

## **Droit public / Urbanisme**

Droit de préemption | Participations  
d'urbanisme | Installations classées

## **Construction**

Assurance | Sous-traitance | RT 2012 |  
Marchés privés

## **Baux commerciaux**

Ravalement | Centre commercial |  
Destruction

## **Professions et pratiques immobilières**

Propriété | Saisie immobilière |  
responsabilité notariale

## **Copropriété**

Recouvrement de charge | Assemblées  
générales

## **Marie-Alexandra Vankemmelbeke** Immobilier – Construction



## **Arthur de Galembert** Immobilier - Baux commerciaux



## **Pierre-Henri Roussel** Immobilier – Droit notarial



## **Axelle Viannay** Immobilier – Droit public



## **Olivier Douek** Immobilier – Copropriété



# Newsletter

## EDITORIAL

Nous sommes heureux de vous souhaiter nos meilleurs vœux pour 2013.

Pour commencer l'année agréablement, nous avons choisi de vous présenter une œuvre d'un jeune artiste contemporain dont nous apprécions le travail, conçu à partir de différents matériaux : marbre, plexiglas ou encore ... corten !

Vous en trouverez ici un exemple.

## CORTEN



Nick Turvey

## **Droit public**

### Droit de préemption

#### **CE, 14 décembre 2012, n° 352647, Commune de Saint-Agnant**

Faisant application de sa jurisprudence Meung-sur-Loire (CE, 7 mars 2008, n°288371, Rec. Page 97), le Conseil d'Etat sanctionne pour erreur de droit l'arrêt d'une cour administrative d'appel qui avait annulé une décision de préemption urbain au motif que les projets de création d'un parc public de stationnement et d'un chemin piétonnier justifiant la recours à la préemption étaient dépourvus de précisions suffisantes, la commune ne justifiant pas, à la date à laquelle elle a exercé son droit de préemption, de l'existence d'un projet suffisamment précis et certain.

Après avoir imposé aux communes la démonstration d'un projet suffisamment précis et certain à la date de la décision de préemption (*voir par exemple CE, sect., 26 févr. 2003, Bour : Rec. CE 2003, p. 59 ; BJDU 2003, n° 2, p. 106, conclusions. P. Fombeur*), la haute juridiction interprète désormais l'article L.210-1 du code de l'urbanisme comme permettant aux collectivités titulaires du droit de préemption urbain d'exercer ce droit, d'une part, si elles justifient, à la date à laquelle elles l'exercent, de la réalité d'un projet d'action ou d'opération d'aménagement alors même que les caractéristiques précises de ce projet n'auraient pas été définies à cette date, et, d'autre part, si elles font apparaître la nature de ce projet dans la décision de préemption.

Le juge administratif n'a pour autant pas renoncé à exercer tout contrôle sur les motifs de la décision de préemption et vérifie la réalité du projet, justifiée soit par des éléments attestant de son antériorité, « *soit par des précédents démontrant qu'il s'insère dans une politique dont il est l'une des manifestations et qui rendent sa réalisation quasi certaine* » (L. Derepas, conclusions sous l'arrêt CE, 7 mars 2008, Cne Meung-sur-Loire).

### Participations d'urbanisme

#### **CE, 10 décembre 2012, n° 338708, publié aux tables du Recueil Lebon**

Aux termes de l'article L. 332-7 du code de l'urbanisme, lorsqu'une des prescriptions exigeant des taxes ou des contributions aux dépenses d'équipements publics « *est annulée pour illégalité, l'autorité qui a délivré l'autorisation prend, compte tenu de la décision juridictionnelle devenue définitive, un nouvel arrêté portant la prescription d'une taxe ou d'une contribution aux dépenses d'équipements publics* ».

Faisant une application littérale de cette disposition, le Conseil d'Etat juge qu'elle « *n'est applicable que lorsque la prescription d'une contribution est annulée pour illégalité et non lorsqu'elle est réputée sans cause* ».

Par conséquent, a commis une erreur de droit, une cour administrative d'appel qui juge qu'un maire avait pu prendre un arrêté mettant à la charge du lotisseur une nouvelle contribution aux dépenses d'équipements publics, alors que les contributions financières attachées à l'autorisation de lotir n'avaient pas été annulées pour illégalité mais déclarées sans cause.

#### **Observation :**

Cet arrêt illustre la possibilité de contestation des participations d'urbanisme, notamment quand l'administration fait une application extensive des normes.

