



ÉDITO p 3

ACTUALITÉ p 4

ACHÈVEMENT DU PROCESSUS
DE TRANSPOSITION DES DIRECTIVES
EUROPÉENNES ET NOUVEAU RÉGIME
DES VEFA « PUBLIQUES »

LE DROIT DES PROCÉDURES
COLLECTIVES ET LE DROIT
PATRIMONIAL FONT-ILS
BON MÉNAGE ? p 9

L'ENCADREMENT
DE LA PROTECTION DE L'ENFANT p 10

CRÉDIT AUX CONSOMMATEURS :
REVIREMENT DE JURISPRUDENCE
EN MATIÈRE DE PRESCRIPTION p 11

FICHE PRATIQUE p 12
EN L'ABSENCE DE SYNDIC...

THÉMA : LE LOGEMENT p 15

LE LOGEMENT FAMILIAL,
LA SCÈNE DU MÉNAGE

DOSSIER p 20

Morceaux choisis :

LA RÉFORME DU DROIT DES CONTRATS EN 6 QUESTIONS

FLASH FISCAL p 26

DU CÔTÉ DU DROIT p 27

INTERNATIONAL PRIVÉ

DU CÔTÉ DE L'ENTREPRENEUR p 28

DU CÔTÉ DU PARLEMENT p 29

DU CÔTÉ DES TRIBUNAUX p 31

IMMOBILIER PARISIEN p 46

INDICES & CONJONCTURE p 47

DU CÔTÉ DE L'ÉTUDE p 48





CARTE BLANCHE à
STÉPHANIE LACOMBE

« Matthieu, 41 ans, écoute France Inter »

CHEUVREUX Notaires choisit pour ses Bulletins d'offrir une vitrine à des photographes auteurs.



L'ÉTUDE CHEUVREUX ENRICHT LES ARCHIVES NATIONALES

Suite à notre déménagement d'octobre 2014, nous avons effectué aux Archives Nationales, le 23 novembre 2015, le dépôt de plusieurs centaines de documents qui restaient conservés dans nos caves, dont le plus ancien date de 1556. Outre un certain nombre de minutes et de testaments cachetés dont le plus ancien remontait à 1776 et jamais ouverts à ce jour, l'Étude a déposé des documents qui formaient le fonds documentaire de certains dossiers.

Ces documents portent le numéro 20160062 au registre des entrées des Archives nationales et sont consultables par tous, datant de plus de cent ans.

Le dépôt s'est révélé si riche et intéressant que les Archives nationales ont mandaté un élève stagiaire de 2^{ème} année de l'École Nationale des Chartes pour les étudier et inventorier pendant six mois.

Il a ainsi été répertorié un certain nombre de documents historiques des XVII^e au XIX^e siècles comme un fonds de papiers familiaux (titres de propriété, contrats de mariage, inventaires, titres divers datés

de 1567 à 1828) d'une grande famille française comme une lettre datée à Versailles du 11 mars 1694 ou le récépissé de l'envoi à la Nation de l'argenterie familiale en 1792, le contrat d'acquisition en 1712 de l'atelier du plus grand sculpteur français du début du XVIII^e siècle, Robert Le Lorrain, document inconnu des historiens



d'art, les papiers (titres de noblesse, ordres de services, décorations...) du général Petit (1772-1856), issus de sa succession réglée par l'Étude, et célèbre pour avoir donné l'accolade à l'Empereur Napoléon I, au nom de la Vieille

Garde, lors des adieux de Fontainebleau, le 20 avril 1814, ainsi que le très émouvant livret de solde du marin Paul Portier qui décrit sa mission dans les années 1840 en Australie et dans les océans Indien et Pacifique.

Au regard de notre mission de conservation propre à la fonction de notaire, nous sommes très fiers d'avoir ainsi enrichi les archives nationales de ces documents, qui seront une source de travail pour les chercheurs dans tous les domaines couverts par l'activité notariale depuis quatre siècles.

ÉDITO

Le BREXIT nous a tous rendus moroses, ... voir tristes ; il ne nous reste plus qu'à espérer à cet égard que l'Europe, qui a un don pour n'avancer que de guingois et le dos au mur saura se ressaisir.

L'Étude – notre Entreprise Notariale – est en revanche en pleine activité. Nous menons de front de nombreux projets associant réflexion stratégique et mise en œuvre efficace et effective.

Exceptionnellement, nous vous recommandons vivement de lire pendant vos vacances le livre de Laurence Cosse sur la *Grande Arche*, livre passionnant, que l'on lit comme un très bon polar de bout en bout sans s'arrêter.

Ce livre raconte l'histoire d'un projet immobilier emblématique qui a marqué le paysage parisien, ne serait-ce que pour cela il est extrêmement intéressant. Mais il permet aussi de se rendre compte que l'immobilier et l'aménagement urbain pouvait à force de rebondissements, de politiques, de difficultés, de réussites être très romanesque !

Bonnes vacances à tous.

LES NOTAIRES

CARTE BLANCHE

Pour ce nouveau Bulletin autour du thème du logement familial, nous avons invité la photographe Stéphanie Lacombe.

Née en 1976 à Figeac, son travail aborde à travers différents projets les modes de vie des Français dans leur logement. Sa série « La table de l'ordinaire », qui a obtenu le prix Niepce en 2009, nous fait découvrir des portraits de Français au moment du repas.

Comme la néerlandaise Bertien Van Manen, Stéphanie Lacombe s'inscrit dans la filiation de la photographie humaniste qui réunit des auteurs ayant en commun un intérêt pour l'être humain dans sa vie quotidienne.

L'image de couverture est tirée d'une autre de ses séries : « Fidèles au poste ». Commandité par France info, ce projet documente les différents rituels associés à l'écoute de la radio.

Avec cette image, nous choisissons de présenter le logement familial comme un lieu protégé, rassurant. L'image qui clôt ce bulletin est issue de la série autour des Français à table. Cette photographie qui montre une famille devant un paysage de coucher de soleil évoque le générique de fin d'un film.

www.stephanielacombe.com

MAÎTRISE D'OUVRAGE PUBLIQUE PPP MARCHÉS PUBLICS VEFA



PAR
RAPHAËL LEONETTI
MARINE BAYARD
GROUPE DROIT PUBLIC IMMOBILIER

DROIT PUBLIC IMMOBILIER



ACTUALITÉ

LE DÉCRET N°2016-360 DU 25 MARS 2016 : ACHÈVEMENT DU PROCESSUS DE TRANSPOSITION DES DIRECTIVES EUROPÉENNES ET NOUVEAU RÉGIME DES VEFA « PUBLIQUES »

Pris sur le fondement de l'ordonnance n°2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics, le décret du 25 mars 2016 transpose en droit interne le volet réglementaire des deux directives européennes du 26 février 2014, relatives aux marchés publics dits « secteurs classiques » et « secteurs spéciaux », et achève ainsi le processus de transposition.

Le décret est entré en vigueur le 1^{er} avril 2016 et ses dispositions, de même que celles de l'ordonnance, s'appliquent aux marchés publics pour lesquels une consultation est engagée ou un avis d'appel à la concurrence est envoyé à la publication à compter du 1^{er} avril 2016.

L'article 102 dudit décret précise que le code des marchés publics est abrogé à compter du 1^{er} avril 2016. De même,

sont notamment abrogées l'ordonnance n°2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat et l'ordonnance n°2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics.

“
L'adoption de ce décret parachève l'unification des règles relatives aux marchés publics au sein d'un même corpus juridique.

”

L'adoption de ce décret d'application de l'ordonnance n°2015-899 du 23 juillet 2015 parachève l'unification des règles relatives aux marchés publics au sein d'un même corpus juridique et établit, dans un esprit de

pure transposition des directives européennes, un régime de droit commun fixant les règles générales de passation et d'exécution des marchés publics.

Parmi ces règles, quatre avancées importantes peuvent notamment être relevées.

1 – EXTENSION DE LA POSSIBILITÉ DE RECOURS À LA NÉGOCIATION

Tout d'abord, le recours à la négociation en procédure formalisée¹ est facilité.

Le code des marchés publics prévoyait trois principales procédures de passation formalisées à savoir, l'appel d'offres (ouvert ou restreint), les procédures négociées et le dialogue compétitif. La procédure d'appel d'offres ne permettait pas de négociation et les conditions de recours aux procédures négociées et au dialogue compétitif, qui permettaient un dialogue avec les candidats admis à y participer, étaient strictement encadrées par le code de sorte qu'en pratique peu de place était laissée à la négociation en marchés publics.

La directive n°2014/24 du 26 février 2014 a ainsi cherché à mettre en avant les logiques de négociation dans les marchés publics notamment afin de renforcer les échanges transnationaux (préambule pt 42). Pour ce faire, l'article 26 de la nouvelle directive élargit les conditions de recours au dialogue compétitif et crée une nouvelle procédure de passation, la procédure concurrentielle avec négociation dont les conditions de recours sont calquées sur celles de la procédure de dialogue compétitif. La directive précise que ces procédures sont applicables lorsque les procédures classiques sans négociation ne sont pas susceptibles de donner des résultats satisfaisants, lorsque le marché présente un caractère complexe ou qu'elles n'auront donné lieu qu'à des offres irrégulières ou inacceptables (art. 26.4).

Le décret du 25 mars 2016 reprend ces conditions de recours, communes au dialogue compétitif et à la procédure concurrentielle avec négociation, tout en les élargissant par l'ajout d'un cas de recours à ces procédures lorsque le marché public comporte des prestations de conception (article 25.II.3°).

Aussi, si la procédure d'appel d'offres, qui est la procédure de principe, ne

permet toujours pas de négociation, les pouvoirs adjudicateurs pourront en revanche désormais recourir de manière plus aisée à des procédures permettant la négociation telles que le dialogue compétitif ou la procédure concurrentielle avec négociation dès lors, par exemple, que le marché en cause comportera des prestations de conception.

2 – MODIFICATION DU MARCHÉ PUBLIC

Les articles 139 et 140 du décret précèdent à d'importantes modifications du régime des « avenants »² qui relève désormais d'une « modification du marché public ». Ces articles encadrent strictement le régime de la modification du marché en précisant les conditions dans lesquelles des modifications contractuelles imposent ou non une nouvelle procédure de passation.

