [1974] C.S. 289; *Fasano v. Ville de Pierre-fonds* [1974] C.S. 460; *Gas Métropolitain Inc. v. Bell Canada* [1975] C.P. 1.

<sup>57</sup> Pour une critique et une analyse fort intéressantes de ces notions, voir Frenette, *Responsabilité du propriétaire dans les rapports de voisinage*



copropriétaires détiennent un droit de propriété exclusif sur leurs parties exclusives et, d'autre part, le fait qu'en matière de copropriété les locaux d'habitation soient naturellement très rapprochés les uns des autres.

Déjà, la jurisprudence française fournit de nombreux exemples d'application de ces théories. Les tribunaux français n'ont pas hésité à engager la responsabilité d'un copropriétaire, même en l'absence d'une disposition expresse du règlement de copropriété prohibant une activité donnée, dans les trois cas suivants: lorsqu'un copropriétaire fait un acte dans le seul but de nuire à ses voisins, sans qu'il n'en résulte quelque utilité pour lui; lorsqu'il fait un usage fautif de son droit, causant ainsi un préjudice excédant les inconvenients normaux du voisinage; et enfin, lorsque, sans commettre une faute, il cause un trouble qui dépasse la mesure normale d'inconvenients qu'un copropriétaire voisin est tenu de tolérer.<sup>58</sup>

De même, au Québec, on tient qu'un propriétaire engage sa responsabilité s'il porte atteinte aux droits des autres propriétaires. Si le propriétaire exerce son droit sur le bien qui lui appartient dans un esprit de malveillance envers un propriétaire voisin<sup>59</sup> ou s'il cause un trouble excédant en intensité et en fréquence les inconvenients normaux du voisinage<sup>60</sup> même sans faute de sa part,<sup>61</sup> il

(1973) 4 R.G.D. 95, et *Abus de droit. Troubles de voisinage, ibid.*, à la p.241; le projet de code civil de l'Office de revision du Code civil consacre cette distinction à l'art.95, *Rapport sur les obligations* (1975), O.R.C.C., Montréal XXX: "Nul ne doit causer à autrui un préjudice qui dépasse les inconvenients normaux du voisinage."

<sup>58</sup> Pour une étude plus élaborée voir: Chevalier, *supra*, note 33; Piédelièvre, "La copropriété par appartements" dans *L'immeuble urbain à usage d'habitation* (1963), à la p.206, no 27; Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, nos 90 et ss.; Givord et Giverdon, *supra*, note 33, no 124; Zurfluh, *supra*, note 2, (no 137); Sizaire, *supra*, note 20, no 55; et en général: Capitant, *Des obligations de voisinage et spécialement de l'obligation qui pèse sur le propriétaire de ne causer aucun dommage au voisin* (1900) 29 Rev.crit. de lég. et de jur. 156; Capitant, *Sur l'abus des droits* (1928) 27 Rev.trim.dr.civ. 365; Planiol et Ripert, *supra*, note 22, no 454; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *supra*, note 24, no 215; Marty et Raynaud, *supra*, note 22, nos 252 et ss.

<sup>59</sup> *Brodeur v. Choinière* [1945] C.S. 334; *Blais v. Giroux* (1958) C.S. 569; *Laperrière v. Lemieux* [1958] R.L. n.s. 228 (C.S.).

<sup>60</sup> *Girard v. Saguenay Terminals Ltd* [1973] R.L.n.s. 264 (C.P.); *Drysdale v. Dugas, supra*, note 54; *The Montreal Street Railway Co. v. Gareau, supra*, note 54; *Canada Paper v. Brown, supra*, note 54; *Pelchat v. Carrière d'Acton Vale Ltée, supra*, note 54; *Dumas Transport Inc. v. Cliche, supra*, note 54; *Cournoyer v. de Tonnancourt, supra*, note 56; *Cité de Québec v. Boucher* (1936) 60 B.R. 153; *Cité de Québec v. Turgeon, supra*, note 54.

<sup>61</sup> *Dugas v. Drysdale* (1894) 5 C.S. 418; *Gareau v. The Montreal Street Railway Co., supra*, note 56; *Katz v. Reitz, supra*, note 54; *Doyon v. Les Pré-*

doit réparer le préjudice causé. Pour ces motifs, il est permis d'affirmer qu'au Québec de même qu'en France, le copropriétaire dont la salle de bain inonde l'appartement du dessous,<sup>62</sup> celui qui compromet la solidité de l'édifice,<sup>63</sup> qui enpiète sur les parties communes,<sup>64</sup> qui exerce une activité gênant les voisins en raison de la fumée, du bruit, des odeurs qu'il cause,<sup>65</sup> ou même de son manque de bonnes moeurs,<sup>66</sup> engage sa responsabilité et donne ouverture au recours visant à faire cesser l'exercice de telles activités.<sup>67</sup>

Cependant, il est essentiel de se rappeler que le droit du copropriétaire étant un droit de propriété, les tribunaux ne peuvent en aucun cas, au niveau des sanctions, porter atteinte à l'existence du droit en ordonnant l'expulsion du propriétaire puisque cela aurait pour effet l'expropriation d'un copropriétaire par un autre.<sup>68</sup> Les notions d'abus de droit et de troubles de voisinage ne sont que des restrictions posées à l'exercice du droit de propriété dont elles doivent toujours reconnaître et respecter l'absolutisme de principe.

## 2. La déclaration de copropriété

La deuxième limite au droit de jouissance du propriétaire de fraction sur sa partie exclusive se trouve à l'article 441l C.c. qui prévoit que la déclaration «définit la destination de l'immeuble et de ses parties exclusives et communes... et précise les conditions... d'utilisation des parties exclusives.»<sup>69</sup>

Le législateur encourage le rédacteur de la déclaration à fixer les conditions dans lesquelles le propriétaire jouit de sa fraction exclusive. Il est guidé dans cette tâche, par l'intérêt général de la copropriété dont le respect, en toutes circonstances, constitue la seule justification aux restrictions conventionnelles au principe de

---

voyants du Canada [1974] C.S. 119; *Carey Canadian Mines Ltd v. Plante* [1975] C.A. 893; *Gaz Métropolitain Inc. v. Bell Canada*, *supra*, note 56; Mayrand, *supra*, note 56 aux pp.993 et ss.

<sup>62</sup> Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, no 89, n.184.

<sup>63</sup> Zurfluh, *supra*, note 2, no 136; Sizaire, *supra*, note 20, no 55.

<sup>64</sup> Givord et Giverdon, *supra*, note 33, no 299.

<sup>65</sup> Riom, 3 mai 1966, A.J.P.I. 1967, 38; Paris, 1er mars 1963, D.1964.14, appel d'un jugement du Trib.inst. Paris, 16e arr. 17 nov. 1961; Paris, 8e Ch., 22 juin 1962, Gaz.Pal. II.62.318; Civ., 1er déc. 1965, A.J.P.I. 1966.709; Civ. 3e, 20 fév. 1973, Gaz.Pal. I.73.471.

<sup>66</sup> Trib.gr.inst. Grenoble, 6 avril 1964, D.1964.317 (conclusions Chanaron), Gaz.Pal. 1964, 1, 399.

<sup>67</sup> *Ibid.*

<sup>68</sup> *Ibid.* Givord et Giverdon, *supra*, note 33, no 124.

<sup>69</sup> Ces dispositions de la déclaration lient le copropriétaire qui doit s'y conformer: voir l'art. 441n C.c.

l'absolutisme et de l'exclusivité du droit du propriétaire.<sup>70</sup> D'une part, le copropriétaire, en tant que titulaire d'un droit de propriété dans une fraction, exerce ses droits individuels dans un cadre collectif. La déclaration assure donc que l'exercice des prérogatives individuelles respecte les droits de la collectivité. D'autre part, afin que les droits collectifs n'entravent pas l'exercice des prérogatives individuelles, l'article 441o C.c. prévoit que la déclaration ne peut imposer aucune restriction aux droits des copropriétaires, sauf celles qui seraient justifiées par la destination de l'immeuble, par ses caractères ou par sa situation. Enfin, la loi prévoit que les copropriétaires jouissent de leurs parties exclusives (et communes) à la condition de ne pas porter atteinte à la destination de l'immeuble. Il est donc essentiel de traiter, en tout premier lieu, de cette notion essentielle qu'est la destination de l'immeuble. Nous étudierons ensuite la destination et les conditions d'utilisation des parties exclusives en tant que limites au droit de jouissance du copropriétaire sur sa partie exclusive.

#### a) La destination de l'immeuble

La destination de l'immeuble paraît à la fois comme une restriction aux droits des copropriétaires qui doivent jouir des parties exclusives, conformément à l'article 441h C.c., sans porter atteinte à la destination de l'immeuble, et comme une garantie des droits des copropriétaires auxquels la déclaration ne peut, conformément à l'article 441o C.c., imposer des restrictions non justifiées par la destination de l'immeuble. Il est, par conséquent, essentiel de bien saisir la nature et la portée de cette notion nouvelle, empruntée à l'article 8 al. 2 de la loi française du 10 juillet 1965,<sup>71</sup>

Cette notion fut d'abord proposée, en France, par M. Chevalier dans son commentaire de la *Loi du 28 juin 1938*,<sup>72</sup> où l'on trouve la définition usivante:

La situation de l'immeuble dans un quartier plus ou moins élégant ou populaire, la qualité des matériaux, l'aménagement et la distribution des appartements, le nombre des pièces qu'ils comprennent fixent la destination de l'immeuble et donnent la mesure du confort ou même du luxe que doit comporter son habitation.

