

12 rue Pergolèse - 75116 Paris  
Tél : +33 1 45 01 67 78  
Fax : +33 9 81 40 39 08  
Barreau de Paris - Palais : E 1939

www.corten.fr

**CORTEN**

cabinet d'avocats - AARPI

## Baux commerciaux

Indexation

## Construction

Marchés privés - contrats d'entreprise |  
Marchés publics – sous-traitance |  
Labellisation | Contrôle technique |  
Cotraitance et architecture

## Droit immobilier général

Société civile | Prescription | Procédure |  
Agent immobilier

## Droit public / Urbanisme

Contentieux de l'urbanisme |  
Responsabilité administrative |  
Expropriation | Urbanisme commercial

## Marie-Alexandra Vankemmelbeke

Immobilier – Construction



## Arthur de Galembert

Immobilier - Baux commerciaux



## Pierre-Henri Roussel

Immobilier – Droit notarial



## Axelle Viannay

Immobilier – Droit public



# Newsletter

## EDITORIAL

**Joli mois que mai pour un anniversaire : voilà déjà un an que Corten a vu le jour grâce à Marie-Alexandra Vankemmelbeke et Arthur de Galembert, ensuite rejoints par Pierre-Henri Roussel et Axelle Viannay.**

**Pour fêter cette date autrement que par la lecture de l'actualité juridique (sans vous en priver pour autant !), une petite pause préalable avec le grand artiste basque espagnol Eduardo Chillida (1914-2002) qui a notamment travaillé le corten dans son œuvre, comme ici pour De Musica.**



**CORTEN**

## Baux commerciaux

### Indexation

#### **CA Paris, 11 avril 2012 – RG n°2009/24676 – indexation avec un indice de base fixe**

La société Poiray a pris à bail des locaux à compter du 1<sup>er</sup> octobre 1992.

Par avenant en date du 20 décembre 1993, la désignation des locaux, le loyer et l'indexation ont été modifiés.

En 2008, le bailleur a réclamé un arriéré de loyer au preneur car le loyer n'avait pas été indexé.

Quelques mois plus tard, le bailleur a délivré un commandement visant la clause résolutoire au preneur lui demandant de payer l'arriéré de loyer.

Le preneur a lui soulevé le caractère non écrit de la clause d'indexation au motif qu'elle n'était pas conforme à l'article L. 112-1 du code monétaire et financier.

Comme dans ses deux décisions du 4 avril (Newsletter du mois de mars 2012), la Cour d'appel valide le fait qu'une clause d'indexation puisse avoir un indice de base fixe.

Elle relève par ailleurs que la clause d'indexation a été modifiée lors de la signature de l'avenant afin de la rendre compatible avec les nouvelles stipulations contractuelles et ainsi ne pas occasionner de distorsion entre les dates d'indexation et les indices retenus.

Il convient donc de retenir de cette décision, la nécessité absolue d'adapter les clauses d'indexation chaque fois qu'intervient une nouvelle fixation du loyer.

## Droit immobilier général

### Société civile

#### **Cass. civ. Comm. , 3 mai 2012 : dettes sociales**

L'associée d'une société civile immobilière et créancière de celle-ci au titre d'avances en compte-courant, a, après avoir vainement poursuivi la société en paiement, assigné sa coassociée, à proportion de sa part dans le capital social.

C'est à bon droit que la cour d'appel l'a déboutée de sa demande.

En effet, les associés ne peuvent se prévaloir entre eux de l'obligation aux dettes sociales qui est instituée au seul profit des tiers, prévue à l'article 1857 du Code civil, qui dispose : « à l'égard des tiers, les associés répondent indéfiniment des dettes sociales à proportion de leur part dans le capital social à la date de l'exigibilité ou au jour de la cessation des paiements ».

### Prescription

#### **Cass. civ. 1<sup>ère</sup> 4 mai 2012**

La prescription est interrompue par la reconnaissance que le débiteur ou son mandataire fait du droit de celui contre lequel il prescrivait.