Le décret transpose de manière assez fidèle les règles posées à l'article 72 de la directive 2014/24 relatif à la modification de marchés en cours et consolidant la jurisprudence communautaire en matière de modification des marchés (CJCE, 19 juin 2008, *Pressetext*, Bull. Cheuvreux, décembre 2008, p. 22).

Aussi, sont consacrées en droit français différentes hypothèses de modification du marché public sans que cette modification ne donne lieu à publicité et mise en concurrence. À titre d'exemple, les sujétions techniques imprévues de l'ancien article 20 du code des marchés publics deviennent les « *circonstances qu'un acheteur diligent ne pouvait pas prévoir* ».

La modification du marché public est également possible lorsque des travaux, fournitures et services supplémentaires, quel qu'en soit leur montant, sont devenus nécessaires et ne figuraient pas dans le marché initial « *à la double condition*

qu'un changement de titulaire :

a) *Soit impossible pour des raisons économiques ou techniques tenant notamment à des exigences d'interchangeabilité ou d'interopérabilité avec les équipements, services ou installations existants achetés dans le cadre du marché public initial ;*

b) *Présenterait un inconvénient majeur ou entraînerait une augmentation substantielle des coûts pour l'acheteur ».* S'agissant de ces deux hypothèses, relatives aux circonstances qu'un acheteur diligent ne pouvait pas prévoir et aux travaux supplémentaires devenus nécessaires, l'article 140 du décret précise que le montant des modifications ne peut être supérieur à 50 % du montant du marché public initial. De plus, un avis de modification du marché doit être publié au Journal officiel de l'Union européenne.

“

Aussi, sont consacrées en droit français différentes hypothèses de modification du marché public sans que cette modification ne donne lieu à publicité et mise en concurrence.

”

D'autres hypothèses de modification du marché sans publicité ni mise en concurrence sont prévues par exemple lorsque les modifications, quel qu'en soit leur

montant, ne sont pas substantielles³, ou lorsque le montant de la modification est inférieur aux seuils européens et à 10 % du montant du marché initial pour les marchés publics de services et de fournitures ou à 15 % du montant du marché initial pour les marchés publics de travaux.

Précisons enfin que le décret consacre la possibilité d'introduire dans le marché une clause de réexamen permettant de prévoir les modifications, quel qu'en soit le montant, à condition que la clause soit claire, précise et sans équivoque (article 139-1°).

3 – PRÉCISION DES CONDITIONS DE RECOURS AU MARCHÉ DE PARTENARIAT

L'ordonnance du 23 juillet 2015 unifie les « partenariats publics-privés » sous

1- Les procédures formalisées sont les procédures de passation applicables lorsque la valeur estimée du besoin est égale ou supérieure aux seuils européens.

2- Ancien article 20 du code des marchés publics.

3- L'article 139-5° précise les cas dans lesquels une modification est considérée comme substantielle.

le régime unique du « marché de partenariat » (Bulletin CHEUVREUX n°81 – octobre 2015 « L'ordonnance n°2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics : entre simplification et refonte des pratiques contractuelles des personnes publiques dans leurs opérations immobilières »).

Les articles 143 à 166 du décret précisent, en sus des autres règles du décret qui leur sont applicables, les spécificités du régime des marchés de partenariat, et notamment leurs conditions de recours.

Il ressort de la lecture de ces articles, combinée avec celle de l'ordonnance, que le recours au marché de partenariat est soumis à un certain nombre de conditions :

■ **Condition de seuil au-delà duquel les acheteurs peuvent recourir au marché de partenariat (articles 75 de l'ordonnance et 151 du décret).**

L'article 151 du décret dispose que : « Le seuil prévu à l'article 75 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, au-delà duquel les acheteurs peuvent recourir au marché de partenariat, est fixé à :

1°.) 2 millions d'euros HT lorsque l'objet principal du marché de partenariat porte sur des biens immatériels, des systèmes d'information ou des équipements autres que des ouvrages ainsi que lorsque le contrat comporte des objectifs chiffrés de performance énergétique et prévoit que la rémunération du titulaire tient compte de l'atteinte de ces objectifs ;

2°.) 5 millions d'euros HT lorsque l'objet principal du marché de partenariat porte sur :

a) Des ouvrages d'infrastructure de réseau, notamment dans le domaine de l'énergie, des transports, de l'aménagement urbain et de l'assainissement ;

b) Des ouvrages de bâtiment lorsque la mission confiée au titulaire ne comprend aucun des éléments mentionnés aux 2° et 3° du II de l'article 67 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée ;

3°.) 10 millions d'euros HT lorsque l'objet principal du marché de partenariat porte

sur des prestations ou des ouvrages autres que ceux mentionnés aux 1° et 2° du présent I ».

■ **Condition de réalisation d'une étude de soutenabilité budgétaire (articles 74 de l'ordonnance et 148 du décret)**

Aux termes de l'article 74 de l'ordonnance, l'acheteur est tenu de réaliser une étude de soutenabilité budgétaire destinée à apprécier « notamment les conséquences du contrat sur les finances publiques et la disponibilité des crédits ». L'article 148 du décret relatif aux marchés publics précise les éléments à prendre en compte dans l'étude de soutenabilité budgétaire. Cette étude de soutenabilité budgétaire est soumise pour avis au service de l'État compétent (articles 76 et 154 du décret).

■ **Condition de bilan plus favorable par rapport à d'autres outils contractuels (articles 75 de l'ordonnance et 152 du décret)**

La procédure de passation d'un marché de partenariat ne peut être engagée que si l'acheteur démontre que, compte tenu des caractéristiques du projet envisagé, des exigences de service public ou de la mission d'intérêt général dont l'acheteur est chargé, ou des insuffisances et difficultés observées dans la réalisation de projets comparables, le recours à un tel contrat présente un bilan plus favorable, notamment sur le plan financier, que celui des autres modes de réalisation du projet. Le critère du paiement différé ne saurait à lui seul constituer un avantage.

L'article 152 du dernier projet de décret relatif aux marchés publics prévoit les modalités d'établissement de ce bilan.

■ **Condition tenant à l'obtention de différents avis (articles 76 de l'ordonnance et 153 et 154 du décret)**

Avis d'un organisme expert sur l'évaluation préalable du mode de réalisation du projet.

L'article 40 de l'ordonnance précise que la décision de recourir à un marché public, dont les marchés de partenariat font partie, doit être précédée d'une évaluation préalable ayant pour objet de com-

parer les différents modes envisageables de réalisation du projet lorsque le marché porte sur des investissements dont le montant est supérieur à 100 millions d'euros HT (article 24 du décret). Cette évaluation préalable du mode de réalisation du projet est soumise pour avis à un organisme expert (article 153 du décret). Avis du ministre chargé du budget sur l'étude de soutenabilité budgétaire (article 154 du décret).

■ **Condition tenant à l'autorisation préalable au lancement de la procédure de passation (articles 77 de l'ordonnance et 155 du décret)**

Aux termes de l'article 55 du décret, le lancement de la procédure de passation du marché de partenariat doit être autorisé, au vu de l'évaluation et l'étude préalables ainsi qu'au vu des avis sollicités, par les ministres chargés du budget et de l'économie pour les projets de l'État.

S'agissant des projets des établissements publics, le lancement de la procédure de passation du marché de partenariat doit être autorisé par l'organe délibérant au vu de l'évaluation et l'étude préalables ainsi qu'au vu des avis sollicités.

Précisons que les organismes relevant de la catégorie des administrations publiques centrales⁴, de même que les établissements publics de santé et les structures de coopération sanitaire dotées de la personnalité morale publique ne sont pas autorisés à conclure des marchés de partenariat (article 71 de l'ordonnance). Seul l'État peut conclure un marché de partenariat pour le compte de ces organismes dans les conditions prévues à l'article 72 de l'ordonnance. Le cas échéant, l'autorisation préalable au lancement de la procédure de passation est donnée par les ministres chargés du budget et de l'économie (article 155 du décret).

Il apparaît donc que le marché de partenariat reste un contrat dérogatoire au droit commun de la commande publique et que son utilisation doit être solidement justifiée par rapport aux possibilités d'utilisation d'autres montages contractuels.

4- Organismes dont la liste est établie par l'arrêté mentionné au I de l'article 12 de la loi n°2010-1645 du 28 décembre 2010.

4 – AJOUT D'UNE EXCEPTION À L'OBLIGATION DE PUBLICITÉ ET DE MISE EN CONCURRENCE

Une exception notable à l'obligation de publicité et de mise en concurrence a été introduite.

Comme cela avait déjà été signalé dans les colonnes du Bulletin CHEUVREUX, l'ordonnance du 23 juillet 2015, en supprimant la condition de maîtrise d'ouvrage publique dans la définition des marchés publics de travaux au sens du droit interne, a eu pour effet d'étendre le champ d'application des règles de passation et d'exécution des marchés publics aux VEFA et BEFA.

Or, les opérations d'acquisition ou de baux en l'état futur d'achèvement de volumes imbriqués dans un ensemble immobilier complexe plus large avaient été exclues par le Conseil d'État du champ de la loi MOP (avis du 31 janvier 1995) et ce, quand bien même des spécifications techniques étaient imposées par la personne publique dans le cadre de cette acquisition⁵.

Et, du fait de l'absence de maîtrise d'ouvrage publique, ces opérations étaient exclues du champ des marchés publics de travaux au sens du droit interne. Elles pouvaient toutefois être soumises aux procédures de passation prévues par les directives communautaires lorsque l'opération était qualifiée de marché public de travaux au sens des directives et que le montant des travaux dépassait le seuil des procédures formalisées, ou au principe de transparence lorsqu'elles présentaient un intérêt transfrontalier.

À présent de telles opérations entrent dans le champ des marchés publics de travaux au sens de l'article 5 de l'ordonnance. Mais, comme nous l'avons également mis en exergue, cette soumission aux règles de publicité et de mise en

concurrence pour des volumes imbriqués dans une opération plus vaste et relevant de la maîtrise d'ouvrage de l'opérateur qui en a eu l'initiative serait particulièrement absurde. Comment procéder à la mise en concurrence d'un tel opérateur ? Faudrait-il lancer un appel au marché pour identifier d'éventuels autres projets de construction, dans le même secteur, susceptible d'accueillir l'équipement public en cause (une crèche par exemple) ?