Le juge applique les textes : si les règles omettent certaines hypothèses, il ne lui appartient pas – du moins en principe - d'en combler les lacunes, à peine de commettre une erreur de droit.

## **Droit public (suite)**

### Installations classées

**CE, 6 décembre 2012, N° 354241, publié aux tables du Recueil Lebon, Société Arcelormittal Real estate France**

En application des articles L 514-1 et L. 514-5 du code de l'environnement, le rapport de l'inspecteur des installations classées, qui sert de fondement aux mises en demeure préfectorales de se conformer aux conditions d'exploitation imposées à un exploitant d'installation classée, doit lui être préalablement transmis, celui-ci pouvant faire part de ses observations au représentant de l'Etat.

Cette obligation s'applique à l'ensemble des contrôles exercés, l'article L.514-5 du code de l'environnement n'opérant aucune distinction selon les modalités du contrôle effectué.

En conséquence, même dans l'hypothèse où le préfet a compétence liée pour mettre en demeure de satisfaire aux conditions légalement imposées à l'exploitant d'une installation classée (c'est-à-dire aucune marge d'appréciation à cet égard), le fait que le rapport de l'inspecteur constatant les manquements n'ait pas été préalablement porté à la connaissance de l'exploitant dans les conditions prescrites par le code de l'environnement est de nature à entacher d'irrégularité la mise en demeure prononcée.

## **Construction**

### Assurance construction

**Cass. 3<sup>ème</sup> civ. 5 décembre 2012 n°11-23.756- Portée de l'obligation d'information de l'assureur**

Une entreprise de carrelage, assurée pour la seule activité de revêtements intérieurs durs invoque, pour faire échec au refus de garantie de son assureur sur les revêtements extérieurs et l'étanchéité, le défaut d'information et de conseil de ce dernier au regard du caractère obligatoire de l'assurance souscrite et du caractère essentiel de ces activités dans son exercice professionnel. Il invoque également le fait que l'attestation aurait induit en erreur le maître d'ouvrage et l'assureur dommages-ouvrage.

La Cour de cassation n'a pas fait droit à ce raisonnement. Elle retient que « *parmi les seules activités garanties se trouvaient les revêtements de sols et murs intérieurs en matériaux durs (marbre, carrelage, faïence) et que les travaux réalisés par la société Carrefiore relevaient de l'activité revêtement de sols et murs extérieurs en matériaux durs et d'étanchéité qui ne faisaient pas partie des activités garanties* ».

En conséquence, elle confirme l'arrêt d'appel selon lequel l'attestation d'assurance énonçait clairement les activités pour lesquelles la garantie était acquise et en déduit que sa rédaction n'avait pas pu induire en erreur le maître de l'ouvrage ni l'assureur "dommages ouvrage", sur la portée de la garantie dont la société assurée bénéficiait.

### Sous-traitance

**Cass. 3<sup>ème</sup> civ. 19 décembre 2012 n°11-25. 622 – Appréciation du droit au paiement du sous-traitant dans le cadre de la délégation de paiement**

Un sous-traitant assigne un maître d'ouvrage, qui avait consenti une délégation de paiement, en paiement du solde de son marché.

La délégation de paiement prévoyait que le maître de l'ouvrage ne procéderait au versement des sommes présentées par le sous-traitant que sur ordre de l'entrepreneur principal.

La cour d'appel avait considéré qu'il ne s'agissait pas d'une simple modalité de paiement mais d'une procédure de vérification du bien-fondé des prétentions du sous-traitant de la part de l'entrepreneur principal. En conséquence, elle avait débouté le sous-traitant, qui ne rapportait pas la preuve de l'accord de l'entrepreneur principal, de ses demandes.

## Construction (suite)

La Cour de Cassation casse l'arrêt sur le fondement des articles 14 de la loi du 31 décembre 1975 et 1275 du Code civil. Elle rappelle que l'ordre de paiement de l'entrepreneur principal envers le sous-traitant n'est pas une condition de validité de la délégation, mais une modalité de son exercice. De ce fait, le sous-traitant peut revendiquer le solde du prix à la seule condition que la bonne exécution des travaux n'ait pas été contestée par le maître d'ouvrage ou l'entrepreneur principal.