Se prétendant créancière à l'égard d'une société d'une certaine somme, une société civile immobilière (SCI) l'a assignée en paiement, par acte du 29 décembre 2008.

Pour rejeter la fin de non-recevoir tirée de la prescription de l'action, l'arrêt attaqué, après avoir relevé que l'inscription de la créance litigieuse au passif des bilans de la société ne pouvait emporter, à elle seule, reconnaissance de la dette, énonce que la lettre de son expert-comptable du 17 mai 2005 établit la reconnaissance par la société du droit de la SCI, en sorte que le délai de prescription a été interrompu à cette date.

En statuant ainsi, alors que pour interrompre la prescription, la reconnaissance doit émaner du débiteur ou de son mandataire et que l'expert-comptable n'est ni le mandataire, ni le préposé de son client auquel il est lié par un contrat de louage d'ouvrage, la cour d'appel a violé l'article 2248 du Code civil, dans sa rédaction alors applicable.

## Procédure

### **Cass. civ. 2<sup>ème</sup> 12 avr. 2012 : signification à avocat**

Le syndicat des copropriétaires de l'ensemble immobilier La Galiote a interjeté appel, le 12 mars 2008, d'un jugement qui lui avait été signifié le 12 février 2007, après notification directe à avocat du 31 janvier 2007, portant une signature suivie de la mention " pour la SCP Z...".

Les intimés ont soulevé l'irrecevabilité de l'appel au visa des articles 114 et 678 du code de procédure civile.

L'arrêt retient que la signification non faite à la personne même de l'avocat équivalait à une absence de signification, de sorte que la signification à partie était nulle et n'avait pas pu faire courir le délai de recours.

La Cour de cassation casse l'arrêt en retenant que l'irrégularité de la signification préalable à avocat est un vice de forme qui n'entraîne la nullité de la signification destinée à la partie que sur justification d'un grief.

## Agent immobilier

### **Cass. civ. 3<sup>ème</sup> 12 avr. 2012 : validité du mandat**

La preuve de l'existence d'un mandat donné à un agent immobilier ne peut être rapportée que par un écrit et est soumise aux exigences de l'article 1341 du Code civil : il ne peut être prouvé par témoins contre le contenu du mandat donné à un agent immobilier.

En l'absence dans le mandat d'une clause expresse par laquelle le mandant donne pouvoir à l'agent immobilier de le représenter pour conclure la vente, le vendeur n'est pas tenu de signer le "compromis" de vente établi par cet agent immobilier.

## **Construction**

### Marchés privés – Contrats d'entreprise

#### **Civ. 3<sup>e</sup>, 29 fev. 2012, n° 11-11.5811 – Validité du mandat donné par le maître d'ouvrage à l'architecte**

Le contrat qui lie le maître d'ouvrage à l'architecte est un contrat de louage d'ouvrage et non un mandat. Cela n'exclut pas la possibilité pour le maître d'ouvrage de confier à l'architecte un mandat de passer les contrats en son nom.

En l'espèce, une SCI avait passé avec une société d'architecture un marché de conception-réalisation portant sur la construction d'un bâtiment industriel.

L'une des entreprises assigne, en paiement du solde de son marché, la société d'architecture qui l'avait missionnée, laquelle appelle en garantie la SCI.

La Cour d'appel a considéré que la SCI n'était pas tenue à garantie, dès lors que le contrat passé avec la société d'architecture était un contrat d'entreprise et non un mandat.

Ce raisonnement a été cassé par la Cour de cassation pour dénaturaion des clauses du contrat. En effet, le maître d'œuvre était, aux termes des conditions générales de son contrat, expressément mandaté par le maître d'ouvrage pour contracter, souscrire et s'acquitter du coût des différents marchés de travaux.