Cette difficulté n'a pas échappé au pouvoir réglementaire qui s'en est saisi et, dans la même logique que celle de l'avis rendu par le Conseil d'État en 1995, l'article 30 du décret commenté prévoit désormais que des marchés publics négociés peuvent être passés sans publicité ni mise en concurrence préalable pour des raisons techniques « notamment [...] lors de l'acquisition ou de la location

d'une partie minoritaire et indissociable d'un immeuble à construire assortie de travaux répondant aux besoins de l'acheteur qui ne peuvent être réalisés par un autre opérateur économique que celui en charge

des travaux de réalisation de la partie principale de l'immeuble à construire. » Toutefois, aux termes du même article 30, il est précisé qu'une telle raison ne pourrait être invoquée pour recourir à un marché négocié sans publicité ni mise en concurrence qu'à la condition « *qu'il n'existe aucune solution alternative ou de remplacement raisonnable et que l'absence de concurrence ne résulte pas d'une restriction artificielle des caractéristiques du marché public* ».

Cette dérogation à l'obligation de publicité et de mise en concurrence appelle plusieurs observations.

Comme l'ont déjà noté les professeurs Llorens et Soler-Couteaux (« Le sort des VEFA « publiques » après le décret du

25 mars 2016, CMP, mai 2016, Repère p. 1), cette dérogation n'est pas la seule hypothèse dans laquelle les acheteurs publics peuvent recourir à la VEFA ou à un BEFA.

Demeurent donc légales les opérations d'acquisition ou de location d'immeubles à construire :

- Lorsqu'elles peuvent être considérées comme juridiquement entamées (CJUE, 10 juillet 2014, Impresa Pizzarotti & C.SpA c/ Commune de Bari - aff. C-213/13) du fait par exemple de l'obtention d'un permis de construire (cf. E. Fatôme et P. Terneyre « À propos des règles de passation des contrats publics à objet à la fois immobilier et de travaux » AJDA 2009. 1868. V. également : E. Fatôme et L. Richer, « Contrats à objets immobiliers et de travaux : le critère de l'objet principal, critère second », AJDA 2015, p. 1577). Dans ce cas, il s'agit de marchés publics de services qui ont pour objet l'acquisition ou la location, quelles qu'en soient les modalités financières, de terrains, de bâtiments existants ou d'autres biens immeubles, ou qui concernent d'autres droits sur ces biens, lesquels marchés publics de services sont exclus du champ d'application de l'ordonnance du 23 juillet 2015 par application de l'article 14 de ladite ordonnance.

- Lorsqu'elles portent sur des constructions qui ne sont pas juridiquement entamées (et sont donc des contrats de travaux et non des marchés de services) dès lors qu'elles ne font l'objet d'aucune spécification technique ni influence déterminante de l'acheteur public sur la conception de l'ouvrage et ne peuvent, de ce fait, relever du champ de la commande publique (cf. arrêt précité CJUE, 10 juillet 2014, Impresa Pizzarotti & C.SpA c/ Commune de Bari - aff. C-213/13 ; v. cependant les doutes subsistant quant à l'application des principes généraux de transparence et d'égalité de traitement : v. E. Fatôme et L. Richer, loc. cit., AJDA 2015, p. 1577).

- Lorsqu'elles ne sont qu'une partie d'un

⁵- CE, avis, 31 janvier 1995 : « il en va ainsi alors même que l'État demanderait que soient prises en compte au stade de la conception du bâtiment des spécifications techniques particulières relatives aux besoins de ses services de police ».

contrat à objet mixte, partie inséparable et accessoire de l'autre objet du contrat qui ne relève pas du champ de l'ordonnance du 23 juillet 2015 (cf. art. 22 et 23 de ladite ordonnance). Il peut s'agir par exemple de VEFA portant sur des reconstitutions de fonctionnalités présentes sur un terrain que la personne publique souhaite céder dans une démarche de meilleure valorisation de son domaine, dès lors que cette reconstitution ne peut se faire sur un autre terrain (contraintes de localisation d'équipements publics par exemple). La cession dans ce cas constitue bien le but et l'objet principal qui suppose cependant, à titre accessoire, une reconstitution qui, si elle était analysée isolément, relèverait de la commande publique. Il faut néanmoins être en mesure, pour utiliser une telle dérogation, de démontrer objectivement l'inséparabilité des deux composantes du contrat mixte sans quoi un détournement de procédure serait automatiquement qualifié.

On voit donc que le champ de l'exception prévue à l'article 30 du décret du 25 mars 2016 est circonscrit aux opérations d'acquisition ou de location qui :

- portent sur une partie minoritaire d'un immeuble à construire,

- sont indissociables du reste de l'opération de construction dont un opérateur économique a eu l'initiative,

- ne peuvent donc être réalisées que par cet opérateur,

- font l'objet (pour ce qui concerne la partie minoritaire en cause de l'im-

meuble à construire) de spécifications de la part de l'acheteur public pour que les travaux considérés répondent à ses besoins. Ce qui impliquerait donc, en l'absence de cette dérogation, que l'opération relève du champ des procédures de passation des marchés publics, étant ici précisé que cette dérogation s'inscrit dans le cadre de la transposition de la directive 2014/24 qui prévoit en son article 32.2. qu'il « *est possible de recourir à la procédure négociée sans publication préalable pour des marchés publics de travaux, de fournitures et de services dans chacun des cas suivants : [...] b) lorsque les travaux, fournitures ou services ne peuvent être fournis que par un opérateur économique particulier, pour l'une quelconque des raisons suivantes : [...] ii) il y a absence de concurrence pour des raisons techniques ; [...].* »

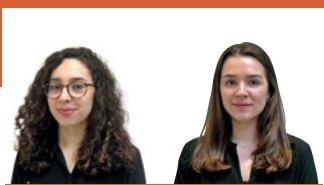
Il faut toutefois bien noter que tant la directive 2014/24 que l'article 30 du décret commenté précisent que ces exceptions prévues pour des raisons techniques ne s'appliquent que lorsqu'il n'existe aucune solution alternative ou de remplacement raisonnable et que l'absence de concurrence ne résulte pas d'une restriction artificielle des paramètres du marché. S'agissant des VEFA ou BEFA, cela pourrait par exemple consister à démontrer l'importance de la localisation de l'équipement considéré, ou encore l'absence de construction sous maîtrise d'ouvrage publique ou par d'autres opérateurs proposant le même type d'immeuble dans le même secteur, etc.

Autre observation importante même si elle peut paraître évidente, l'except-

tion, dès lors qu'elle permet de confier la réalisation des travaux commandés à l'« opérateur économique en charge des travaux de réalisation de la partie principale de l'immeuble à construire », doit selon nous s'entendre comme une prestation globale commandée audit opérateur portant à la fois sur la conception et la réalisation de tous les types de travaux concernés par l'objet de l'acquisition ou de la location consentie à l'acheteur public. Autrement dit, si ces contrats sont des marchés publics au sens des directives et de l'ordonnance du 23 juillet 2015, ils sont également de véritables VEFA ou BEFA dans le cadre desquels c'est bien l'opérateur économique vendeur ou bailleur qui est le maître d'ouvrage et assure à ce titre toutes les missions correspondantes.

Ce qui nous amène à une dernière réflexion, que l'on formulera à ce stade, en attendant les circulaires et autres formes de doctrine administrative qui pourraient être produites, de manière interrogative : si ces marchés doivent respecter les règles de compétences des acheteurs publics quant à leur attribution (passage en commission d'appel d'offres par exemple), en l'absence de maîtrise d'ouvrage publique, cas qui peut désormais se présenter du fait de la suppression de cette condition pour l'application du droit interne des marchés publics de travaux, ne doit-on pas exclure l'application d'une partie au moins des règles d'exécution desdits marchés de travaux qui n'ont été conçues que pour les cas où l'acheteur public est maître d'ouvrage (règles du CCAG travaux, règles relatives à la sous-traitance, etc.) ?

SÉPARATION DIVORCE LIQUIDATION PROTECTION ADOPTION ENFANT



PAR
SOLÈNE DELBREL
MARGOT LECUIROT
MAGALI RATEAU
GROUPE PATRIMOINE

DROIT PATRIMONIAL



ACTUALITÉ

LE DROIT DES PROCÉDURES COLLECTIVES ET LE DROIT PATRIMONIAL FONT-ILS BON MÉNAGE ?

À PROPOS DE TROIS ARRÊTS RÉCENTS DE LA COUR
DE CASSATION

Aux termes de trois décisions rendues en janvier 2016, les différentes chambres de la Cour de cassation rappellent que le droit des procédures collectives l'emporte sur le droit patrimonial de la famille, les enjeux étant supérieurs. La Cour de cassation affirme que les règles régissant le droit de la famille ou les conventions conclues entre parties ne peuvent faire obstacle au recouvrement de sa créance par le créancier.

1 – RÉPARTITION DU PRIX DE VENTE D'UN IMMEUBLE ENTRE INDIVISAIRES EN LIQUIDATION JUDICIAIRE

Après l'ouverture de deux procédures distinctes de liquidation judiciaire contre des époux propriétaires d'un immeuble commun, leur divorce est prononcé, ledit immeuble devenant indivis. La vente du bien au même prix et au profit d'une même personne est autorisée par les juges-commissaires des deux procédures. L'acte de vente prévoit la ventilation du prix pour moitié chacun avec l'accord des deux liquidateurs.

La cour d'appel rejette la demande du premier juge-commissaire tendant à ce que l'intégralité du prix soit appréhendée par la première liquidation. La Cour de cassation censure cette solution au motif que, d'une part, le gage des créanciers du premier conjoint est figé du fait de l'ouverture de la procédure, les biens communs faisant partie de la saisie collective.

Par conséquent, les biens de l'indivision post-communautaire ne font pas partie de la deuxième saisie collective. Les créanciers du second conjoint ne pourront donc pas appréhender le prix de vente, le changement de qualification du bien du fait du divorce étant sans incidence puisqu'il est postérieur à l'ouverture. D'autre part, la Cour rappelle que le prix d'adjudication d'un bien commun est réparti par le liquidateur, sans que l'époux du débiteur puisse prétendre à la moitié du prix de vente. La clause de partage du prix est illicite comme contraire à l'ordre public régissant l'affectation du prix.