---

<sup>70</sup> Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, no 90; Givord et Giverdon, *supra*, note 33, no 125; Sizaïre, *supra*, note 20, no 119; Bouyeure, *La destination de l'immeuble en copropriété*, A.J.P.I. 1968, 305.

<sup>71</sup> Cinq articles de la loi québécoise y réfèrent: les arts.441h, 441i, 441o, 441p et 442h C.c.

<sup>72</sup> *Supra*, note 33, à la p.85.

Les travaux préparatoires de la *Loi du 10 juillet 1965* ont aussi défini la notion de destination:

[L']ensemble des conditions en vue desquelles un copropriétaire a acquis son lot, compte tenu de divers éléments, notamment de l'ensemble des clauses des documents contractuels, des caractéristiques physiques et de la situation de l'immeuble, ainsi que de la situation sociale de ses occupants.<sup>73</sup>

Au Québec, il n'existe pas de définition précise de la notion de destination de l'immeuble. Les commentateurs de la loi sur la copropriété<sup>74</sup> ont dû référer, pour l'expliquer, aux ouvrages français, essayant de puiser dans le droit comparé un guide susceptible de nous éclairer. A tout le moins, il semble que la destination soit la cause pour laquelle un copropriétaire achète sa fraction. Ainsi c'est, d'après M. Lombois, un accord unanime des copropriétaires sur le genre d'habitation que doit offrir l'immeuble.<sup>75</sup> Elle se confond, d'après M. Sizaire, avec l'intérêt général de la copropriété, telle que celle-ci est conçue par la convention, compte tenu de la situation et des caractéristiques de l'immeuble.<sup>76</sup> Par conséquent, ainsi que l'écrivait Daniel Sizaire, la destination

constitue un droit fondamental pour les copropriétaires. Elle exprime le cadre général dans lequel s'exercent leurs droits, à savoir notamment les conditions et le mode d'occupation et d'utilisation de l'immeuble telles qu'elles existaient et telles qu'elles ont été conçues à l'origine de la copropriété, qui donne à celui-ci une marque particulière, une «destination».<sup>77</sup>

On trouve donc trois éléments essentiels dans la notion de destination: un élément objectif (situation, qualité des matériaux, distribution des appartements, confort, luxe), un élément subjectif (l'ensemble des conditions en vue desquelles un copropriétaire a acheté sa fraction), et un élément collectif (la destination représente la sauvegarde de l'intérêt général des copropriétaires). Et ce n'est qu'en tenant compte de ces différents facteurs que l'on peut connaître la destination d'un immeuble particulier. Ainsi, deux immeubles possédant les mêmes caractéristiques objectives peuvent avoir deux destinations différentes selon le niveau social de leurs occupants,

---

<sup>73</sup> Rapports de Zimmerman à l'Assemblée nationale, exposé des motifs, cité dans Zurfluh, *supra*, note 2, no 371; voir aussi la définition de Lombois, *supra*, note 48, no 168: "La destination, c'est l'ensemble des éléments qui, permettant d'opérer le classement de l'immeuble, indique ce qui doit être fait et ce qu'il ne faut pas faire, pour empêcher son déclassement."

<sup>74</sup> Laquerre, *supra*, note 18, à la p.550; Beaudoin et Morin, *supra*, note 18, à la p.15; Legault, *supra*, note 35, à la p.8.

<sup>75</sup> Lombois, *supra*, note 48, no 170.

<sup>76</sup> Sizaire, *supra*, note 20, no 119.

<sup>77</sup> *Ibid.*, no 57.

le quartier de la ville où ils sont situés et plus encore leur localisation précise dans un même quartier: vue sur un parc et vue sur un boulevard achalandé n'ont pas le même attrait.

Comme la destination est définie dans la déclaration de copropriété, il faut prendre en considération l'ensemble de la déclaration et non seulement le paragraphe intitulé «Destination de l'immeuble.» Ainsi, un immeuble peut être destiné à l'habitation, à un usage commercial ou à un usage mixte. Cependant, si la déclaration contient également une série de dispositions destinées à assurer aux copropriétaires une tranquillité totale, libre de bruits ou d'odeurs, la destination de l'immeuble se trouve affectée par ces dispositions et l'exercice d'un commerce bruyant constituerait non seulement une entrave à la déclaration, mais un changement de destination.

C'est dans ce sens que nous pouvons affirmer que la destination contient une limite aux droits des copropriétaires. Cette limite ne peut être modifiée, en vertu de l'article 442h C.c., qu'à l'unanimité. Si les copropriétaires décidaient majoritairement de transformer la piscine en une salle de billard publique, il est probable que cette décision modifierait la destination d'un immeuble de luxe et nécessiterait le vote unanime des copropriétaires.<sup>78</sup> La majorité verrait ainsi ses droits d'utiliser sa propriété limités par la notion de destination de l'immeuble.

Restriction aux droits, la destination se présente aussi, par le biais de l'article 441o C.c., assez paradoxalement, comme une sauvegarde des droits des copropriétaires.<sup>79</sup> En effet, toute clause de la déclaration qui vise à accorder un avantage particulier à certains propriétaires au détriment de l'ensemble ne peut être admissible.<sup>80</sup>

La doctrine et la jurisprudence françaises, s'appuyant sur une disposition analogue à celle de l'article 441o C.c.,<sup>81</sup> déclarent abusives un grand nombre de clauses qui ne respectent pas la destination de l'immeuble. Seraient ainsi abusives, en droit français, la clause obli-

---

<sup>78</sup> Voir un arrêt de la Cour d'appel de Limoges du 1er juillet 1966, D.1967.10, où la cour a considéré que l'implantation d'un parking sur les parties communes aurait pu modifier la destination de l'immeuble si les espaces verts avaient été un élément essentiel du choix des acquéreurs.

<sup>79</sup> La définition de la destination de l'immeuble constitue elle-même une disposition de la déclaration, mais pour des raisons évidentes, celle-ci est exclue de l'art.441o C.c.

<sup>80</sup> Bouyeure, *La destination de l'immeuble en copropriété*, supra, note 70, à la p.305.

<sup>81</sup> Art.8 al.2 de la *Loi du 10 juillet 1965*: «Le règlement de copropriété ne peut imposer aucune restriction aux droits des copropriétaires en dehors de celles qui seraient justifiées par la destination de l'immeuble, telle qu'elle est définie aux actes, par ses caractères ou sa situation.»

geant un copropriétaire à recourir aux services d'un notaire déterminé pour la vente de sa fraction, à donner au syndic la gérance de son lot en cas de location<sup>82</sup> ou à faire exécuter ses réparations par un entrepreneur déterminé,<sup>83</sup> la clause excluant l'exercice d'un commerce déjà exercé par un autre propriétaire de fraction<sup>84</sup> et celle interdisant au copropriétaire de louer,<sup>85</sup> de diviser,<sup>86</sup> ou de disposer<sup>87</sup> de sa fraction. Il en résulte que la notion de destination joue un double rôle: limite aux droits du propriétaire imposée au profit de la collectivité, ainsi protégée contre les abus commis dans l'exercice de droits individuels, elle constitue aussi une limite aux restrictions de la déclaration qui joue à la fois au profit du propriétaire, qui se trouve ainsi protégé contre l'application de clauses abusives, et au profit de la collectivité, qui est elle-même protégée contre l'application de clauses qui n'auraient été rédigées que dans l'intérêt de quelques propriétaires au détriment des autres.<sup>88</sup>

#### b) La destination de la partie exclusive

Plus facile à cerner que la notion de destination de l'immeuble, la notion de destination de la partie exclusive a également été introduite dans notre droit de la copropriété à l'exemple de la loi française du 10 juillet 1965.

Cette notion était cependant connue en droit québécois puisqu'elle se retrouvait, en matière de location d'immeuble, dans l'ancien

<sup>82</sup> Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, no 102; Givord et Giverdon, *supra*, note 33, 289-92.

<sup>83</sup> Givord et Giverdon, *supra*, note 33, nos 289-92; Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, no 102.

<sup>84</sup> Kischinewsky-Broquisse, *ibid.*, no 103; Givord et Giverdon, *supra*, note 33, nos 289-92; Civ. 3e, 11 mars 1971, Gaz.Pal. 1971.1.314; Cabanac et Bouyeure, *La clause de non-concurrence dans la copropriété*, A.J.P.I. 1971.750; Civ. 3e, 27 mai 1971, Gaz.Pal. 1971.1.558; Civ. 3e, 29 fév. 1972, Bull.Civ., III, 100; Civ., 15 oct. 1974, Bull.Civ., III, 273; Civ. 3e, 22 janv. 1975, J.C.P. 75.II.17992 (conclusions Paucot et note Guillot). Cependant, la Cour de cassation a récemment jugé que la disposition d'un règlement interdisant de changer la nature du commerce du copropriétaire était justifiée par la destination de l'immeuble. Il s'agissait en l'espèce d'un centre commercial composé de commerces variés répondant aux besoins essentiels des habitants d'un quartier éloigné: Civ. 3e, 14 déc. 1976, A.J.P.I. 1977.732 (note Bouyeure).