## RT 2012

**Décret n° 2012-1530 du 28 décembre 2012, publié au JO du 30 décembre 2012, complété par un arrêté publié au JO du 1<sup>er</sup> janvier 2013 – Application de la RT 2012 à tous les bâtiments neufs**

Ce décret impose, dès le 1<sup>er</sup> janvier 2013, l'application de la RT 2012 aux bâtiments tertiaires autres que les bureaux, locaux d'enseignement ou dédiés à la petite enfance (hôtel, restaurants, commerces, bâtiments universitaires d'enseignement et de recherche, gymnases et salles de sports, établissements de santé, y compris résidences pour personnes âgées, aéroports, tribunaux...).

L'arrêté précise les niveaux de performance exigés pour chaque type de bâtiment.

## Marchés privés

**Note d'information de la DGCCRF, n°2012-164 du 29 novembre 2012 – précisions sur l'indemnité forfaitaire pour frais de recouvrement**

La transposition de la directive européenne de lutte contre les retards de paiement instaure dans les marchés privés une indemnité forfaitaire de 40 € pour frais de recouvrement, qui s'ajoute aux pénalités de retard, pour toute créance dont le délai de paiement a commencé à courir après le 1<sup>er</sup> janvier 2013.

La Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) précise, dans une note d'information, que :

- les conditions de règlement comprises dans les conditions générales de vente (CGV), mais aussi les factures, doivent mentionner cette indemnité ainsi que son montant, sous peine d'amende (15 000 euros pour les CGV et 75 000 euros pour les factures).
- cette indemnité forfaitaire n'est due que par les clients professionnels, de sorte qu'il est préférable d'établir deux modèles de facture en cas de clientèle mixte,
- le créancier peut demander au juge une indemnisation complémentaire, sur justification, lorsque les frais exposés dépassent 40 euros, « *par exemple pour la rémunération d'un avocat ou d'une société de recouvrement de créances* » ;
- L'indemnité forfaitaire n'est pas soumise à la TVA.

Ce dispositif devrait être étendu aux marchés publics à compter de mars 2013.

## Baux commerciaux

### Ravalement

**Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 19 décembre 2012 – pourvoi n°11-25414, 1601 – Ravalement – Absence de clause expresse – A la charge du bailleur**

Cette décision est un rappel d'une jurisprudence constante de la Cour de cassation. Par principe, le bailleur doit faire à ses frais l'ensemble des réparations qui peuvent devenir nécessaire, autres que les réparations locatives.

En l'espèce, le bailleur cherchait à refacturer au preneur le coût du ravalement de l'immeuble. Le bail stipulait que le preneur supportait l'ensemble des charges liées à l'entretien de la chose louée, sans que cette clause ait un caractère limitatif.

La Cour de cassation rappelle que les dépenses de ravalement ne sont pas des charges locatives et ne sont refacturables au preneur que si une clause expresse du bail le stipule ce qui n'était pas le cas en l'espèce.

## Baux commerciaux (suite)

### Centre commercial

#### **Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 19 décembre 2012 – pourvoi n°11-23.541 – centre commercial – défaut d'entretien des parties communes du centre – résiliation du bail au torts du bailleur**

Si dans un centre commercial le bailleur ne doit pas une obligation de maintien d'un environnement commercial favorable, il doit néanmoins comme tout bailleur une obligation de délivrance des locaux loués.

Or selon la Cour de cassation l'obligation de délivrance implique notamment que le bailleur entretienne les parties communes du centre commercial ce qui n'était pas le cas en l'espèce : la cour d'appel avait constaté un dépérissement général de l'immeuble, la suppression de l'accès aux toilettes WC du centre et l'existence de gravats et de levées de terre empêchant le libre accès au parking.

C'est pourquoi la Cour de cassation approuve la cour d'appel d'avoir prononcé la résiliation du bail aux torts du bailleur.

### Destruction

#### **Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 19 décembre 2012 – pourvoi n°11-26.076 – destruction des locaux – destruction partielle – résiliation de plein droit (non)**

Des locaux ayant été endommagés par un incendie, le bailleur a assigné le preneur en résiliation de plein droit du bail. L'incendie n'avait pas détruit matériellement la totalité des locaux, et la cour d'appel avait estimé que la poursuite du bail était possible notamment en constatant le coût des travaux de reconstruction entrepris.

Dans son pourvoi, le bailleur soulevait toutefois que :

- la destruction des locaux devait bien être considérée comme affectant la totalité des locaux car il n'était plus possible d'utiliser les locaux pour la destination stipulée au bail ;
- et que la Cour d'appel devait apprécier cet aspect à la date du sinistre et non en fonction d'éléments postérieurs comme le coût des travaux de reconstruction.