Cass. Com. 26 janvier 2016, n°14-13851, Flash Defrénois n° du 16 février 2016 – Rép. Def. N°7 du 15 avril 2016.

2 – MODALITÉS DU PARTAGE AMIABLE À L'ÉPREUVE DE LA LIQUIDATION JUDICIAIRE

Deux époux séparés de biens acquièrent un immeuble en indivision. Ils divorcent en 1997 et le juge ordonne le partage de leurs intérêts patrimoniaux. En 2003 l'un d'eux est mis en liquidation judiciaire et le liquidateur sollicite le partage de l'immeuble indivis.

L'époux soulève l'irrecevabilité de cette assignation en ce qu'elle n'est pas conforme aux dispositions de l'article 1360 du Code civil, qui impose notamment que l'assignation contienne la mention des diligences accomplies en vue de parvenir à un partage amiable. La Cour de cassation confirme l'arrêt rendu par la cour d'appel et rejette le pourvoi, jugeant que les dispositions de l'article 1360 du Code civil ne sont pas applicables au liquidateur judiciaire. Cet article ne s'applique qu'entre indivisaires car le partage amiable ne peut exister qu'entre eux.

Cass. Civ. 1^{ère}, 13 janvier 2016, n°14-29.534, JCP N n°5 – 5 février 2016.

3 – LIQUIDATION JUDICIAIRE ET SÉPARATION DE CORPS

Suite à la séparation de deux époux, le juge prononce une séparation de corps par consentement mutuel et homologue la convention réglant les effets de cette séparation. Moins d'un an après la transcription du jugement, la société exploi-

tée par le mari est placée en liquidation judiciaire. Le liquidateur forme alors tierce opposition au jugement de séparation de corps.

La cour d'appel accueille la demande du liquidateur. La Cour de cassation valide la position de la cour d'appel et retient que l'article 1104 du code de procédure civile s'applique à la fois au divorce et

à la séparation de corps. Dès lors, les créanciers de chaque époux peuvent faire déclarer que la convention homologuée leur est inopposable s'ils forment une tierce opposition dans le délai d'un an suivant la transcription du jugement. *Cass. Civ. 1^{ère}, 13 janvier 2016, n°14-29.631, Personnes et famille, n°31 mars 2016, page 30.*



PAR
AGATHE REUSSER
GROUPE PATRIMOINE

L'ENCADREMENT DE LA PROTECTION DE L'ENFANT À PROPOS DE LA LOI N° 2016-297 DU 14 MARS 2016

Les pouvoirs publics ont choisi de prendre des mesures pour répondre aux besoins accrus des enfants subissant une situation instable. Le législateur décide ainsi, grâce à la loi datant du 14 mars 2016¹, d'améliorer la protection de l'enfance.

Cette loi foisonne de mesures liées à la sécurisation du parcours de l'enfant placé auprès des services de l'aide sociale à l'enfance. Y est tout d'abord définie la protection de l'enfance dont les procédures de suivi sont désormais encadrées sous l'autorité du président du conseil départemental, un conseil national de la protection de l'enfance est créé ; apparaît aussi le projet pour l'enfant permettant de suivre l'évolution du mineur.

Est instaurée la déclaration judiciaire de délaissement parental. Le nouvel article 381-1 du Code civil considère un enfant comme délaissé « lorsque ses parents n'ont pas entretenu avec lui les relations nécessaires à son éducation ou à son développement pendant l'année qui précède l'introduction de la requête ». Conséquence de cette

déclaration, le tribunal peut déléguer l'autorité parentale à la personne ou l'établissement ayant recueilli le mineur.

Les dispositions intéressant plus particulièrement la pratique notariale ont trait à l'adoption.

Tout d'abord, la faculté de révoquer l'adoption devient strictement délimitée. L'article 370 du Code civil envisage la révocation si l'adopté est majeur sur le fondement de motifs graves ; si l'adopté est mineur, seul le ministère public peut l'invoquer.

“
Les dispositions intéressant
plus particulièrement
la pratique notariale ont trait
à l'adoption.
”

Surtout, la fiscalité de la transmission au profit des enfants adoptés est bouleversée. On savait qu'il existait une différence de traitement entre les enfants ayant fait l'objet d'une adoption plénière et les adoptés simples. L'adoption simple, souvent celle à laquelle les familles recomposées ont recours, fait perdurer le lien de filiation avec la famille d'origine. Cependant, en cas de transmission à titre gratuit provenant de l'adoptant, l'adopté simple est assujéti à une taxation similaire à une personne

non parente (abattement de 1 594 €, puis taxation au taux de 60 %).

Cette loi ouvre une brèche en prévoyant, sous certaines conditions, l'application de l'abattement et du barème classique en ligne directe. L'article 786 du Code général des impôts est modifié et retient que l'imposition sera ainsi favorable lorsque l'adoptant décède lors de la minorité de l'adopté. Le régime fiscal de la transmission sera également celui existant entre parents et enfants lorsque l'adopté, majeur au jour du décès de l'adoptant, apportera la preuve que l'adoptant lui a apporté soins et secours de façon non interrompue « au titre d'une prise en charge continue et principale » pendant cinq années au moins lors de la minorité de l'adopté ou pendant une période de dix années au moins lors de sa majorité.

Retenons enfin qu'une mesure transitoire s'applique aux droits de succession non encore acquittés. Sur réclamation du contribuable, l'administration fiscale procédera à la remise de la partie des droits exigés antérieurement et calculera le montant de l'impôt comme si la loi avait été en vigueur au jour du décès de l'adoptant.

1- Loi n°2016-297 – NOR : FDX1507648L



PAR
CORALIE LEVENEUR
GROUPE IMMOBILIER

DROIT IMMOBILIER



ACTUALITÉ

CRÉDIT AUX CONSOMMATEURS : REVIREMENT DE JURISPRUDENCE EN MATIÈRE DE PRESCRIPTION

Les banquiers respirent enfin... et les emprunteurs aussi : par quatre arrêts rendus par la première chambre civile le 11 février 2016, très largement diffusés (FS-P+B+R+I), la Cour de cassation a opéré un véritable revirement de jurisprudence en consacrant le principe de division de la prescription pour une dette payable en termes successifs.

Elle met ainsi fin à une jurisprudence entamée par un arrêt rendu le 10 juillet 2014 (Cass. 1^{ère} civ. 10 juillet 2014, n°13-15511), qui considérait que le délai de prescription biennal prévu par l'article L. 137-2 du Code de la consommation courrait, pour les crédits immobiliers consentis à des consommateurs, à compter de la date du premier incident de paiement non régularisé.

Or une telle solution aboutissait à un résultat choquant lorsque la banque, décidant d'accorder un délai à son débiteur, se trouvait ensuite forclosée pour la totalité des échéances et du capital res-

tant dû...

En sens inverse, si certains emprunteurs ont pu ainsi se dégager de la charge du remboursement de leur crédit en invoquant la prescription de l'action de leur créancier, les suivants ont vu leur situation se détériorer car les banquiers, après avoir essuyé des pertes conséquentes, en ont tiré les leçons : désormais, ils mettraient en jeu leurs garanties dès le premier incident de paiement...

Ce revirement de jurisprudence doit donc être salué, d'autant que les arrêts, ren-

us au visa de l'article L.137-2 du Code de la Consommation, proposent un attendu de principe très limpide : « Attendu qu'à l'égard d'une dette payable par termes successifs, la prescription se divise comme la dette elle-

même et court à l'égard de chacune de ses fractions à compter de son échéance, de sorte que, si l'action en paiement des mensualités impayées se prescrit à compter de leurs dates d'échéance successives, l'action en paiement du capital restant dû se prescrit à compter de la déchéance

du terme, qui emporte son exigibilité ».

Les termes employés ne sont pas sans rappeler ceux que la même chambre de la Cour de cassation avait adoptés, mais alors au visa de l'article 2333 du Code civil, dans un arrêt rendu en 2012 à propos, ici encore, d'un crédit immobilier, dans lequel elle avait considéré « qu'à l'égard d'une dette payable par termes successifs, la prescription se divise comme la dette elle-même et court à l'égard de chacune de ses fractions à compter de son échéance » (Cass. 1^{ère} civ. 28 juin 2012, n°11-17744).

Enfin, on relèvera en outre que la Cour Suprême a, dans le premier des quatre arrêts rapportés, réitéré sa position quant au champ d'application de l'article L. 137-2 du Code de la consommation (qui devient, à compter du 1^{er} juillet 2016, l'article L.218-2 du même code) : celui-ci « édicte une règle de portée générale ayant vocation à s'appliquer à tous les services financiers consentis par des professionnels à des particuliers », peu important dès lors qu'il s'agisse de crédits immobiliers ou de trésorerie. Le débat qui avait cours sur ce thème après l'entrée en vigueur de ce texte semble ici bel et bien clos.

“
Les banquiers respirent enfin...
et les emprunteurs aussi.
”



PAR
MARIANIK DOREL
GROUPE IMMOBILIER

DROIT IMMOBILIER



FICHES PRATIQUES

EN L'ABSENCE DE SYNDIC...

Quelle que soit sa taille, toute copropriété doit avoir un syndic. Élu par l'assemblée générale, le syndic est le personnage clé de la copropriété. La loi lui confie en effet la tâche d'administrer l'immeuble, de pourvoir à sa conservation, à sa garde et à son entretien et, en cas d'urgence, de faire procéder de sa propre initiative à l'exécution de tous travaux nécessaires à la sauvegarde de celui-ci (article 18 de la loi du 10 juillet 1965). En cela, le syndic doit être choisi avec soin que ce soit parmi les copropriétaires ou en dehors d'eux.

Mais, il arrive qu'une copropriété puisse se retrouver sans syndic si celui-ci démissionne, est révoqué en cours de mandat ou si son mandat expire sans qu'une assemblée générale ait pu le réélire ou désigner son successeur, ou encore lorsque les copropriétaires n'ont pas pu se mettre d'accord sur la désignation du syndic, etc...

Concernant l'absence de syndic, l'article 17 de la loi du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis, modifié dernièrement par la loi n° 2015-990 du 6 août 2015, dite « loi Macron », distingue désormais les deux situations suivantes :

- Celle où l'assemblée a été réunie dans

le but de désigner un syndic et qu'aucune décision n'a été prise à la majorité légale, rendant nécessaire le recours à la procédure prévue par l'article 46 du décret du 17 mars 1967, à savoir la nomination judiciaire d'un syndic ;
- Celle regroupant tous les autres cas où le syndicat est dépourvu de syndic.