<sup>85</sup> Lyon, 1er Ch., 22 janv. 1969, A.J.P.I. 1969.418 (obs. Cabanac): dans cet arrêt, on a jugé que l'autorisation préalable du conseil syndical en matière de bail n'était pas justifiée.

<sup>86</sup> Trib.gr.inst. Paris, 11 mars 1970, Gaz.Pal. 1970.2.64 (note Morand).

<sup>87</sup> Civ. 3e, 14 juillet 1972, A.J.P.I. 1972.316 (obs. Bouyeure); Civ. 3e, 17 juillet 1972, D.1972.727; Civ. 3e, 6 mars 1973, J.C.P. 73.IV.151.

<sup>88</sup> Telle serait la clause prohibant l'exercice d'une activité donnée pour le motif que cette activité serait déjà exercée par un autre copropriétaire.

article 1626 C.c.,<sup>89</sup> repris en partie dans le présent article 1618 C.c.<sup>90</sup> Les tribunaux ont d'ailleurs eu l'occasion, à maintes reprises, d'en donner une interprétation. Ainsi, en matière locative, la règle est à l'effet que le locataire doit jouir des lieux loués selon leur destination, que cette dernière ait été fixée dans le bail<sup>91</sup> ou qu'elle puisse être inférée de la nature de la chose,<sup>92</sup> de sa situation,<sup>93</sup> ou de son usage.<sup>94</sup> Cette règle signifie donc que les lieux loués doivent servir pour les fins résidentielles,<sup>95</sup> commerciales<sup>96</sup> ou autres,<sup>97</sup> auxquelles ils ont été destinés.

---

<sup>89</sup> Art.1626 C.c. (ancien): "Les principales obligations du locataire sont: d'user de la chose louée en bon père de famille pour les fins seulement auxquelles elle est destinée suivant les conditions et la destination du bail." (Abrogé en 1973.)

<sup>90</sup> Art. 1618 C.c.: "Le locataire ne peut, en cours de bail, changer la forme ou la destination de la chose."

<sup>91</sup> Dans *Rodney Davies v. Glenco Investment Corp.* [1975] C.S. 110, le bail prévoyait que le locataire occuperait les lieux comme une maison de chambre.

<sup>92</sup> Dans *Aber v. Zinman* [1951] R.L. 275 (C.S.) l'immeuble comprenait quatre bâtisses, un ancien garage, un ancien restaurant, une vieille remise et un logement d'habitation au-dessus du garage. Le juge s'exprime ainsi à la p. 283: "Il est évident que lorsque le Royal Trust a loué au défendeur un immeuble dont une partie constituait un logement d'habitation, bien qu'il ait loué l'immeuble pour entreposage (storage), ce n'était pas l'intention du Royal Trust d'empêcher le défendeur de faire servir cette partie de l'immeuble comme logement d'habitation..."; voir aussi *Sochaczewski v. Reimblatt* [1976] C.S. 575.

<sup>93</sup> Une maison située dans un quartier résidentiel ne peut être transformée en magasin, en atelier, en usine ou en auberge: Faribault, "Du louage" dans *Traité de droit civil du Québec* (1951), t. XII, aux pp.167 et ss.

<sup>94</sup> Un logement loué comme résidence et transformé en établissement de bains turcs et de massages ne sert pas selon sa destination: *Bélanger v. Côté* [1947] C.S. 292.

<sup>95</sup> Dans *Sherbrooke Apartments Limited v. Krohn* [1950] C.S. 31, la cour a jugé que deux chambres dans un immeuble comprenant onze chambres pouvaient y faire de la couture sans changer la destination des lieux loués; voir aussi *Bélanger v. Côté*, *supra*, note 94.

<sup>96</sup> On a jugé qu'un local loué comme salon de barbier ne pouvait servir comme maison de pari: *Dakers Cameron v. Bevis* [1948] C.S. 116; qu'un logement devant servir comme restaurant ne pouvait être occupé comme logement: *Paquette v. Lafond* [1960] C.S. 544; voir aussi *Viger v. Rex Finance Corp.* [1944] C.S. 298; *Horn v. Berthiaume* [1946] C.S. 286; qu'un local loué partiellement pour la famille du locataire et principalement pour son commerce pourrait être occupé par le locataire entièrement pour son commerce sans en changer la destination: *Thompson v. Blumenthal* [1940] C.S. 427; qu'un locateur qui convertit un étage commercial en appartements meublés destinés à loger des familles changeait la destination de l'immeuble: *The Great West Life Insurance Company v. Raby* [1960] C.S. 505; qu'un local loué pour y exploiter une taverne pouvait servir de brasserie: *Bernier v. Ste-Marie* [1975] C.S. 355.

<sup>97</sup> Un locataire qui loue un terrain pour y mettre du bois ne peut y ériger de constructions: *Audet v. Jolicoeur* (1913) 22 B.R. 35.

De même, en matière de copropriété, la détermination de la destination d'une partie exclusive consiste à préciser son affectation, et donc son usage: la partie exclusive peut être destinée à servir comme boutique, atelier, entrepôt, garage, logement, magasin ou comme bureau. Bien que cette notion ne demande aucune dextérité au niveau de la compréhension du concept, il demeure deux difficultés soit, en premier lieu, la détermination de la portée exacte de la clause définissant la destination de la partie exclusive et, en deuxième lieu, la réconciliation des articles 4410 et 4411 C.c., qui semblent, du moins à première vue, contradictoires.

La première difficulté ne nécessite pas qu'on s'y attarde. Il suffit de reconnaître qu'il peut être extrêmement difficile de déterminer la portée exacte d'une clause définissant la destination de la partie exclusive. Ainsi peut-on, dans un local destiné à l'habitation, établir le siège social d'une entreprise commerciale s'il n'y a ni réception de clientèle, ni entreposage de marchandises?<sup>98</sup> Peut-on y exercer sa profession de médecin ou d'avocat?<sup>99</sup> Peut-on, dans un local destiné à l'exercice d'un commerce déterminé,<sup>100</sup> y exploiter un commerce différent?<sup>101</sup> Pourrait-on, par exemple, transformer

---

<sup>98</sup> Voir Bouyeure, *Destination des parties privatives et destination de l'immeuble*, A.J.P.I. 1972.321, à la p.323: Le tribunal de grande instance de Paris (A.J.P.I. 1972.338) a admis l'installation du siège social d'une association dont l'objet est de servir de bureau d'études, de réunion et d'information dans un immeuble. En l'espèce le règlement de copropriété prévoyait: "Il pourra également y être exercé des professions libérales: officier public et ministériel, avocat, architecte, agent d'assurances, arbitre de commerce, dentiste, médecin et autres (spécialiste de maladies contagieuses, radiologues, cliniques et laboratoires d'expérience exceptés)." (*ibid.*, à la p.339). Le tribunal a reconnu que le règlement devait être interprété comme excluant l'exercice de cette activité mais que cette interdiction n'était pas justifiée par la destination de l'immeuble. Il est cependant établi, en France, qu'il est impossible d'exercer une activité commerciale dans des lieux destinés à l'habitation bourgeoise: Bouyeure, *supra*, à la p.325.

<sup>99</sup> La Cour de cassation a admis l'installation d'un masseur pédicure dans un immeuble alors que le règlement permettait l'exercice des professions de médecin, d'avocat plaçant et d'homme de lettres: Civ., 2 oct. 1969, Gaz.Pal. 1971.2.340: Morand, *Portée de la clause d'habitation bourgeoise*, *ibid.*

<sup>100</sup> Nous verrons que, pour être valable, la restriction devra être justifiée par la destination de l'immeuble.

<sup>101</sup> Le principe a été admis dans un jugement du Tribunal de grande instance de Saint-Étienne du 7 janv. 1969, A.J.P.I. 1971.1082 (obs. Cabanac). D'autre part, la Cour de cassation a reconnu que le propriétaire d'un local destiné à être utilisé comme une boucherie devait maintenir l'affectation du commerce conformément au règlement puisque cette restriction était justifiée par la destination de l'immeuble: Civ. 3e, 14 déc. 1976, A.J.P.I. 1977.732 (note Bouyeure, *supra*, note 84).



un atelier à usage de garage et de dépôt en atelier de réparation et de dépannage de voitures?<sup>102</sup> Il n'existe malheureusement pas de réponse facile à ces questions dont la complexité ne semble se résoudre qu'en ayant recours, dans bien des cas, à l'interprétation judiciaire. Nous croyons que la décision des tribunaux doit alors tenir compte de la destination de l'immeuble dans sa détermination de la portée de la clause définissant la destination de la partie exclusive.