### **Article 121 de la loi n° 2012-387 du 22 mars 2012 relative à la simplification du droit et à l'allégement des démarches administratives – encadrement des modalités de paiement des entreprises**

Cet article crée un nouvel article L. 111-3-1 du Code de la construction et de l'habitation qui encadre les délais de paiement dans les marchés de travaux privés et instaure la possibilité pour les entrepreneurs de suspendre les travaux chez les clients professionnels mauvais payeurs, dans les termes suivants:

*« Les délais de paiement convenus pour le règlement des acomptes mensuels et du solde des marchés de travaux privés mentionnés au 3° de l'article 1779 du code civil ne peuvent dépasser le délai prévu au neuvième alinéa du I de l'article L. 441-6 du code de commerce [45 jours fin de mois ou 60 jours à compter de la date d'émission de la facture.]. Ce délai ne s'applique pas à l'acompte à la commande, qui est payé selon les modalités prévues au marché.*

*En cas de dépassement du délai de paiement mentionné au premier alinéa du présent article, l'entrepreneur peut suspendre l'exécution des travaux après mise en demeure de son créancier restée infructueuse à l'issue d'un délai de quinze jours.*

*Le présent article est applicable aux marchés de travaux privés conclus entre professionnels soumis au code de commerce. »*

### **Marchés publics – Sous-traitance**

#### **23.04.2012 : Mise à jour de la notice explicative du formulaire DC4**

La direction des affaires juridiques de Bercy (DAJ) a complété la notice explicative du formulaire DC4 « *déclaration de sous-traitance* » afin de préciser les modalités d'acceptation et d'agrément en matière de sous-traitance en chaîne.

Il appartient au sous-traitant de premier rang de faire accepter et agréer les conditions de paiement de son propre sous-traitant par le pouvoir adjudicateur. Pour ce faire, il peut utiliser le formulaire DC4, sous réserve de l'adapter (signature du sous-traitant de premier rang et du sous-traitant de premier rang).

En cas de sous-traitance en chaîne, le maître de l'ouvrage n'est tenu de notifier l'acceptation du sous-traitant de second rang qu'au sous-traitant de premier rang. La sous-traitance de second rang ne peut être intégrale.

Les sous-traitants qui bénéficient du paiement direct peuvent se voir verser une avance, sur leur demande, dès lors que le candidat ou le titulaire remplit les conditions pour en bénéficier (même si ce dernier refuse de bénéficier de cette avance).

Le montant de 50 000 € HT qui conditionne le versement de l'avance, s'apprécie par rapport au montant global du marché. En revanche, l'assiette de l'avance versée au sous-traitant est le montant des prestations sous-traitées. Les conditions de versement et de remboursement de l'avance sont identiques à celles prévues pour l'avance versée au titulaire du marché public. Le droit du sous-traitant à une avance est ainsi ouvert dès la notification du marché public ou de l'acte spécial par le pouvoir adjudicateur.

## Labellisation

### **Décret n° 2012-518 du 19 avril 2012 instaurant un label « bâtiment biosourcé », codifié à l'article R. 111-22-3 du CCH**

Ce label garantit la qualité environnementale de projets qui incorporent une part significative de biomatériaux (notamment bois et ses dérivés, chanvre, paille, plume ou laine de mouton qui sont issus de matières renouvelables et qui peuvent contribuer à la réduction des émissions de gaz à effet de serre et au stockage temporaire de carbone).

La création d'un tel label permet de mettre en lumière cette qualité environnementale et de valoriser les démarches volontaires des maîtres d'ouvrage intégrant une part significative de ces matériaux dans leur construction.

Les conditions d'attribution de ce label seront précisées ultérieurement par arrêté.

## Contrôle technique

### **CAA Bordeaux, 10 avr. 2012, n° 11BX01482 - incompatibilité de la profession de contrôleur technique avec les activités de conception et réalisation**

L'article L. 111-25 du Code de la construction et de l'habitation énonce l'incompatibilité de l'activité de contrôle technique avec « *l'exercice de toute activité de conception, d'exécution ou d'expertise d'un ouvrage* ».