1- LE DÉFAUT DE NOMINATION DU SYNDIC PAR L'ASSEMBLÉE DES COPROPRIÉTAIRES

Lorsque l'assemblée a été réunie dans le but de désigner un syndic et que les copropriétaires ne sont pas parvenus à se mettre d'accord sur ce point, soit pour nommer un nouveau syndic, soit pour ratifier la désignation du syndic provisoire, ou lorsque le syndic a convoqué une assemblée en vue de la nomination de son successeur après l'expiration de son mandat si bien que cette nomination ne pouvait valablement intervenir¹, ou encore lorsque les procès-verbaux d'assemblées contradictoires ne permettent pas de déterminer si le syndic a ou non été élu², **il faut alors procéder à la nomination judiciaire d'un syndic conformément à la procédure prévue par l'article 46 du décret du 17 mars 1967.**

1-1. RECEVABILITÉ DE LA REQUÊTE

Pour que leur requête soit recevable, le

1- Cass. 3^{ème} civ., 24 octobre 2006, n° 05-18930
2- Cass. 3^{ème} civ., 27 mai 2010, n° 09-14541

ou les demandeurs, à savoir un ou plusieurs copropriétaires, ou un ou plusieurs membres du conseil syndical, doivent établir que les copropriétaires ont été régulièrement convoqués et n'ont pas pu parvenir à désigner un syndic.

Il est cependant à noter que le tribunal de grande instance de Lyon a jugé, dans un arrêt du 30 septembre 1970, que dans l'hypothèse où il est certain qu'une réunion de l'assemblée serait totalement inutile parce qu'il est acquis d'avance qu'aucune majorité ne peut être dégagée pour désigner un syndic, par exemple lorsque l'assemblée ne comporte que deux copropriétaires qui sont en désaccord, la demande de désignation d'un syndic judiciaire peut être faite sans que l'assemblée ait été préalablement convoquée.

1-2. PROCÉDURE

C'est le président du tribunal de grande instance qui doit être saisi (le ministère d'avocat est donc obligatoire). Les frais de procédure, de même que les frais et honoraires du syndic, doivent être supportés par l'ensemble des copropriétaires au prorata de leurs tantièmes de copropriété en application de l'article 10, alinéa 2 de la loi.

Le président du tribunal de grande instance désigne le syndic par ordonnance sur requête d'un ou plusieurs copropriétaires, ou sur requête d'un ou plusieurs membres du conseil syndical.

Le décret n° 2015-999 du 17 août 2015 a ajouté à la liste des personnes pouvant présenter requête le maire de la commune ou le président de l'établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'habitat du lieu de situation de l'immeuble.

L'ordonnance doit être notifiée à tous les copropriétaires dans le mois de son prononcé par le syndic judiciairement nommé, par lettre recommandée avec demande d'acquittement de réception.

1-3. MISSIONS DU SYNDIC JUDICIAIRE

Le syndic de copropriété désigné par le juge administre la copropriété comme un syndic ordinaire. L'article 46, alinéa 3 indique expressément qu'il administre la copropriété « dans les conditions prévues par les articles 18 à 18-2 de la loi du 10 juillet 1965 et par le décret ».

“
Le syndic de copropriété désigné par le juge administre la copropriété comme un syndic ordinaire.
”

Le syndic peut également avoir à remplir des missions particulières, parmi lesquelles l'exécution des travaux urgents. **Surtout, le syndic doit convoquer une assemblée deux**

mois avant la fin de ses fonctions pour faire désigner un nouveau syndic (art. 46, al. 3).

1-4. DURÉE DES FONCTIONS DU SYNDIC JUDICIAIRE

L'ordonnance fixe la durée de la mission du syndic (art. 46, al. 2). Mais il est valablement désigné même si le président n'a pas précisé la durée de son mandat. Dans tous les cas, le syndic a l'obligation de convoquer l'assemblée générale deux mois avant la cessation de ses fonctions, en vue de la désignation d'un syndic.

La mission de syndic peut prendre fin prématurément s'il est révoqué : la demande de révocation peut être présentée par ordonnance sur requête au président du tribunal de grande instance, par n'importe quel copropriétaire ou l'un quelconque des membres du conseil syndical.

La mission de syndic judiciaire cesse de plein droit à compter de l'acceptation de son mandat par le syndic élu par l'assemblée générale, même si cette assemblée a été réunie avant la date prévue de la fin de mission. À l'inverse, si aucun syndic n'a pu être désigné, sa mission peut être prorogée.

2 - TOUS LES AUTRES CAS OÙ LE SYNDICAT EST DÉPOURVU DE SYNDIC

Dès lors que l'on est dans un cas autre que celui prévu par l'article 46 du décret (le défaut de nomination du syndic par l'assemblée des copropriétaires), **il faut désormais se référer au quatrième alinéa de l'article 17 de la loi du 10 juillet 1965, ajouté par la loi Macron du 6 août 2015, qui prévoit que dans le cas où le syndicat des copropriétaires est dépourvu de syndic, l'assemblée peut être convoquée par tout copropriétaire, aux fins de nommer un syndic.**

Le syndicat est « dépourvu de syndic » :
- lorsque l'assemblée n'a pas été réunie, ou irrégulièrement, par exemple lorsqu'un copropriétaire n'a pas été convoqué,
- lorsque l'assemblée s'est réunie sans désigner de syndic parce que la question n'a pas été portée à l'ordre du jour,
- lorsqu'aucun syndic provisoire n'a pas été désigné par le règlement lors de la mise en place de la copropriété,
- lorsque le syndic en place a terminé son mandat et gère comme syndic de fait,
- lorsque le syndic a démissionné,
- lorsque l'assemblée a désigné comme syndic une personne qui n'a pas la carte professionnelle,
- lorsque le syndic en place, en liquidation judiciaire, a fait l'objet d'une interdiction de diriger, gérer, administrer, etc...

“
L'assemblée peut être convoquée par tout copropriétaire, aux fins de nommer un syndic.
”

C'est seulement « à défaut d'une telle convocation », que la procédure prévue par l'article 47 du décret du 17 mars 1967 recevra appli-

cation, à savoir procéder à la nomination d'un administrateur provisoire.

2 -1. RECEVABILITÉ DE LA REQUÊTE

Le président du tribunal de grande instance est appelé à intervenir pour désigner un administrateur provisoire de la copropriété chargé notamment de convoquer l'assemblée des copropriétaires en vue de la désignation d'un syndic.

2-2. PROCÉDURE

Le président du tribunal de grande instance doit être saisi sur requête (le ministère d'avocat est donc obligatoire). Cette requête peut être présentée par « tout intéressé », à savoir un copropriétaire, le syndic démissionnaire, non renouvelé ou révoqué, ou encore par les tiers étrangers à la copropriété, par exemple les créanciers du syndicat.

L'ordonnance doit être notifiée à la requête de l'administrateur provisoire, par lettre recommandée avec demande d'acquéies de réception, dans le mois de son prononcé à tous les copropriétaires. Les copropriétaires ainsi informés disposent d'un délai de quinze jours pour la contester.

Elle reste exécutoire même si cette notification n'a pas été effectuée et l'absence de notification n'est donc pas sanctionnée par l'inopposabilité des actes de

l'administrateur provisoire, mais par le fait que le délai de recours de quinze jours ne court pas.

Les frais de procédure exposés par le demandeur, de même que les frais et honoraires de l'administrateur provisoire constituent des charges communes générales qui, à ce titre, devront être supportées par les copropriétaires en proportion de leurs tantièmes de copropriété.

2-3. MISSION DE L'ADMINISTRATEUR PROVISoire

La mission d'administrateur provisoire est variable.

Il est en principe chargé de se faire remettre les fonds et l'ensemble des documents et archives du syndicat, et de convoquer l'assemblée en vue de la désignation du syndic.

Sa mission peut être plus large, il peut

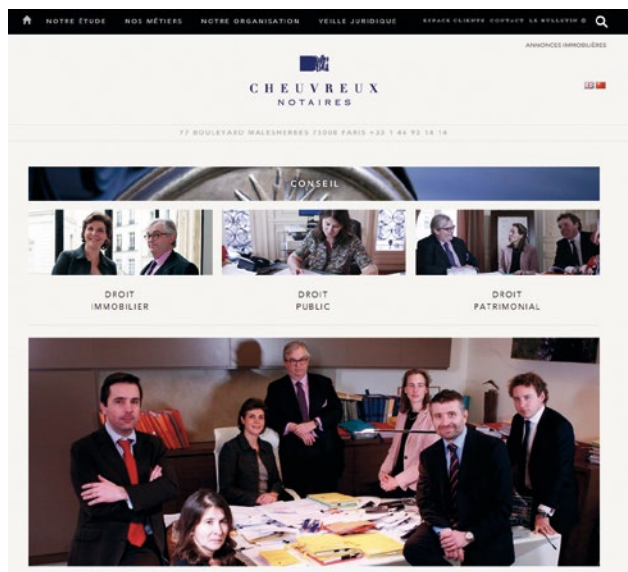
notamment être chargé de la gestion de la copropriété. Il peut même être habilité à réaliser des travaux urgents.

L'administrateur provisoire peut se voir confier une mission précise. Dans ce cas, il ne doit pas dépasser les limites qui lui ont été fixées par l'ordonnance. Dans le cas contraire, toutes les résolutions adoptées outrepassant ses pouvoirs peuvent être annulées.

2-4. DURÉE DES FONCTIONS DE L'ADMINISTRATEUR PROVISoire

La durée des fonctions de l'administrateur provisoire est fixée par l'ordonnance. Elle peut être prorogée, aucun texte n'interdisant de renouveler ses pouvoirs.

Ses fonctions prennent fin dès l'acceptation de son mandat par le syndic désigné par l'assemblée.



VEILLE QUOTIDIENNE ACTUALITÉS COMITÉ SCIENTIFIQUE

CHEUVREUX Notaires INFO

Ce Bulletin d'information et d'analyse juridique vient compléter la mission de conseil de votre Notaire.

Il est également disponible sur notre site internet :

www.cheuvreux-notaires.fr, où vous retrouverez actualités parlementaires, dossiers de fond, points de vue, jurisprudences, indices et chiffres liés à la pratique de notre métier.