La deuxième difficulté consiste en un problème d'interprétation de la loi et nécessite une analyse plus poussée. Il s'agit de déterminer si le rédacteur de la déclaration est libre de définir la destination de la partie exclusive comme il l'entend, sans ce préoccuper de l'article 441o C.c., ou s'il doit, dans la détermination de cette destination, se soumettre aux dispositions de cet article. En d'autres termes, il s'agit d'établir si le mot «restriction», dans l'article 441o C.c., réfère à des restrictions aux droits des copropriétaires tels que ces droits sont reconnus dans la destination des parties exclusives de l'immeuble ou au contraire tels qu'ils découlent de la destination de l'immeuble seulement.

L'exemple suivant sert à illustrer ce problème d'importance: posons comme hypothèse que l'immeuble est défini comme étant à usage d'habitation aux étages et à usage commercial au rez-de-chaussée: c'est la destination de l'immeuble. Supposons également qu'une clause de la déclaration interdit, dans un local donné du rez-de-chaussée, l'exploitation d'un salon de coiffure. La destination de ce local est commerciale puisqu'il est situé au rez-de-chaussée. Il existe cependant une restriction au droit du copropriétaire de ce local: il ne peut y exploiter un salon de coiffure. Dans cette hypothèse, on ne peut prétendre que la restriction est justifiée par la destination de l'immeuble, ce commerce n'étant ni dangereux, ni incommode, ni insalubre. On doit donc tenir qu'une telle clause est nulle, à moins de pouvoir soutenir que la restriction fait partie de la destination de ce local donné. Si tel était le cas, l'immeuble serait destiné à un usage commercial au rez-de-chaussée, sauf quant à l'exploitation d'un salon de coiffure dans un local donné. Les droits du copropriétaire de ce local ne comprendraient donc pas le droit à l'exploitation d'un salon de coiffure et la restriction, faisant

---

<sup>102</sup> La Cour de cassation dans un arrêt du 3 juin 1971 (A.J.P.I. 1972.334) ne l'a pas permis en raison du fait que l'activité exercée était une source importante de troubles provenant des bruits et des odeurs.

partie de la destination de ce local, échapperait à la règle de l'article 441o C.c.<sup>103</sup>

La première interprétation, soit celle selon laquelle toute disposition de la déclaration y compris celle définissant la destination de la partie exclusive doit être justifiée par la destination de l'immeuble, nous semble la plus acceptable pour deux motifs. En premier lieu, cette interprétation est celle qui est la plus conforme à la lettre même de l'article 441o C.c.: la déclaration ne peut imposer aucune restriction aux droits des copropriétaires. Le copropriétaire du local qui ne peut s'en servir comme salon de coiffure voit effectivement ses droits de propriétaire limités par une restriction qui n'est pas, en l'occurrence, justifiée par la destination de l'immeuble. Il en serait autrement si la restriction portait sur l'exercice d'un commerce bruyant, tel une imprimerie. En second lieu, cette interprétation est celle qu'a retenue la Cour de cassation, en France,<sup>104</sup> alors que ce tribunal a décidé, relativement aux clauses interdisant l'exercice d'un commerce concurrent dans une copropriété, que ces clauses étaient nulles comme imposant aux droits des copropriétaires une restriction non justifiée par la destination de l'immeuble.<sup>105</sup>

---

<sup>103</sup> Sur les clauses dites de non concurrence, voir en France, Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, nos 98 et 103; Sizaire, *supra*, note 20, no 121; Cabanac et Bouyeure, *La clause de non concurrence dans la copropriété*, A.J.P.I. 1971.750; Trib.gr.inst. Paris, 14 nov. 1975, J.C.P. 77.III.206 (note Morand).

<sup>104</sup> Le texte français correspondant aux arts.441l et 441o C.c. est le suivant: "Un règlement conventionnel de copropriété, incluant ou non l'état descriptif de division, détermine la destination des parties tant privatives que communes, ainsi que les conditions de leur jouissance; il fixe également, sous réserve des dispositions de la présente loi, les règles relatives à l'administration des parties communes. Le règlement de copropriété ne peut imposer aucune restriction aux droits des copropriétaires en dehors de celles qui seraient justifiées par la destination de l'immeuble, telle qu'elle est définie aux actes, par ses caractères ou sa situation" (art.8).

<sup>105</sup> Civ. 11 mars 1971 (2 arrêts), A.J.P.I. 1971.767; Civ. 3e, 27 mai 1971, D.1972, Somm. 36; Civ. 3e, 16 juin 1971, D.1971, Somm. 171; Lyon, 1re Ch., 29 mai 1973, D.1973, Somm. 154; Civ. 3e, 22 jan. 1975, J.C.P. 1975.II.17992 (note Guillot); voir cependant, Bouyeure, *La destination de l'immeuble en copropriété*, *supra*, note 70, à la p.301, qui se rallie à l'opinion d'abord exprimée par Givord et Giverdon *supra*, note 33, dans la première édition de leur ouvrage sur la copropriété: "Nous estimons, comme les auteurs précités, que l'article 8 alinéa 1er permet au règlement de copropriété de fixer souverainement la destination des parties privatives et communes, 'Les restrictions aux droits des copropriétaires qu'interdit éventuellement le second alinéa sont uniquement celles aux droits qu'ils exercent dans le cadre d'une destination déterminée'.... La destination de l'immeuble ne saurait donc intervenir dans le contrôle et la définition de la destination des parties privatives."

Une disposition de la déclaration fixant la destination des parties exclusives n'est donc valable qu'en autant qu'elle est justifiée par la destination de l'immeuble. Ainsi, l'affectation des locaux du rez-de-chaussée à un usage commercial respecte la destination d'un immeuble réservé à l'habitation, mais dont les copropriétaires désirent jouir des services courants (*i.e.*, magasin d'alimentation, distributeur de journaux, salon de coiffure, nettoyeur, pharmacie). Un copropriétaire d'un local situé au deuxième étage pourrait voir restreint son droit d'y ouvrir un bureau de dentiste; de même, la déclaration pourrait valablement interdire au propriétaire d'une fraction située au rez-de-chaussée d'y exploiter une boîte de nuit dans la mesure où il s'agit d'une activité bruyante susceptible de gêner la jouissance paisible des copropriétaires;<sup>106</sup> toutefois, la déclaration ne pourrait interdire à ce copropriétaire l'exploitation d'un salon de coiffure si la seule raison d'être de la prohibition est la protection d'un commerce déjà existant dans l'immeuble.<sup>107</sup>

### c) Les conditions d'utilisation de la partie exclusive

Enfin, parmi les dispositions limitant le droit de jouissance du copropriétaire sur sa partie exclusive, on retrouve les dispositions fixant les conditions d'utilisation des parties exclusives. Sans prétendre vouloir donner une liste exhaustive des différentes clauses susceptibles de se retrouver dans une déclaration de copropriété,<sup>108</sup> les exemples qui suivent peuvent servir à illustrer le type de clauses pouvant régir la vie en copropriété.

Si l'appartement est destiné à l'habitation, indépendamment de la question des troubles de voisinage, la déclaration peut imposer des conditions qui ont trait au bon ordre et à la tranquillité de l'immeuble<sup>109</sup> ou prévoir que l'exercice de tout commerce et de toute profession, même libérale, est prohibé dans l'appartement<sup>110</sup>

<sup>106</sup> Voir, à cet effet, Civ., 20 juin 1973, J.C.P. 73.II.17504 (note Guillot).

<sup>107</sup> Ces clauses de non concurrence sont valides en matière locative: voir à titre illustratif seulement: *Places Versailles Inc. v. Maison de Choix* [1967] B.R. 87.

<sup>108</sup> Voir, à cet effet, Legault, *supra*, note 35 aux pp. 11 à 14; Rosenberg, *supra*, note 4 à la p.43 (1st supplement, Form IA).

<sup>109</sup> La clause pourrait se lire ainsi: "Le propriétaire ne doit faire aucun bruit susceptible de gêner ses voisins; le propriétaire ne doit garder aucun produit inflammable créant des risques particuliers d'incendie; le propriétaire ne peut garder d'animaux dangereux ou bruyants; les appartements doivent être occupés par des personnes de bonne vie et de bonnes moeurs."

<sup>110</sup> En France, une telle disposition a été jugée valide: Trib.gr.inst. Paris, 26 juin 1971, Gaz.Pal. 1971.I.562. Sur la clause d'habitation bourgeoise en

ou encore prévoir qu'aucune profession si ce n'est libérale ne peut être exercée dans la partie exclusive.<sup>111</sup>

Si le local est destiné au commerce, la déclaration peut valablement exclure l'exploitation de certains commerces<sup>112</sup> ou encore permettre l'exploitation de certains commerces au rez-de-chaussée et les exclure aux étages. Cependant, la restriction n'est valide dans chaque cas qu'en autant qu'elle est justifiée par la destination de l'immeuble, c'est-à-dire, l'intérêt général de la copropriété et qu'elle ne vise pas uniquement à favoriser une seule fraction (article 441o C.c.).<sup>113</sup>

Le copropriétaire a donc la jouissance de sa partie exclusive, mais il doit respecter les dispositions de la déclaration de copropriété qui fixent la destination de sa partie exclusive, ainsi que les conditions d'utilisation de cette dernière. Afin de s'assurer que ses droits de propriétaire ne seront pas mis en péril, l'article 441o C.c. impose une restriction cruciale à la discrétion des rédacteurs de déclarations: toute restriction aux droits des copropriétaires doit être justifiée par la destination de l'immeuble. On ne saurait donc être trop prudent dans la définition de cette notion fondamentale.