Dans la lignée de la jurisprudence du Conseil d'Etat, qui applique strictement ce principe (cf. Conseil d'Etat, 18 juin 2010, Ministre d'Etat, ministre de la Justice c/ Bureau Veritas, n° 336418), la cour administrative d'appel de Bordeaux a récemment annulé un marché portant sur une mission d'étude de pré-diagnostic énergétique des ouvrages existants et sur l'élaboration de préconisations techniques, attribué à un groupement comportant un bureau de contrôle.

## Cotraitance et architecture

### **Article 107 de la loi n° 2012-387 du 22 mars 2012 relative à la simplification du droit et à l'allégement des démarches administratives – encadrement des projets architecturaux menés par des entrepreneurs groupés**

Cet article complète la loi sur l'architecture du 3 janvier 1977 en ajoutant un alinéa à l'article 3 dans les termes suivants :

*« Sans préjudice de l'application de l'article 4 de la loi n° 85-704 du 12 juillet 1985 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée, lorsque le maître d'ouvrage fait appel à d'autres prestataires pour participer aux côtés de l'architecte à la conception du projet, il peut confier à l'architecte les missions de coordination de l'ensemble des prestations et de représentation des prestataires. Le contrat prévoit en contrepartie la rémunération de l'architecte pour ces missions ainsi que la répartition des prestations et la responsabilité de chacun des prestataires. »*

La mission de coordination est distincte de la mission de conception. Elle n'est donc pas nécessairement confiée à l'architecte et doit être spécifiquement rémunérée.

### Contentieux de l'urbanisme

#### **Réponse ministérielle, 19 avril 2012, n°22508, JO Sénat.**

A la question d'un sénateur sur l'inflation contentieuse en matière d'urbanisme, la durée des procédures et les moyens mis en œuvre pour la réduire, le Garde des Sceaux dresse un tableau chiffré qu'il nous paraît intéressant de rapporter, ces points étant l'objet de préoccupations légitimes et fréquentes de la part des requérants comme des défendeurs.

Depuis, cinq ans, le nombre des affaires portées devant les tribunaux administratifs varie entre 12 000 et 13 000 affaires, soit entre 6 et 8 % de l'ensemble des affaires enregistrées devant ces tribunaux, les recours contre les permis de construire représentant chaque année entre 6 000 et 7 000 dossiers.

En appel, le nombre des affaires est inférieur à 2000 dossiers, dont environ 1000 pour les permis de construire.

Le délai moyen de jugement, hors procédure d'urgence, est stable, soit un peu supérieur à deux ans devant les tribunaux administratifs (782 jours pour le contentieux des permis de construire en 2011) et d'environ un an et demi devant les cours (543 jours en 2011).

A la suite d'un mouvement de réduction des délais de jugement initié devant les juridictions administratives, le délai prévisible moyen de jugement (calculé à partir du nombre de dossiers en stock et du nombre de dossiers jugés dans l'année écoulée) était, à la fin de l'année 2011, toutes matières et procédures confondues, de dix mois et vingt-sept jours en première instance et onze mois et seize jours en appel.

Nous pourrions ajouter à ce tableau qu'il s'agit là de moyennes et que les délais varient en réalité sensiblement selon le Tribunal administratif saisi et le type d'affaire en cause.

### Responsabilité administrative

#### **Conseil d'Etat, 24 Avril 2012, Société Eiffage Immobilier Centre-Est, n° 341314**

Par cet arrêt, la Haute juridiction annule une décision de la Cour administrative d'appel de Lyon, rejetant la demande de la société Eiffage Immobilier tendant à ce qu'une commune soit condamnée à l'indemniser des préjudices subis du fait de l'échec d'une opération immobilière, à la suite d'un sursis à statuer illégalement opposé par le Maire à sa demande de permis de construire.

Le Conseil d'Etat considère qu'en jugeant que le préjudice allégué n'était pas la conséquence directe de l'illégalité fautive entachant le sursis à statuer, en tant qu'elle n'en était pas la cause exclusive et déterminante, la Cour a inexactement qualifié les faits de l'espèce.