Pour garantir l'actualité de nos informations juridiques sur notre site Internet, notre équipe de juristes documentalistes assure une veille quotidienne. Un comité scientifique se réunit chaque mois pour compléter cette analyse.



PAR
CAROLINE BONNEAU DE MASCAREL
GROUPE PATRIMOINE
JUSTINE ALEGRE
GROUPE IMMOBILIER



THÉMA : LE LOGEMENT

LE LOGEMENT FAMILIAL, LA SCÈNE DU MÉNAGE

*La rubrique THÉMA a vocation à accueillir un ou plusieurs articles autour d'un sujet que nous abordons tout au long de l'année. En 2016, c'est le thème du **logement** qui a retenu notre attention, un sujet qui est au cœur des politiques publiques et une préoccupation importante des ménages.*

Le logement de la famille n'a pas échappé à l'inflation législative depuis les années 1970. Aussi, les couples ignorent bien souvent que leur « nid » comme le nommait le Doyen Jean Carbonnier (« les logements comme les nids ont une vocation familiale »), bénéficie d'une protection particulière.

Le logement familial est le théâtre de nombreuses scènes, auquel le juridique vient donner la réplique.

Un spectacle qui se joue à minima en deux actes : de l'entrée à la sortie, le logement de la famille bénéficie d'un panel de dispositifs au service de sa défense et de sa protection.

ACTE I

SCÈNE 1 : LES FORMES D'OCCUPATION

■ Définition

Le Code civil énonce en son article 215 que le logement familial est un lieu que les époux choisissent d'un commun accord, tandis que la jurisprudence indique que « la notion de logement de la famille est une notion de *purs faits*¹ ». Ainsi, un logement qui sert de résidence secondaire, et non de résidence principale, ne constitue pas le « logement familial ».

Selon l'INSEE, au 1^{er} janvier 2015, 58,9 % des ménages métropolitains étaient propriétaires de leur résidence principale, contre environ 38 % de locataires. En outre, les statistiques démontrent que c'est avec l'âge que la détention de patrimoine augmente, bien que depuis 2010, c'est chez les jeunes qu'elle s'est le plus accru.

Dans la plupart de ses aspects, de l'attribution à la vente en passant par l'offre locative, le logement est soumis à des mesures d'ordre public comme la mise en œuvre du droit au logement par les collectivités ainsi qu'à des agencements en faveur de l'accession à la propriété ou de l'investissement locatif. Cette richesse de domaines révèle l'intérêt de la matière.

■ La location

Qu'il s'agisse de raisons financières ou de considérations patrimoniales, certains ménages décident de louer leur logement. Les locataires bénéficient de réglementations toujours plus favorables. Dernièrement, la loi du 24 mars 2014, dite « loi ALUR », est venue profondément modifier le texte fondateur en matière de baux d'habitation, la loi 6 juillet 1989² dite « loi Mermaz », dans l'esprit de faciliter l'accès au logement et

1- CA Paris 31 août 2005 : juris data n°2005-287306 : illustration de la notion de logement de famille, Dr fam. 2006, comm. 62 note B. Beigner.
2- Loi n°89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986.

de renforcer la protection des locataires. Parmi les mesures phares, se trouvent l'extension du champ d'application de ladite loi aux locations en meublées, l'instauration d'un bail-type, la réglementation de la colocation ou encore l'instauration d'un régime d'encadrement des loyers.

Cette loi est également venue renforcer la co-titularité du bail des partenaires pacés en complétant l'article 1751 du Code civil. Ainsi, le droit au bail du logement leur appartient conjointement, qu'il ait été conclu antérieurement ou postérieurement à leur union, à condition d'en informer le bailleur si, initialement un seul des partenaires était signataire.

Côté pratique : Dans

l'hypothèse d'un bail conclu postérieurement à l'union des partenaires, et malgré la co-titularité, nous conseillerons que les deux partenaires soient signataires du contrat.

Enfin, la loi n°2015-990 du 6 août 2015, pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, dite « loi Macron », a exclu du champ d'application de la colocation les couples liés par le mariage ou par le Pacs. Cette loi a accentué la distinction entre colocataires et couples de locataires, époux ou partenaires de Pacs.

■ L'acquisition

L'acquisition du logement de la famille constitue un investissement majeur dans la vie d'un couple, qui à ce moment-là voit la « vie en rose ».

La problématique majeure réside dans l'inadéquation éventuelle entre « le titre » et la « finance » autrement dit le droit de propriété et la contribution financière de chacun. L'acte d'acquisition doit être le reflet exact des fonds investis par chacun.

Ainsi la détermination de la quote-part de chacun constitue un préalable indispensable nécessitant rigueur et exigence afin d'éviter d'abonder toujours davantage le contentieux créé par la discordance entre la quotité d'acquisition et la contribution réelle.

Précisons que, dans le cadre de son projet, le couple bénéficiera de protections particulières en raison de sa qualité de « non professionnel ». Pour ne citer que les principales, notons, d'une part, que l'article L. 271-1 du code de la

construction et de l'habitation offre à l'acquéreur un délai de rétractation de dix jours à compter de la notification en lettre recommandée de l'acte³. D'autre part, l'acquéreur se trouve protégé par la condition suspen-

sive de prêt, issue de la loi Scrivener, qui s'applique ipso jure consacrant ainsi une présomption de recours à un prêt. En effet, pour que cette condition suspensive légale ne s'impose pas, l'acte doit contenir une mention manuscrite de l'acquéreur indiquant qu'il n'entend pas recourir à un emprunt.

SCÈNE 2 : LES MOYENS D'ACCESSION

Les aides financières : Le logement est un secteur clé de l'économie nationale dont les acteurs sont l'État, les collectivités territoriales et leurs partenaires dans les secteurs privé ou social. Le budget du logement figure dans la loi de finances votée chaque année par le Parlement.

Au premier rang des aides se trouve le prêt à taux zéro qui n'a cessé d'être modifié afin de favoriser l'accession à la propriété de ménages modestes. Ce prêt, sans frais de dossier et dont les intérêts incombent à l'État, est accordé sous diverses conditions dont, outre celles relatives aux ressources, celle d'occupation du logement à titre de résidence princi-

pale.

L'article 107 de la loi de finances pour 2016 est venu assouplir ce dernier critère puisque désormais, l'acquéreur-emprunteur retrouve le libre usage de son logement financé par ce biais six ans après le premier déblocage de fonds tandis que sous le régime antérieur, le logement devait être occupé à titre de résidence principale pendant une durée égale à celle de remboursement du prêt. Sont concernées par cet assouplissement les offres émises à compter du 1^{er} janvier 2016, ainsi que, avec l'accord du prêteur, celles émises depuis 2011.

■ Les aides fiscales

Autre mesure permettant l'accès à la propriété : le taux de TVA réduit. En effet, relèvent du taux réduit de TVA de 5,5 %, aux termes de l'article 278 sexies du CGI « les livraisons d'immeubles [...] en application d'un contrat unique de construction de logements dans le cadre d'une opération d'accession à la propriété à usage de résidence principale, destinés à des personnes physiques dont les ressources à la date de signature de l'avant-contrat ou du contrat préliminaire ou, à défaut, à la date du contrat de vente ou du contrat ayant pour objet la construction du logement ne dépassent pas les plafonds prévus [...] situés dans des quartiers faisant l'objet d'une convention [ou d'un contrat ville]⁴ ». Trois critères essentiels : le lieu de situation de l'immeuble, les conditions de ressources de l'acquéreur, l'affectation à titre de résidence principale du logement.

Le caractère « familial » du logement peut paraître malmené au sein de l'appréciation de la condition de ressources. En effet, alors que l'objectif premier de ce dispositif consiste à permettre aux familles moins aisées de devenir propriétaires, une lecture stricto sensu du texte nous pousserait à considérer le revenu de chaque personne occupant le loyer et non les seules ressources de l'accédant à la propriété. Il est fort à parier que le concubin à la tête d'une famille,

3- Lorsque l'acte réalisant l'acquisition n'est pas précédé d'un avant-contrat, il s'agit d'un délai de réflexion qui court à compter de la notification du projet d'acte. Étant ici que le délai a été étendu de trois jours par loi Macron.

4- L'immeuble doit (i) soit être situé dans un quartier faisant l'objet d'une convention pluriannuelle de rénovation urbaine, ou dans un périmètre de 300 m dudit quartier (ii) soit dans les quartiers prioritaires de la politique de la ville, faisant l'objet d'un contrat de ville.

se préférera un temps célibataire, celui de l'acquisition. Ainsi, seuls ses revenus seront pris en compte ce qui lui permettra de remplir la condition de ressources plus facilement.

De même, cette condition de ressources s'apprécie à l'instant T, savoir en considération des revenus de l'année N-2 précédant celle de la signature de l'avant-contrat ou à défaut de la VEFA. Or, ce qui caractérise une famille c'est sa « muabilité ». Or, aucun texte ne semble prendre en compte l'évolution du ménage, la vie de la famille, laquelle reste figée, à cet instant T. Ainsi, que l'acquéreur se soit marié, qu'il ait divorcé, qu'il soit devenu parent, n'importe pas, la date d'appréciation de la composition ainsi que des revenus du foyer fiscal reste celle de l'année N-2.

En outre, le respect de la condition tenant à l'établissement, au sein de ce logement, de la résidence principale de l'acquéreur, est essentiel. Tandis que le respect des plafonds de ressources s'apprécie semel pro semper lors de la signature de l'avant-contrat, celle de l'affectation du logement doit être remplie pendant dix ans, quinze antérieurement au 1^{er} janvier 2014, suivant le fait générateur de l'opération c'est-à-dire de l'acte authentique de vente.

À défaut, l'acquéreur se trouve redevable d'un complément d'impôt résultant de la différence entre le taux réduit de 5,5 % et le taux normal de 20 %, diminué d'un dixième par année de détention dès la première année. De nombreuses exceptions toutefois permettent de s'exonérer de la remise en cause du mécanisme puisqu'ici l'évolution de la famille est prise en compte : l'instant T n'est plus, le temps, son cours et ses effets sont pris en considération. Ainsi, le bénéfice du taux réduit ne sera pas remis en cause en cas de survenance d'un certain nombre d'événements, tels que le mariage, le Pacs, la naissance d'un enfant, le divorce ou le décès. Étant ici précisé que le mariage ou la conclusion d'un Pacs exonère les intéressés du complément de TVA dans la seule mesure où le bien n'a pas été acquis par les ou l'un des partenaires ou époux en indivision. In fine, notons que la séparation des

concubins ni figure pas parmi les événements permettant d'éviter la remise en cause du mécanisme.