### 3. *L'assemblée des copropriétaires*

La troisième limite au droit de jouissance sur la partie exclusive provient de décisions adoptées par l'assemblée générale. Il s'agit d'abord d'une restriction prévue par l'article 442l C.c. relative aux travaux nécessaires à la conservation de l'immeuble. Nous verrons

France voir Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, nos 95 et ss.; Givord et Giverdon, *supra*, note 33, nos 127 et 293; Morand, *supra*, note 99.

<sup>111</sup> Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, no 96; Sizaire, *supra*, note 20, no 121; Givord et Giverdon, *supra*, note 33, no 127.

<sup>112</sup> *E.g.*, on peut prévoir que les commerces dangereux et insalubres, bruyants ou malodorants sont prohibés, ou encore qu'aucune gêne, notamment par le bruit, les vibrations, les odeurs, ne doit résulter de l'installation de commerces. De toute manière, chaque copropriétaire doit s'abstenir de causer à ses voisins un trouble dépassant la mesure normale des inconvénients du voisinage.

<sup>113</sup> Une même clause peut donc être valide dans un immeuble de luxe et invalide dans un immeuble modeste, valide dans un immeuble commercial et invalide dans un immeuble destiné à l'habitation. Ainsi, il semble qu'une clause interdisant un commerce donné dans le seul but de protéger un commerce existant ne serait pas justifiée par la destination d'un immeuble à l'habitation bourgeoise. Mais la solution serait-elle la même dans un centre commercial? Voir en France: Paris, 3e Ch., 15 mai 1971, A.J.P.I. 1971, p.765 et Civ., 15 oct. 1974, J.C.P. 74.II.17889 (note Guillot); Sizaire, *supra*, note 20, no 119; Bouyeure, *supra*, note 70, à la p. 305.

ensuite comment certaines décisions de l'assemblée d'exécuter des travaux ayant une répercussion sur les parties communes peuvent affecter le droit de jouissance des copropriétaires sur leur partie exclusive.

a) Les travaux nécessaires à la conservation de l'immeuble

La règle posée à l'article 442l C.c. a pour conséquence que le propriétaire est obligé de laisser exécuter des travaux même à l'intérieur de sa partie exclusive: le copropriétaire doit donc laisser pénétrer chez lui ouvriers, entrepreneurs et sous-traitants qui ont besoin d'y travailler.<sup>114</sup>

Cette restriction imposée au copropriétaire constitue une exception à la règle de l'article 442g C.c., selon laquelle aucune décision de l'assemblée générale ne peut apporter de restriction au droit de jouissance du propriétaire sur sa partie exclusive.<sup>115</sup> Cette restriction était cependant nécessaire afin de respecter le principe de l'article 441h C.c., selon lequel le propriétaire ne peut porter atteinte aux droits des autres propriétaires. En s'opposant aux travaux sous le prétexte qu'ils affectent sa partie exclusive, le propriétaire nuirait aux intérêts des autres propriétaires et, dans une certaine mesure, à ses propres intérêts puisque sa fraction fait partie de l'immeuble que les travaux visent à conserver. Or la copropriété ne peut tolérer l'empiètement de droits. Sa fonction est d'assurer un équilibre entre les droits des copropriétaires pris individuellement et ces mêmes droits considérés collectivement. Ainsi, l'article 442l C.c. assure que les droits de la collectivité à la conservation de l'immeuble ne seront pas mis en péril par le refus d'un copropriétaire de permettre l'exécution de travaux dans sa partie exclusive.

La rédaction de l'article 442l C.c. pose cependant un problème d'interprétation quand il s'agit de déterminer quels sont les travaux nécessaires à la conservation de l'immeuble.<sup>116</sup> Le remplace-

---

<sup>114</sup> Bien que le législateur québécois n'ait pas utilisé le terme ayant-droit à l'instar du législateur français (voir, *infra*, note 115), il ne semble pas douteux que la même obligation s'impose également à l'ayant-droit du copropriétaire et, également, à son locataire.

<sup>115</sup> Voir discussion de l'art.442g C.c. *supra*, para.I.A.1.

<sup>116</sup> La loi française étant rédigée en termes différents il ne sera pas possible de référer cette fois aux décisions des tribunaux français: art.30 de la *Loi du 10 juillet 1965*: "L'assemblée générale des copropriétaires, statuant à la double majorité prévue à l'article 26, peut, à condition qu'elle soit conforme à la destination de l'immeuble, décider toute amélioration, telle que

ment d'un élément d'équipement commun (ascenseur, système de chauffage, de conditionnement d'air, ou de distribution d'eau chaude), trop vieux pour remplir son usage, constituerait, à notre avis, des travaux nécessaires à la conservation de l'immeuble. Cependant, les travaux nécessités pour le remplacement d'un système par un autre plus moderne, plus efficace ou plus propre, ne tomberaient pas nécessairement sous le coup de l'article 442l C.c. Il s'agit plutôt, dans ce cas, de travaux d'amélioration ou de transformation. Toutefois, si ces travaux avaient été rendus nécessaires par une disposition législative ou réglementaire, ils pourraient être considérés comme nécessaires à la conservation de l'immeuble. Quant aux travaux de réparation ou de réfection du gros oeuvre (toiture, planchers, escaliers) de l'immeuble, il semble bien qu'ils tombent sous la lettre de l'article 442l C.c.<sup>117</sup>

**b) Les travaux ayant une répercussion sur les parties communes**

Enfin, il existe une dernière limite au droit de jouissance du copropriétaire sur sa partie exclusive qu'on ne saurait passer sous silence. Il s'agit de l'article 441p C.c., qui autorise l'insertion, dans la déclaration, d'une clause "subordonnant à l'accord de l'assemblée générale l'exécution de travaux pouvant avoir une répercussion sur les parties communes".<sup>118</sup> Les travaux qu'un copropriétaire se propose d'exécuter et qui ont une répercussion sur les parties communes ne peuvent être exécutés, dans l'hypothèse où la clause envisagée à l'article 441p C.c. est insérée dans la déclaration, que si l'assemblée des copropriétaires les autorise. Cette restriction, lorsqu'elle est justifiée par la destination de l'immeuble, est conforme à l'intérêt général de la copropriété, selon lequel un copropriétaire ne doit pas porter atteinte aux droits des autres copropriétaires. Son effet est cependant d'imposer une restriction aux droits des copropriétaires qui ne peuvent procéder à des travaux portant sur

---

la transformation d'un ou de plusieurs éléments d'équipement existants, l'adjonction d'éléments nouveaux, l'aménagement de locaux affectés à l'usage commun ou la création de tels locaux." Art.31 de la *Loi du 10 juillet 1965*: "Aucun des copropriétaires ou de leurs ayants droit ne peut faire obstacle à l'exécution, même à l'intérieur de ses parties privatives, des travaux régulièrement et expressément décidés par l'assemblée générale en vertu de l'article 30 ci-dessus."

<sup>117</sup> Il y a toujours, en ce domaine, place à l'interprétation. Ainsi, les travaux de réparation d'un toit qui laisse pénétrer l'humidité pourraient être considérés, soit comme nécessaires à la conservation de l'immeuble, soit comme ne justifiant pas de troubler la jouissance paisible du copropriétaire.

<sup>118</sup> Dans cette mesure, cette restriction aurait pu être classée parmi les restrictions résultant d'une disposition de la déclaration.

leurs parties exclusives, mais affectant les parties communes, sans obtenir l'accord préalable de l'assemblée.

Le titulaire d'une fraction de copropriété a, sur sa partie exclusive, un droit de jouissance complet. Ce droit subit, cependant, certaines restrictions qui sont dues à l'étroit rapprochement des différents titulaires de fractions dans un immeuble détenu en copropriété. Le titulaire d'une fraction a aussi droit à la jouissance des parties communes de l'immeuble, mais bien que son droit de jouissance sur ces parties soit de même nature que son droit de jouissance sur sa partie exclusive, on ne saurait être surpris du fait que les restrictions sont, dans ce cas, encore plus importantes. La justification en est évidente puisque les parties communes soumettent les copropriétaires à des rapports encore plus étroits.

### III. LE DROIT DE JOUISSANCE SUR LES PARTIES COMMUNES

Par l'enregistrement d'une déclaration de copropriété, la copropriété d'un immeuble est répartie entre ses propriétaires par fractions comprenant chacune une partie exclusive et une quote-part des parties communes (article 441b C.c.). Nous verrons maintenant, comme nous l'avons fait pour les parties exclusives, la nature et l'étendue du droit du copropriétaire sur ces parties communes.

#### A. Droit de propriété indivis

Le titulaire d'une fraction a un droit de propriété indivis sur les parties communes. En matière de propriété indivise, les parts de chacun des copropriétaires sur les parties communes peuvent être égales ou inégales. Dans le cas de la copropriété par déclaration, l'article 441d C.c. prévoit que la quote-part de chaque copropriétaire dans les parties communes s'établit par le rapport de la valeur de la partie exclusive de sa fraction à la valeur globale des parties exclusives. Le droit de copropriété confère à tous les indivisaires la prérogative d'user librement de la chose suivant sa nature ou suivant l'usage auquel elle est affectée.<sup>119</sup> Les actes faits par un copropriétaire en vue de l'appropriation personnelle de la partie commune ou de son usage personnel et exclusif sont donc incompatibles avec la copropriété.