Dans cette affaire, le promoteur avait conclu un compromis de vente avec les propriétaires du terrain d'assiette et, après avoir renoncé à un premier projet, puis s'être vu opposer un refus de permis de construire pour une nouvelle opération, avait modifié son second projet et déposé à cette fin une nouvelle demande d'autorisation, qui a fait l'objet d'un sursis à statuer pour une durée de deux ans.

A la suite de ce sursis, les propriétaires du terrain avait décidé ne pas donner suite au compromis de vente.

Il n'est pas rare dans les faits que des opérations immobilières échouent en raison de refus ou sursis à statuer illicites de permis de construire, mais il est moins fréquent qu'une société de promotion en demande indemnisation.

Le Conseil d'Etat rappelle ici les principes applicables en matière de responsabilité : un acte illégal est constitutif d'une faute qui engage la responsabilité de son auteur pour les préjudices dont il est la conséquence directe.

## **Droit public**

### Expropriation

#### **Conseil constitutionnel, 20 Avril 2012, n° 2012-236, QPC**

La constitutionnalité de l'article L. 13-17 du Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique (qui prévoit qu'en dehors de l'hypothèse où l'exproprié démontre que des modifications survenues dans la consistance matérielle ou juridique, l'état ou la situation d'occupation de ses biens leur ont conféré une plus-value, le juge de l'expropriation est lié par l'estimation de l'administration si elle est supérieure à la déclaration ou à l'évaluation effectuée lors de la mutation des biens) est validée avec une réserve d'interprétation.

Selon le Conseil constitutionnel, en effet, cette disposition a été motivée par l'objectif de valeur constitutionnel de lutte contre la fraude fiscale, mais ne saurait, sans porter atteinte au principe constitutionnel de droit de propriété, avoir pour effet de priver l'intéressé de faire la preuve que l'estimation de l'administration ne prend pas correctement en compte l'évolution du marché de l'immobilier.

C'est donc sous cette réserve d'interprétation que cette disposition est déclarée constitutionnelle.

### Urbanisme commercial

#### **CE, 4 Avril 2012, N° 353527, Société Distribution Casino France**

Cet arrêt – qui rejette une requête dirigée contre une autorisation de créer un ensemble commercial comportant un hypermarché – rappelle qu'il résulte des articles L.750-1 et L.752-6 combinés tels qu'issus de la loi du 4 août 2008 qu'il appartient aux commissions d'aménagement commercial, lorsqu'elles statuent sur les dossiers de demande d'autorisation, d'apprécier la conformité du projet au vu des nouveaux critères (Aménagement du territoire et Développement durable), dont la densité d'équipement commercial de la zone de chalandise concernée ne fait plus parti.

Dans la présente affaire, la requérante critiquait notamment la délimitation de la zone de chalandise, mais sans expliciter en quoi l'omission de certains espaces aurait faussé l'appréciation de la Commission s'agissant des effets du projet autorisé au regard des objectifs et critères fixés par le législateur.

#### **Conseil d'Etat, 4 Avril 2012, SAS Eaudisse, n° 352587**

Le Conseil d'Etat valide un projet de supermarché comme n'étant ni contraire à l'objectif d'Aménagement du territoire (car i) bénéficiant d'infrastructures et de voies de communication importantes, ii) générant un surcroît limité de déplacements induits par le projet, iii) contribuant à l'animation de la vie urbaine et rurale de la commune car située en périphérie de la commune, dans un secteur urbanisé concerné par d'importants projets d'urbanisme et à proximité d'équipements publics), ni à celui de développement durable, le projet contesté se trouvant en dehors du périmètre du plan de prévention des risques d'inondation et aucun élément n'étant de nature à caractériser un risque particulier.

Les nouveaux critères et objectifs définis par l'article L.752-6 du code de commerce sont appréciés avec souplesse par le Conseil d'Etat.

Les requérants, pour tenter d'emporter la conviction du juge, devront démontrer – justifications à l'appui (ce qui fait très souvent défaut dans les contentieux) – l'existence d'un risque particulier d'atteinte au développement durable ou une atteinte caractérisée à l'objectif d'aménagement du territoire.