La Cour de cassation rejette le pourvoi et considère que la cour d'appel pouvait parfaitement se fonder sur des éléments postérieurs au sinistre pour apprécier si l'exploitation du local conformément à la destination contractuelle était ou pas possible. Elle approuve la Cour d'appel de n'avoir pas résilié le bail en l'espèce.

## Pratiques immobilières

### Propriété

#### **Cass. 3<sup>ème</sup> civ. 19 décembre 2012 N° 11-21.616**

Le nouveau propriétaire de parcelles à vocation agricole sur lesquelles a été implantée sans titre une ligne électrique aérienne, et désireux de procéder à des plantations d'arbres à proximité, en a demandé le déplacement à ERDF, alléguant une voie de fait.

Les juges du fond le déboutent de sa demande, en retenant que l'implantation de la ligne électrique sur la parcelle ne constituait pas une voie de fait, aux motifs que l'impossibilité de planter des arbres sous la ligne, stérilisant 14 % de la surface et entraînant une perte de production agricole annuelle de 4.322 euro, ne caractérisait pas une atteinte grossière et intolérable à sa propriété immobilière, quand bien même l'implantation à l'époque de la ligne électrique en dehors de toute procédure administrative régulière.

Son pourvoi est rejeté.

La Cour de cassation a en effet jugé que si ERDF ne pouvait justifier d'un titre, l'inaction pendant de longues années des propriétaires successifs des parcelles, en pleine connaissance de la réalisation très ancienne de la ligne électrique aérienne, caractérisait une acceptation tacite de cet ouvrage.

La Cour d'appel a dès lors pu en déduire, sans méconnaître la portée du droit de propriété de M. X, que la voie de fait n'était pas caractérisée.

**Observations :** Pour mémoire, constitue une voie de fait, la décision de l'Administration qui porte une atteinte grave au droit de propriété, si cette décision est manifestement insusceptible de se rattacher à un pouvoir appartenant à l'autorité administrative.

### Saisie immobilière- Question prioritaire de constitutionnalité

#### **Cass. 2<sup>ème</sup> civile 20 décembre 2012 N° 12-40.077**

A l'occasion de la liquidation judiciaire de la SCI Les Amarines, M. X..., son liquidateur, a été autorisé à vendre aux enchères un bien appartenant à la société.

La SCI Jean Mermoz développement (la SCI) s'est portée adjudicataire du bien saisi pour la somme de 435 000 euros, mais n'ayant pas payé le prix, le bien a été revendu sur folle enchère pour la somme de 87 501 euros.

Sur assignation de M. X..., ès qualités, la SCI a été condamnée à payer la somme correspondant à la différence entre ces deux prix, sur le fondement de l'article 2212 du Code civil, qui dispose « *à défaut de consignation du prix et du paiement des frais, la vente est résolue de plein droit. L'adjudicataire défaillant est tenu au paiement de la différence entre son enchère et le prix de la revente, si celui-ci est moindre. Il ne peut prétendre à la répétition des sommes qu'il a acquittées* ».

La SCI sollicite la transmission de la question prioritaire de constitutionnalité suivante : « Les dispositions de l'article 2212 du Code civil, issues de l'ordonnance n° 2006-461 du 21 avril 2006, portent-elles atteinte aux droits et libertés que la constitution de 1958 garantit et plus exactement à l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, aux termes duquel est posé le principe de la légalité des délits et des peines ? ».

La Cour de cassation a jugé la question prioritaire de constitutionnalité irrecevable en l'espèce, en retenant que la vente du bien immobilier de la SCI, placée en liquidation judiciaire avant le 1er janvier 2006, n'était pas soumise aux dispositions de l'ordonnance du 21 avril 2006, de sorte que l'article 2212 du Code civil n'était pas applicable au litige.



## Profession notariale

### Responsabilité notariale

**Cass. 1<sup>ère</sup> civ. 1<sup>ère</sup> 20 Décembre 2012 N° 11-27.959**

La SCP notariale X, aux droits de laquelle vient la SCP X et B, en charge du règlement de la succession d'Yvonne Y, a effectué la déclaration de succession le 24 septembre 2002, comprenant un terrain bâti évalué à la somme de 183 000 euros.