---

<sup>119</sup> Planiol et Ripert, *supra*, note 21, no 296; Aubry et Rau, *supra*, note 20, no 337.

## B. Les restrictions au droit du copropriétaire

En matière de propriété indivise, deux restrictions sont apportées au droit de jouissance du copropriétaire. Celui-ci ne peut jouir que sous la double réserve de ne pas faire servir la chose à des usages autres que ceux auxquels elle est destinée et de ne pas porter atteinte au droit égal et réciproque de ses coindivisaires. En matière de copropriété d'un immeuble par déclaration, les restrictions sont plus nombreuses. Au nombre de celles-ci, on compte le droit concurrent des autres copropriétaires (article 441h C.c.) les dispositions de la déclaration de copropriété (articles 441l et 441o C.c.), les décisions de l'assemblée ainsi que celles des administrateurs (article 441v C.c.).

### 1. *Le droit concurrent des autres copropriétaires sur les parties communes*

Le droit de jouissance du copropriétaire sur les parties communes comporte les mêmes restrictions que son droit de jouissance sur sa partie exclusive. En effet, l'article 441h C.c. édicte que le copropriétaire jouit et use librement des parties exclusives et des parties communes sous la condition de ne pas porter atteinte aux droits des autres copropriétaires. Or les droits concurrents des autres copropriétaires sur les parties communes étant des droits égaux, réciproques et concurrents, les restrictions imposées aux droits de jouissance du copropriétaire sont, du fait de cette égalité et de cette réciprocité, encore plus étendues, bien que le droit de jouissance sur les parties communes soit de même nature que celui qui porte sur la partie exclusive. Il en résulte que l'exercice du droit de jouissance du copropriétaire sur les parties communes est plus restreint que celui qui porte sur sa partie exclusive. La différence, cependant, n'en est qu'une d'intensité et provient du fait que ce droit est exercé concurremment avec les autres copropriétaires.

Pour déterminer l'étendue du droit de jouissance sur les parties communes, de même qu'en matière de droit de jouissance sur la partie exclusive, il faut faire appel aux règles de l'abus de droit et du droit de voisinage: un copropriétaire ne peut, dans l'exercice de son droit de jouissance, causer d'inconvénients aux autres copropriétaires qui ont le même droit. Le problème qui se pose alors consiste à déterminer la limite au-delà de laquelle l'activité du copropriétaire porte atteinte aux droits des autres copropriétaires. En cette matière, le droit positif français, à cause de l'abondance de sa jurisprudence, peut servir d'indicateur. En effet, le droit positif



français contient de nombreux exemples d'actes considérés comme contraires aux droits concurrents des autres copropriétaires, soit parce qu'ils représentent un usage anormal d'une chose commune, soit parce qu'ils constituent un usage exclusif de cette chose. Ainsi, un copropriétaire ne peut appuyer une terrasse sur un mur commun,<sup>120</sup> diminuer la largeur d'un couloir commun,<sup>121</sup> utiliser un mur commun pour fins d'affichage,<sup>122</sup> stationner son véhicule dans une cour commune non destinée à cette fin,<sup>123</sup> creuser un puits, construire sur le sol commun,<sup>124</sup> pratiquer une ouverture dans un mur commun,<sup>125</sup> ni refuser l'accès au grenier et à la toiture en s'appropriant l'escalier.<sup>126</sup> Il ne peut se servir d'un passage ou d'un corridor commun comme espace de rangement de bicyclettes, de pneus, de bâtons de golf ou de voiture de bébé. Tous ces actes équivalent à un usage anormal du passage ou du corridor qui doit rester accessible et libre.<sup>127</sup> Ils sont considérés comme donnant lieu à une appropriation privative et portent atteinte aux droits égaux et concurrents des autres copropriétaires.

De même, le copropriétaire porte atteinte au droit des autres copropriétaires lorsqu'il se sert d'une cour commune ou destinée à une fin utilitaire commune pour y étendre son linge,<sup>128</sup> pour y ériger un garage, une habitation, une annexe de magasin<sup>129</sup> ou une niche à chien<sup>130</sup> servant à son usage exclusif. Même à ses frais, un copropriétaire ne peut redécorer une partie commune en posant, par exemple, du papier peint sur un mur originellement peinturé.<sup>131</sup>

<sup>120</sup> *Kischinewsky-Broquisse, supra*, note 32, no 67, n63.

<sup>121</sup> Req., 13 mars 1934, *Gaz.Pal.* 1934.1.883.

<sup>122</sup> Trib.civ. Nantes, 2e Ch., 4 janv. 1938, *Gaz.Pal.* 1938.1.391.

<sup>123</sup> Civ. 3e, 5 avril 1968, *Bull.Civ.* III, 125; Paris, 2e Ch. 20 oct. 1970, D.1971.328 (note Giverdon); *Tr.gr.inst. Paris* (16e arr.), 7 mai 1971, *A.J.P.I.* 1971, 1228 (obs. Bouyeure); *Tr.gr.inst. Paris*, 19 avril 1969, *Gaz.Pal.* 1969.1.325 (note Morand); Bouyeure, *L'utilisation des parties communes pour le stationnement des véhicules automobiles*, *A.J.P.I.* 1971, 15.

<sup>124</sup> Civ. 3e, 2 oct. 1975, *A.J.P.I.* 1975.405 (obs. Bouyeure).

<sup>125</sup> Civ. 3e, 28 fév. 1969, *Bull.Civ.* III, 143; Rouen, 1re Ch., 12 mars 1968, *Gaz.Pal.* 1968.1.370.

<sup>126</sup> *Kischinewsky-Broquisse, supra*, note 32, no 70, n96.

<sup>127</sup> Paris, 8e Ch., 9 déc. 1970, *Gaz.Pal.* 1971.1.394 (note Amzalac); *trib.gr.inst. Paris*, 19 avril 1969, *Gaz.Pal.* 1969.1.325.

<sup>128</sup> *Kischinewsky-Broquisse, supra*, note 32, no 64, n44.

<sup>129</sup> *Ibid.*, no 64, n45.

<sup>130</sup> Civ., 8 juillet 1964, *A.J.P.I.* 1964.1049.

<sup>131</sup> Civ., 23 mars 1968, *A.J.P.I.* 1969.127 (obs. Bouyeure). Il s'agissait dans ce cas de carreaux de faïence posés par un copropriétaire sans l'accord de l'assemblée générale.

D'autre part, l'acte qui ne constitue pas un usage anormal de la partie commune est permis. Ainsi, un copropriétaire peut brancher un lavabo sur une canalisation d'eau<sup>132</sup> ou apposer une enseigne à un immeuble destiné partiellement à un usage commercial.<sup>133</sup> Bien que ces derniers exemples aient été tirés de la jurisprudence française, il semble maintenant que les tribunaux français rendraient une décision contraire sur la base de faits identiques. En effet, la loi française du 10 juillet 1965 prévoit que le copropriétaire qui désire effectuer de menus travaux affectant les parties communes ou l'aspect extérieur de l'immeuble doit, conformément à l'article 25(b), obtenir l'autorisation préalable de l'assemblée donnée au moyen d'une décision prise à la majorité des voix. Comme tous les travaux, y compris l'apposition d'enseignes<sup>134</sup> ou l'installation d'une marquise,<sup>135</sup> semblent tomber sous la lettre de cet article, désormais, en France, un copropriétaire ne peut, sans autorisation, même du syndic,<sup>136</sup> effectuer de menus travaux sur les parties communes.<sup>137</sup>

## 2. La déclaration de copropriété

La deuxième limite posée au droit de jouissance des copropriétaires sur les parties communes se trouve dans les dispositions de la déclaration. Parmi celles-ci, on compte la destination de l'immeuble et des parties communes, ainsi que les règles relatives aux conditions de jouissance et à l'administration des parties communes.

---

<sup>132</sup> Celle-ci constitue une partie commune: Tr.gr.inst. Grenoble, 17 avril 1970, D.1970.556.

<sup>133</sup> Dans ce cas, l'immeuble était également situé dans un quartier où les enseignes étaient très nombreuses: Tr.gr.inst. Nantes, 3 juin 1970, Gaz.Pal., 1970.2.323 (note Morand).

<sup>134</sup> Civ. 3e, 22 mai 1973, Gaz.Pal. 1973.I.939.

<sup>135</sup> Grenoble, 1re Ch., 13 oct. 1965, D.1966.168 (note Givord).

<sup>136</sup> Civ. 3e, 30 mai 1972, D.1972, Somm. 194.