Méfiance aux jeunes couples qui, sous couvert d'une fiscalité attractive, se lancent dans la grande aventure du premier achat sans considérer la signification, la profondeur et la durée d'un tel engagement. Ils peuvent ainsi devenir les premières victimes d'un dispositif qui se voulait attractif. En effet, en cas de séparation, notamment avant même l'achèvement de l'immeuble, les conséquences fiscales sont lourdes puisque la condition d'affectation du logement à titre de résidence principale n'est pas respectée. Outre le complément de TVA ainsi dû, depuis le 1^{er} janvier 2013 les cessions d'immeuble réalisées par des particuliers ayant acquis en VEFA sont exclues du champ de la TVA, les cessionnaires ne bénéficieront donc pas de droits réduits. Les dispositions relatives à la plus-value apparaissent plus clémentes puisque bien que le logement n'ait pas été affecté stricto sensu à la résidence principale, faute de temps, la seule « intention » de l'acquéreur d'établir sa résidence principale suffit à l'exonérer de cette taxe en le faisant bénéficier de l'article 150 U du code général des impôts.

Côté pratique : L'administration fiscale prévoit une déclaration spéciale à insérer dans l'acte authentique, en ces termes : « *Pour bénéficier du taux réduit, l'acquéreur doit attester dans l'acte de vente qu'il satisfait, ainsi que les personnes destinées à occuper le logement à titre de résidence principale, à cette condition de ressources.* »

SCÈNE 3 : IMMUNITÉ, ÉGALITÉ ? SOLIDARITÉ !

■ L'insaisissabilité

La loi Macron consacre l'insaisissabilité de droit de la résidence principale de toute « *personne physique immatriculée à un registre de publicité légale à caractère professionnel ou exerçant une*

activité professionnelle agricole ou indépendante ». L'entrepreneur individuel se trouve ainsi dispensé d'établir la déclaration notariée d'insaisissabilité mise en place par la loi du 1^{er} août 2003 pour l'initiative économique, afin de protéger, notamment, sa résidence principale, d'une éventuelle saisie par ses créanciers dans le cadre de ses dettes professionnelles. Cette nouvelle disposition s'applique aux créances professionnelles nées à partir du 7 août 2015 ; à contrario, le bien reste saisissable en cas de créance non professionnelle. L'insaisissabilité reste inopposable à l'administration fiscale

en cas de fraude de l'entrepreneur ou d'inobservation caractérisée de ses obligations fiscales.

Dans le cas d'un professionnel exerçant son activité à domicile, au sein d'un immeuble à usage mixte donc, la partie à usage non professionnel se trouve de plein droit insaisissable sans qu'une déclaration ou un état descriptif ne soit plus nécessaire.

Précisons qu'en cas de cession de la résidence principale, le prix de vente demeure insaisissable à condition qu'il soit réemployé dans l'acquisition d'une nouvelle résidence principale dans un délai d'un an.

■ La solidarité

Les articles 220 et 515-4 alinéa 2 du Code civil posent le principe de solidarité financière des partenaires, que ceux-ci soient mariés ou pacsés, peu importe le régime auquel ils ont soumis leur union. Ainsi, toute dépense, relative à l'entretien du ménage et/ou à l'éducation des enfants, engagera donc les deux conjoints ou partenaires de Pacs sur la totalité de leurs biens communs le cas échéant, leurs biens propres ainsi que leurs revenus, bien que la dette ait été contractée par un seul d'entre eux.

Toutefois, précisons que ces articles énoncent une règle d'obligation solidaire, c'est-à-dire que la solidarité s'inscrit dans le rapport des époux avec les

créanciers, ainsi ne règlent-ils pas la question de la contribution à la dette, savoir qui supportera in fine cette dette. Toutes les dépenses relatives au logement familial telles qu'au premier rang, le loyer puis les charges de copropriété, les factures d'eau ou d'électricité, les assurances habitation voire l'achat d'électroménager ou encore les frais d'employés de maison sont visées par ce texte d'ordre public.

À tout principe, son exception : les dépenses et emprunts manifestement excessifs eu égard au train de vie du ménage, se trouvent exclus de cette solidarité.

S'agissant toutefois de l'emprunt contracté dans le cadre d'une acquisition immobilière, les co-acquéreurs se trouvent solidaires vis-à-vis du prêteur. En effet, les contrats de prêt contiennent une clause de solidarité aux termes de laquelle les époux demeurent solidaires dans le cadre du remboursement de ce prêt et ce, même dans l'hypothèse où celui-ci n'est pas contracté et donc remboursé à concurrence de moitié par chacun.

Côté pratique : Type de clause figurant dans les contrats de prêts : « *Solidarité passive : en cas de pluralité d'emprunteurs, ils sont solidairement responsables de l'exécution de tous les engagements contractés aux termes des présentes, de sorte que le prêteur peut exiger de l'un quelconque d'entre eux le paiement de toutes sommes restant dues au titre du présent financement* ».

■ ISF

Pour l'assiette de l'ISF, par dérogation aux dispositions du deuxième alinéa de l'article 761 du CGI, le second alinéa de l'article 885 S du CGI précise qu'un abattement de 30 % est effectué sur la valeur vénale réelle de l'immeuble lorsque celui-ci est occupé à titre de résidence principale par son propriétaire. En cas d'imposition commune, un seul immeuble est susceptible de bénéficier de cet abattement.

ACTE II

SCÈNE 1 : EN CAS DE CESSION À TITRE ONÉREUX

La cession à titre onéreux du logement de la famille est encadrée d'une protection spécifique au titre de l'article 215 alinéa 3 du Code Civil, et en parallèle la résidence principale bénéficie fiscalement d'un avantage important en matière de plus-value immobilière.

■ Capacité

Les époux doivent décider ensemble de tous les actes qui risquent de priver la famille de sa résidence principale : vente, apport en société, cession de parts sociales, constitution d'hypothèque, bail à construction...

Cette règle s'applique quel que soit le droit qui assure le logement : bail, droit

de propriété, d'usufruit ou d'usage, que le droit appartienne aux deux époux ou à un seul et qu'il porte sur le bien lui-même ou sur des parts sociales.

Les meubles meublant le logement

familial bénéficient, en principe, de la même protection. Un époux qui céderait seul le mobilier garnissant le domicile conjugal prendrait le risque d'être condamné à des dommages et intérêts au profit de son conjoint et éventuellement de voir l'opération annulée si le tiers acquéreur n'était pas de bonne foi.

La protection du logement familial n'interdit pas aux créanciers des époux de prendre des mesures d'exécution. Ceux-ci peuvent donc provoquer le partage du bien s'il est indivis, demander l'inscription d'une hypothèque judiciaire ou la vente forcée du logement.

L'époux qui n'est pas propriétaire doit donner son consentement sur l'acte lui-même et ses conditions. À défaut de son accord, il peut en demander l'annulation s'il justifie d'un intérêt actuel.

■ Plus-value immobilière

Aux termes de l'article 150 U du Code Général des Impôts, la plus-value réalisée

lors de la cession d'une résidence principale est totalement exonérée d'impôts. Seuls ouvrent droit à l'exonération les immeubles qui constituent la résidence habituelle et effective du propriétaire lui-même au jour de la cession. Les immeubles donnés en location et les immeubles occupés gratuitement par des membres de la famille du propriétaire ou des tiers ne peuvent donc pas en bénéficier.

Certaines hypothèses méritent attention. Ainsi, pour les immeubles à usage mixte d'habitation et professionnel, l'exonération est limitée à la fraction de la plus-value se rapportant à la partie d'habitation.

Lorsque la cession porte sur un immeuble dont la nue-propriété et l'usufruit appartiennent à des personnes différentes et que le logement constitue la résidence principale du seul usufruitier, seule la quote-part de plus-value correspondant aux droits de l'usufruitier peut bénéficier de l'exonération.

Ensuite, lorsque la vente du logement familial intervient du fait du divorce, les époux ne vivent généralement plus ensemble. Si la vente dégage une plus-value, le conjoint ou ex-conjoint qui est resté dans les lieux bénéficie de l'exonération prévue par la loi en faveur de la résidence principale.

Le conjoint qui est parti est également exonéré dès lors que le logement a été occupé par son ex-conjoint jusqu'à sa mise en vente et que la cession intervient dans les délais normaux de vente.

Le bénéfice de l'exonération n'est en revanche subordonné à aucun délai particulier entre la date de séparation et la date de mise en vente (RM Breton n° 14197, JO AN du 8 avril 2008, p. 3065).

SCÈNE 2 : EN CAS DE DIVORCE

■ Sort du logement de la famille et indemnité d'occupation

L'article 815-9, alinéa 2, du Code civil dispose que : « *L'indivisaire qui use ou jouit privativement de la chose indivise est, sauf convention contraire, redevable d'une indemnité* ».

L'indemnité d'occupation s'entend comme étant la somme mensuelle, déterminée par le juge, que l'époux jouissant exclusivement d'un immeuble indivis est tenu de verser à l'autre pour compenser son absence de jouissance du bien acquis indivisément.

Le fait que le logement soit un bien propre ou personnel de l'un des époux n'interdit pas à son conjoint de demander à en conserver la jouissance après le prononcé du divorce. Trois options lui sont ouvertes. Il peut demander :

- une prestation compensatoire ;
- l'attribution du logement au titre de la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants ;
- un bail, à condition qu'il exerce l'autorité parentale, que les enfants résident dans ce logement et que leur intérêt commande d'y rester.

La question de l'exigibilité d'une indemnité d'occupation se pose chaque fois que le logement dont la jouissance est temporairement attribuée à l'un des époux appartient à l'autre ou est un bien commun ou indivis aux deux.

Le choix de la méthode de calcul destinée à fixer le montant de l'indemnité relève du pouvoir d'appréciation des juges du fond (Cass. civ. I, 25 juin 1996).

Du jour où le divorce devient définitif au jour où l'occupation cesse, une indemnité d'occupation est due. Il en va toutefois autrement si la jouissance du logement est laissée à titre de prestation compensatoire.