Suivant promesse synallagmatique signée le 19 février 2003, les héritiers d'Yvonne Y se sont engagés à vendre ce bien, moyennant un prix de 265 000 euros.

La vente a été réitérée par acte authentique reçu le 14 mai 2003 par M. Z, notaire, avec la participation de M. X.

Ce dernier a adressé le 22 mai 2003 une déclaration de succession rectificative modifiant la valeur de l'immeuble, telle qu'initialement déclarée.

Cette déclaration ayant été jugée tardive par l'administration fiscale, les consorts Y qui ont fait l'objet d'un redressement fiscal et ont dû acquitter l'impôt sur la plus-value, reprochent au notaire de ne pas avoir établi la déclaration rectificative dans les délais requis et l'assignent en responsabilité, lui réclamant le montant du redressement.

La cour d'appel les en déboute, en relevant que si la déclaration rectificative de succession aurait dû être établie avant la signature de la promesse synallagmatique de vente, aucun grief ne peut être retenu contre M. X, dans la mesure où l'avant-contrat a été établi par M. Z, sans que son confrère intervienne dans la négociation du prix de vente.

La Cour de cassation censure les juges du fond au visa de l'article 1382 du Code civil.

Elle retient que la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision, en ne recherchant pas si le notaire, tenu d'éclairer les parties sur les conséquences fiscales d'une vente à un prix supérieur à la valeur déclarée du bien, avait eu connaissance du projet de vente et du prix envisagé à une date permettant le dépôt d'une déclaration rectificative dans les délais exigés par l'administration fiscale.

## Copropriété

### Recouvrement de charges

**Cass. 3<sup>ème</sup> civ. 11 décembre 2012 N°11-27.621**

Les rapports entre un syndicat de copropriétaires et ses membres sont régis par le règlement de copropriété et non par le contrat entre le syndicat et le syndic. C'est la raison pour laquelle, au visa des articles 17 et 18 de la loi du 10 juillet 1965 et de l'article 1134 du Code civil la Cour de cassation a cassé la décision rendue au fond qui avait retenu que les frais de remise à l'avocat et les frais de remise à l'huissier après sommation de payer devaient être mis à la charge du copropriétaire débiteur au motif qu'il était prévu dans le contrat de syndic.

Il est en effet rappelé qu'en application de l'article 10-1 de la loi du 10 juillet 1965, seul le juge peut mettre à la charge du copropriétaire débiteur les frais nécessaires au recouvrement de la créance.

## Copropriété (suite)

### Recouvrement de charges

**Cass. 3<sup>ème</sup> civ. 18 décembre 2012 N°11-25.923**

Si le précédent arrêt rappelle que les frais nécessaires au recouvrement de la créance d'un copropriétaire débiteur sont appréciés par le juge saisi d'une action en paiement d'un arriéré de charges de copropriété, l'arrêt du 18 décembre 2012 censure la décision rendue par la cour d'appel qui avait mis à la charge du copropriétaire débiteur une somme forfaitaire sans rechercher quels frais étaient nécessaires au recouvrement de la créance.

### Assemblées générales

**Cass. 3<sup>ème</sup> civ. 19 décembre 2012 N°11-26.123**

Un copropriétaire assigne le syndicat des copropriétaires de son immeuble en annulation d'une résolution de l'assemblée générale ayant décidé à la majorité absolue de la pose d'un interphone privatif destiné à un copropriétaire et la fermeture permanente de la porte cochère de l'immeuble jusque-là équipé d'un digicode.

Pour rejeter sa demande, la cour d'appel retient qu'une précédente assemblée générale avait décidé de clore l'immeuble en décidant de la pose d'une grille et que la décision de l'assemblée générale querellée, relative aux seuls horaires de fermeture de la porte cochère donnant accès aux boîtes aux lettres et à la grille n'était qu'une décision de gestion du dispositif de fermeture qui s'était révélée inefficace et pouvait être adoptée à la majorité de l'article 25 de la loi du 10 juillet 1965.

La Cour de cassation censure les juges du fond sur le fondement des articles 26-1 et 26-2 de la loi du 10 juillet 1965 (abrogés par la loi du 13 juillet 2006 mais alors applicables) au motif que ne peut être adoptée à la majorité absolue, la décision ayant pour objet l'installation d'un interphone privatif sur rue destinée au seul copropriétaire demandeur et la fermeture totale de la porte cochère de l'immeuble.