<sup>137</sup> Le droit français prévoit cependant trois mécanismes permettant d'assouplir la rigidité de cette règle. Les tribunaux français ont admis que l'autorisation de l'assemblée pouvait être donnée postérieurement à l'exécution des travaux qu'elle avait pour effet de valider: Trib.gr.inst. Paris, 17 déc. 1970, Gaz.Pal. 1971.I.246; Civ. 3e, 30 mai 1972, D.1972 Somm. 194; en deuxième lieu, l'art. 30 al. 4 de la *Loi du 10 juillet 1965* donne au tribunal le pouvoir d'autoriser les travaux d'amélioration; enfin, l'assemblée ne peut, sans commettre un abus de droit, refuser à un copropriétaire l'autorisation demandée lorsque les travaux ne sont pas susceptibles de porter atteinte à la copropriété: Trib.gr.inst. Pontoise, 8 juillet 1976, Gaz.Pal. 1977.2.128.

a) La destination de l'immeuble et des parties communes

La destination, tant de l'immeuble que des parties communes, est déterminée dans la déclaration de copropriété.<sup>138</sup> Etant donné que le concept de la destination de l'immeuble a été étudié dans une section précédente, il est inutile d'y revenir ici. Les copropriétaires ne peuvent, dans l'usage des parties communes, porter atteinte à la destination de l'immeuble.<sup>139</sup>

Quant à la définition de la destination des parties communes, elle ne pose aucun problème particulier.<sup>140</sup> Les restrictions, en matière de droit de jouissance sur les parties communes, sont identiques à celles s'appliquant au droit de jouissance sur la partie exclusive. Si un local est destiné à servir comme passage, il ne peut être utilisé comme espace de rangement, ce qui constituerait une modification de sa destination. De même, un local destiné à être utilisé comme garage ne pourrait être transformé en local d'habitation, ni un ascenseur transformé en monte-charge.

b) Les conditions de jouissance des parties communes

Les conditions de jouissance des parties communes sont déterminées dans la déclaration de copropriété, conformément à l'article 441l C.c.<sup>141</sup> Ces conditions limitent effectivement le droit de jouissance du copropriétaire sur les parties communes. Elles ne doivent cependant pas affecter le statut juridique des parties communes qui font l'objet d'un droit de propriété indivis entre les copropriétaires, avec toutes les prérogatives que ce droit comporte. La déclaration constitue l'expression de la volonté des copropriétaires, qui sont réputés y avoir adhéré; elle ne fait que préciser les conditions de jouissance des parties communes en fonction de leur usage normal et de leur nature. Il en est ainsi des clauses prévoyant que seuls les ascenseurs de service peuvent servir lors de déménagement, que les corridors ne peuvent servir pour remiser voitures d'enfants ou bicyclettes, que les salles de lavage ne peuvent être utilisées avant huit heures le matin ou après neuf heures le soir.

Mais une trop grande latitude laissée aux rédacteurs de la déclaration serait susceptible d'entraver le droit des copropriétaires à la jouissance pleine et entière des parties communes. C'est pour-

---

<sup>138</sup> Art.441l C.c.

<sup>139</sup> Voir les arts.441h et 441l C.c.

<sup>140</sup> Voir l'étude de la définition de la destination des parties exclusives, *supra*, para.II.B.2.b.

<sup>141</sup> En ce qui concerne les parties exclusives, la déclaration de copropriété se limite à déterminer les conditions d'utilisation: art.441l C.c.

quoi le législateur a cru bon de garantir le copropriétaire contre l'emploi de clauses abusives en le faisant bénéficiaire de la protection de l'article 441o C.c., selon lequel la déclaration ne peut imposer aux copropriétaires des restrictions non justifiées par la destination de l'immeuble.<sup>142</sup> En règle générale, la déclaration ne fait que préciser des règles d'utilisation qui, de toutes façons, sont rendues nécessaires du fait de l'utilisation en commun de la partie. Ce sont les chocs susceptibles d'être engendrés par la copropriété que la déclaration doit prévoir et prévenir, mais lorsque la déclaration outrepassé cette frontière, les copropriétaires ne sont pas tenus de respecter la clause restrictive de droits.<sup>143</sup>

Ainsi, en France, la question de savoir si l'affichage sur un mur commun constituait une utilisation abusive a longtemps fait l'objet de controverses. Le fait de permettre, dans la déclaration, l'apposition sur un mur commun d'une plaque professionnelle ou d'une enseigne commerciale et de déterminer la taille, les matériaux ou les couleurs à être utilisés, constitue certes une clause raisonnable. Sans aucune réglementation, certains commerçants pourraient être tentés d'utiliser des enseignes de proportions disgracieuses, de taille démesurée ou d'une luminosité excessive risquant ainsi de troubler les voisins, sinon de porter atteinte au caractère architectural de l'immeuble.<sup>144</sup> D'autre part, prohiber complètement l'apposition de plaques professionnelles ou d'enseignes commerciales sur un mur commun alors que la déclaration reconnaît l'exercice du commerce ou de la profession constituerait, dans bien des cas, une clause contraire à la destination de l'immeuble.<sup>145</sup> La déclaration de copropriété peut donc, dans une certaine mesure, réglementer l'apposition d'enseignes. En France, faute de disposition expresse dans le règlement de copropriété, le copropriétaire doit maintenant demander l'autorisation de l'assemblée des copropriétaires ou du tribunal pour le faire.<sup>146</sup>

---

<sup>142</sup> De plus, le copropriétaire est assuré que les clauses relatives à la jouissance des parties communes ne peuvent être modifiées que par une décision de l'assemblée des copropriétaires adoptée à la double majorité de l'art.442f C.c., sauf si la modification de la partie commune affecte la destination des parties exclusives, auquel cas il faut l'assentiment du copropriétaire intéressé (art.442g C.c.), ou la destination de l'immeuble, auquel cas l'unanimité est requise (art. 442h C.c.).

<sup>143</sup> Voir Cabanac, *La loi du 10 juillet 1965 et les clauses abusives des règlements de copropriété*, Gaz.Pal. 1965.2.78; et, en général, Clos, *supra*, note 18, ch.I.

<sup>144</sup> Givord et Giverdon, *supra*, note 33, no 134; Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, no 111.

<sup>145</sup> Kischinewsky-Broquisse, *ibid.*

<sup>146</sup> Voir les arts. 25(b) et 30 al. 4 de la *Loi du 10 juillet 1965*.

Au Québec, la déclaration peut certes prévoir les conditions d'utilisation du mur commun et même soumettre à l'autorisation de l'assemblée le droit d'apposer une enseigne. A défaut de stipulation dans la déclaration concernant cette question, le copropriétaire pourrait, à notre avis, utiliser le mur commun, mais à la double condition que l'usage du mur réponde aux besoins de son commerce ou de sa profession<sup>147</sup> et ne cause pas aux autres copropriétaires un inconvénient dépassant la mesure normale des obligations de voisinage. Nous ne croyons pas, ces conditions étant respectées, que le copropriétaire serait tenu, comme en France, de demander l'autorisation de l'assemblée des copropriétaires afin de faire procéder à l'apposition d'une enseigne ou d'une plaque professionnelle.<sup>148</sup>

### 3. *L'assemblée des copropriétaires*

La troisième limite aux droits des copropriétaires sur les parties communes est posée par l'assemblée des copropriétaires. Conformément à la compétence générale et de principe qui lui est reconnue,<sup>149</sup> l'assemblée peut décider, à la majorité simple visée à l'article 442e C.c., des conditions de jouissance des parties communes lorsqu'elles n'entraînent pas une modification de la déclaration.<sup>150</sup> Cependant, dans le cas où la déclaration est modifiée, la majorité visée à l'article 442f C.c. est requise.

L'assemblée, organe suprême de la copropriété,<sup>151</sup> affecte, de nombreuses façons, le droit de jouissance du copropriétaire sur les parties communes. Nous nous limiterons ici à n'étudier qu'un seul des pouvoirs de l'assemblée, soit celui d'autoriser certains travaux affectant les parties communes. En effet, l'article 442f C.c., paragraphe 3 prévoit que l'assemblée des copropriétaires peut décider,

---

<sup>147</sup> Sinon, on pourrait alléguer qu'il s'agit d'une utilisation abusive.

<sup>148</sup> Cependant, toute publicité ne satisfaisant pas ces conditions devrait, à la demande de l'assemblée, être retirée: voir Givord et Giverdon, *supra*, note 33, no 136.

<sup>149</sup> L'étude de la nature, du rôle et des pouvoirs de l'assemblée des copropriétaires relève de l'administration de la copropriété. Sur cette question, voir Manseau, *La Copropriété (Bill 29), troisième partie: L'assemblée des copropriétaires*, Cours de perfectionnement de la Chambre des notaires (1970), 37; Comtois, *supra*, note 42, à la p.79; Comtois, *supra*, note 18, à la p. 89; Beaudoin et Morin, *supra*, note 18, aux pp.27 et ss.; Laquerre, *supra*, note 18, à la p.553.

<sup>150</sup> Ainsi, l'assemblée peut déterminer quelles sont les conditions d'utilisation du stationnement extérieur, ou la période pendant laquelle le système de climatisation fonctionne chaque année.

<sup>151</sup> Voir Manseau, *supra*, note 149, à la p.38.

par un vote d'au moins la moitié des copropriétaires représentant au moins les trois quarts des voix, d'exécuter des travaux comportant transformation, agrandissement ou amélioration des parties communes. Un copropriétaire ne peut donc, de son seul chef, procéder à l'exécution des travaux qui tombent sous le coup de cet article.

Cependant, même le copropriétaire qui a voté contre l'exécution des travaux concernés doit s'y soumettre si les copropriétaires ont décidé à la majorité requise d'y procéder.<sup>152</sup> Ces travaux peuvent consister en la transformation ou en l'adjonction d'un ou plusieurs éléments d'équipement (*e.g.*, ascenseur, adoucisseur d'eau, vide-ordures, chauffage central), en l'aménagement, ou même l'agrandissement de locaux affectés à l'usage commun.<sup>153</sup>

D'autre part, les travaux qui ne tombent pas sous le coup de l'article 442f C.c., paragraphe 3 sont décidés à la majorité simple aux termes de l'article 442e C.c.<sup>154</sup> Il s'agit, la plupart du temps, de travaux ne portant pas atteinte aux droits des copropriétaires et qui sont conformes aux conditions d'utilisation des parties communes. Ainsi en est-il des travaux d'entretien.

En France, tous les travaux affectant les parties communes, qu'il s'agisse de travaux d'amélioration ou d'aménagements personnels que certains copropriétaires désirent faire exécuter à leurs frais, doivent être autorisés par l'assemblée des copropriétaires.<sup>155</sup> Ces travaux comprennent, notamment, l'apposition d'une plaque professionnelle, d'une enseigne commerciale ou d'un panneau publicitaire

<sup>152</sup> Le copropriétaire récalcitrant est même tenu de participer aux dépenses: Voir l'art. 442f C.c. qui remplace la règle de l'unanimité par une règle de majorité.

<sup>153</sup> Cet aménagement pourrait avoir comme résultat la modification de la destination de la partie commune. Mais comme cette modification est également votée à la majorité prévue à l'art. 442f C.c. elle ne cause aucune difficulté, sauf si elle avait pour effet de porter atteinte à la destination de l'immeuble. Dans ce dernier cas, l'unanimité serait requise: art.442h C.c. On peut donner, comme exemple de cette situation, la décision de l'assemblée à l'effet de transformer une partie ou la totalité d'un jardin en terrain de stationnement à la suite d'une augmentation du nombre de propriétaires ayant une voiture à stationner; la destination de l'immeuble sera modifiée si les espaces verts entourant l'immeuble étaient un motif déterminant du choix de l'appartement.

<sup>154</sup> A moins qu'il ne s'agisse de travaux de reconstruction ou de réparation en cas de sinistre: Voir l'art.442f para.4 C.c.

<sup>155</sup> Art.25 de la *Loi du 10 juillet 1965*:

"Ne sont adoptées qu'à la majorité des voix de tous les copropriétaires les décisions concernant:

b) L'autorisation donnée à certains copropriétaires d'effectuer à leurs frais des travaux affectant les parties communes ou l'aspect extérieur de l'immeuble, et conformes à la destination de celui-ci."

sur un mur commun<sup>156</sup> et l'installation d'une véranda,<sup>157</sup> d'un interphone<sup>158</sup> ou d'une antenne réceptrice de radiodiffusion ou de télévision.<sup>159</sup> Au Québec, en l'absence d'une telle disposition, le copropriétaire doit s'assurer que les "travaux" qu'il entend effectuer respectent les dispositions des articles 441h et 442f C.c., de même que celles de la déclaration de copropriété déterminant les conditions d'utilisation des parties communes. Il peut donc subsister, en l'absence de stipulations expresses de la déclaration à cet effet, une certaine incertitude quant à la nécessité d'obtenir l'autorisation de l'assemblée des copropriétaires.

#### 4. *Les administrateurs*

Cette étude du statut juridique des parties communes n'inclut pas les problèmes relevant de l'administration de l'immeuble. Elle se doit cependant de mentionner qu'aux termes de l'article 441v C.c., les administrateurs ont la charge de la conservation de l'immeuble, de l'entretien et de l'administration des parties communes suivant leur destination. Les administrateurs sont donc appelés, à ce titre, à prendre des décisions qui lient les copropriétaires.<sup>160</sup> Il en est ainsi lorsque les administrateurs décident des travaux d'entretien nécessaires à la conservation de l'immeuble.<sup>161</sup> De plus, parce que les pouvoirs des administrateurs sont soumis aux pouvoirs de l'assemblée, conformément aux termes de l'article 441a C.c., le copropriétaire doit se soumettre tant aux décisions des administrateurs qu'à celles de l'assemblée dans le cas où l'assemblée aura préféré réserver certains travaux à sa seule décision.

---

<sup>156</sup> Trib.gr.inst. Paris 1re Ch., 2 mai 1968, Gaz.Pal. 1968.102 (note Morand); Givord, *Les travaux d'amélioration et les charges de copropriété*, Gaz. Pal. 1967.2.94; Morand, *Principes et pratique du régime des travaux dans les immeubles en copropriété*, Gaz.Pal. 1967.2.2; Civ. 3e, 22 mai 1973, Gaz.Pal. 1973.1.939.

<sup>157</sup> Trib.gr.inst. Nice, 20 mai 1966, A.J.P.I. 1967, 122 (note Cabanac); Grenoble, 1re Ch., 13 oct. 1965, D.1966.J.168 (note Givord) (dans ce cas, il s'agissait d'une marquise).

<sup>158</sup> Voir Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, no 581, n323.

<sup>159</sup> Cabanac, *La loi du 2 juillet 1966 sur l'installation d'antennes réceptrices de radiodiffusion*, A.J.P.I. 1966, 688; Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, no 599, n463.

<sup>160</sup> Au nombre de ces décisions, il faut compter les contrats de fournitures accordés par les administrateurs, la garde juridique et matérielle de l'immeuble, et le maintien de l'immeuble en bon état de propreté (e.g., remplacement d'ampoules, de vitres cassées, nettoyage).

<sup>161</sup> Voir les arts.441v, 442j, 442l C.c. En France, les travaux d'entretien, de réparation, de réfection ou de remplacement des parties communes sont décidés par l'assemblée des copropriétaires à la majorité simple. Le syndic n'est qu'un organe d'exécution.

Quant aux travaux d'entretien ou de conservation des parties communes réservés à la décision des administrateurs, ils comprennent, par exemple, les travaux de peinture des corridors ou des escaliers, ceux de réfection de la toiture, la souscription à un contrat d'entretien de l'ascenseur<sup>162</sup> et le remplacement du système de chauffe-eau devenu hors d'usage.<sup>163</sup>

Etant donné que l'article 442f C.c., paragraphe 3 soumet à l'assemblée les décisions portant sur des travaux d'amélioration, de transformation ou d'agrandissement des parties communes, les travaux tombant dans cette catégorie ne peuvent pas être décidés par les administrateurs. En France, où ce problème de qualification s'est présenté à plusieurs reprises,<sup>164</sup> on considère que la distinction entre les travaux d'amélioration et les travaux d'entretien est une pure question de fait résolue, dans chaque cas, en fonction des caractéristiques et de la destination de l'immeuble, ainsi que du niveau social et économique des occupants. Ainsi, même s'ils comportent le remplacement de matériaux, certains travaux peuvent être qualifiés de travaux d'entretien.<sup>165</sup> Il en va de même des travaux comportant des améliorations dont le coût est peu important.<sup>166</sup>

Cette étude sommaire des pouvoirs réservés aux administrateurs en vertu de l'article 441v C.c.<sup>167</sup> complète le tableau des restrictions au droit de jouissance du copropriétaire sur les parties communes. Celui-ci jouit, dans une large mesure, de la chose commune de la même manière que tout propriétaire indivis jouit d'un bien détenu en commun. Cependant, les droits de jouissance du copropriétaire d'un immeuble soumis au régime de la copropriété par déclaration est restreint, en outre, par la déclaration de copropriété et les pouvoirs de l'assemblée des copropriétaires ainsi que des administrateurs.

---

<sup>162</sup> Bouyeure, *Le remplacement de l'ascenseur vétuste dans l'immeuble en copropriété*, A.J.P.I. 1970, 1078.

<sup>163</sup> Civ. 3e, 25 mars 1971, D.1971.Somm.132.

<sup>164</sup> Voir Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, nos 570 et ss.; Givord et Giverdon, *supra*, note 33, nos 449 et ss.

<sup>165</sup> Civ., 10 déc. 1963, Gaz.Pal. 1964.1.267 où la Cour de cassation a décidé que le remplacement d'une chaudière utilisant le charbon par une chaudière utilisant le mazout constituait un simple acte d'administration.

<sup>166</sup> Il en serait ainsi de la pose de paillasons et de glaces dans les ascenseurs et de plinthes dans le hall d'entrée ou du fait qu'un hall non repeint depuis quinze ans soit lambrissé et doté de plafonniers: voir Kischinewsky-Broquisse, *supra*, note 32, no 570.

<sup>167</sup> Pour une étude complète de la question, voir Laquerre, *supra*, note 18, à la p.552; Comtois, *supra*, note 42, à la p.77; Rainville, *La Copropriété (Bill 29) Deuxième partie: La déclaration de copropriété*, Cours de perfectionnement de la Chambre des notaires (1970), aux pp.30 et ss.