■ Droit au bail

L'article 1751 du Code civil dispose que le droit au bail du logement de la famille et même si le bail a été conclu avant le mariage ou le Pacs, est réputé appartenir à l'un et à l'autre des époux ou des partenaires de Pacs.

En cas de divorce ce droit pourra être attribué par la juridiction saisie à l'un des époux.

En revanche, en cas de décès le conjoint ou le partenaire, cotitulaire du bail, dispose d'un droit exclusif sur celui-ci sauf

s'il y renonce expressément.

SCÈNE 3 :

EN MATIÈRE SUCCESSORALE

■ Droit temporaire au logement

Le droit temporaire institué par l'article 763 du Code civil offre au conjoint successeur la jouissance gratuite de sa résidence principale et du mobilier de ce logement pendant les douze mois qui suivent son veuvage.

Il s'applique dans les situations suivantes :

- le logement appartenait aux deux époux ou exclusivement au défunt ;
- le logement était loué par les époux (dans ce cas, les loyers des douze mois suivant le décès sont remboursés au conjoint par la succession) ;
- le logement était indivis entre le défunt et un tiers (l'indemnité d'occupation due par le conjoint au coïndivisaire au titre des douze mois suivant le décès lui est remboursée par la succession).

Le droit temporaire est d'ordre public, ce qui signifie que le conjoint ne peut pas en avoir été privé par le défunt.

Il n'a pas non plus à demander à en bénéficier : il lui suffit de rester dans les lieux, car le droit temporaire s'applique de plein droit.

Il s'agit d'un effet direct du mariage, et non d'un droit successoral, d'où les conséquences suivantes :

- le droit temporaire s'applique même si le conjoint renonce à la succession ;
- le fait pour le survivant de l'exercer n'emporte pas acceptation tacite de la succession ;
- la valeur du droit au logement ne s'impute pas sur celle des droits successoraux du conjoint.

Conformément aux dispositions de l'alinéa 3 de l'article 515-6 du Code civil, le partenaire de Pacs (mais non le simple concubin survivant) bénéficie du droit temporaire au logement dans les mêmes conditions que le conjoint, sous réserve : pour le partenaire, le droit tem-

poraire n'est pas d'ordre public et peut donc être écarté par testament.

■ Droit viager au logement

L'article 764 du Code civil précise que le conjoint successeur qui occupait effectivement, à l'époque du décès, à titre d'habitation principale, un logement appartenant aux époux ou dépendant totalement de la succession, a sur ce logement et jusqu'à son décès, un droit d'habitation et un droit d'usage sur le mobilier, compris dans la succession, le garnissant.

Ce droit viager s'exerce à la suite du droit temporaire à condition d'en manifester la volonté dans le délai d'un an à partir du décès.

Le droit viager est un droit de nature successorale, et non un effet direct du mariage. Il en résulte les conséquences suivantes :

- le conjoint qui veut bénéficier du droit viager doit accepter la succession ;
- l'acceptation du droit viager emporte acceptation tacite de la succession ;
- la valeur du droit viager s'impute sur les droits successoraux du conjoint survivant.

Le droit viager n'est pas d'ordre public et le conjoint peut en avoir été privé par le défunt, mais seulement par une disposition testamentaire prise en la forme notariée, c'est-à-dire par testament authentique.

De son côté, le partenaire de Pacs ne bénéficie pas du droit viager au logement.



MORCEAUX CHOISIS : LA REFORME DU DROIT DES CONTRATS EN 6 QUESTIONS

DROIT IMMOBILIER

CLAUSE ABUSIVE
ACTIONS INTERROGATOIRES
CONTRAT
DEVOIR D'INFORMATION
PROMESSE



PAR
MARIE-ANNE LE FLOCH
CORALIE LEVENEUR
RÉMY NERRIÈRE
GROUPE IMMOBILIER

Depuis la publication de l'ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations¹, il ne se passe pas un jour sans qu'une revue juridique publie un article ou annonce une formation sur le sujet. Chacun souhaite donner son point de vue sur cette réforme majeure qui va modifier un grand pan de notre Code civil, vieux de 212 ans.

De façon générale, si nombre de modifications sont des consécration de solutions jurisprudentielles n'impliquant pas de bouleversements de fond pour les praticiens, d'autres apportent des innovations importantes, plus ou moins appréciables.

Nous avons fait le choix de vous présenter six points qui nous paraissent majeurs pour les praticiens, professionnels de l'immobilier.

Il ne faut pas tarder à appréhender les enjeux des nouveaux textes car ils seront applicables pour les contrats conclus à compter du **1^{er} octobre prochain** (à l'exception de trois dispositions relatives à l'introduction d'actions interrogatives,

applicables immédiatement), tout en ayant conscience que la rédaction de certains articles pourrait encore être modifiée lors des débats autour de la loi de ratification.

1 – À PARTIR DE QUAND DEVRA-T-ON APPLIQUER LA RÉFORME ?

L'ordonnance entrera en vigueur le 1^{er} octobre 2016. Conformément au principe de non rétroactivité, les contrats conclus avant cette date demeureront soumis à la loi ancienne. Une exception est toutefois prévue pour les nouvelles actions interrogatoires applicables au pacte de préférence (article 1123), aux pouvoirs du représenté (article 1158) et à la nullité relative (article 1183). Ces actions pourront en effet être exercées à compter du 1^{er} octobre 2016 pour des contrats conclus antérieurement. Une partie à un contrat conclu avant le 1^{er} octobre 2016 pourra donc, à compter de cette date, demander à la partie qui pourrait se prévaloir de la nullité du contrat, de le confirmer ou d'agir en nullité.

Appliquée au secteur de la vente immo-

1- Ordonnance du 10 février 2016 publiée au Journal Officiel le 11 février 2016.

bilière, ce dispositif d'entrée en vigueur n'est pas sans soulever de difficultés pour les promesses de vente signées avant le 1^{er} octobre 2016 et dont la réitération doit intervenir après cette date. La question se pose en effet de savoir si la vente sera soumise au nouveau droit des obligations ou à celui en vigueur au moment de la signature de la promesse. La réponse à cette question découle de la rédaction de l'article 9, alinéa 2 de l'ordonnance, qui dispose que « demeurent soumis à la loi ancienne les contrats conclus avant cette date ».

En présence d'une promesse synallagmatique, la vente est en principe conclue dès la si-

gnature de la promesse. Seuls ses effets sont reportés au jour de la signature de l'acte de vente. Une vente réitérée après le 1^{er} octobre 2016 en application d'une promesse synallagmatique signée antérieurement demeurera donc soumise au droit antérieur. Il conviendra toutefois d'être vigilant sur la qualification du contrat, certaines promesses synallagmatiques pouvant être rédigées de sorte que la vente ne soit formée que par la signature de l'acte et le paiement du prix. En présence d'une promesse unilatérale, la vente n'est en revanche conclue qu'au moment de la levée d'option, laquelle intervient le plus souvent par la signature de l'acte et le paiement du prix. Si la vente est signée après le 1^{er} octobre 2016, elle sera donc soumise au nouveau droit des obligations, quand bien même la promesse aurait été négociée et signée antérieurement.

Pour pallier les difficultés que cette situation est susceptible d'engendrer, parmi lesquelles la nécessité d'avoir à repurger le délai de rétractation de l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation si la convention des parties est affectée de manière substantielle, le notaire doit informer ses clients de l'entrée en vigueur de la loi et leur proposer des rédactions alternatives pour le cas où la vente serait conclue après le 1^{er} octobre 2016. C'est donc dès à présent que la réforme du droit des obligations doit

être appréhendée et prise en compte dans les négociations et les contrats préparatoires.

2 – LE DEVOIR PRÉCONTRACTUEL D'INFORMATION, RÉVOLUTION OU SIMPLE ÉVOLUTION ?

Le nouvel article 1112-1 du Code civil impose à « *celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre (de) l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son co-contractant* ».

“ Ce dispositif d'entrée en vigueur n'est pas sans soulever de difficultés pour les promesses de vente signées avant le 1^{er} octobre 2016. ”

Une telle obligation n'est pas nouvelle dans son principe, l'ordonnance consacrant une jurisprudence ancienne et établie, fondée sur le devoir de bonne foi qui préside aux négociations précontractuelles et mue par la nécessité de protéger le consentement des parties sans considération de leur qualité de créancier ou de débiteur. Sa portée est en revanche clairement établie : il s'agit d'une obligation impérative que les parties ne peuvent ni limiter, ni exclure.

Ses conditions sont également conformes au droit positif : le devoir d'information porte sur les informations déterminantes, c'est-à-dire celles ayant un « lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties ». L'information n'a en revanche pas à porter sur l'estimation de la valeur de la prestation (consécration de la jurisprudence « Baldus », C. cass. 1^{ère} civ., 3 mai 2000, 98-11381). Et il appartient à chacune des parties de prouver soit que l'information lui était due, soit qu'elle l'a fournie.

Sur le plan de la sanction, le texte ne surprend guère plus. Le manquement à l'obligation d'information expose le débiteur défaillant à la mise en jeu de sa responsabilité contractuelle. Mais il peut également entraîner l'annulation du contrat si les conditions d'annulation pour vice du consentement (erreur,

dol ou violence) sont remplies, ce qui suppose notamment que le créancier démontre qu'il n'aurait pas contracté ou qu'il aurait contracté à des conditions substantiellement différentes s'il avait été informé.

Bien qu'elle consacre des solutions jurisprudentielles éprouvées, cette nouvelle disposition met l'accent sur la nécessité pour chacune des parties de se ménager la preuve de ce que l'obligation d'information était due (côté créancier) et qu'elle a été exécutée (côté débiteur). Chargé d'assurer la sécurité et l'efficacité juridiques des actes qu'il instrumente, le notaire accompagne et conseille déjà les parties dans cet objectif. À cet égard, la réforme aura probablement pour impact de généraliser certaines pratiques telles que la constitution de data rooms, ou encore la rédaction d'exposés permettant d'établir clairement les intentions et attentes des parties. L'acte notarié offrira ainsi aux parties la preuve que la loi leur impose d'établir.

3. LES CONTRATS PRÉPARATOIRES : UNE EXÉCUTION RENFORCÉE ?

Les contrats préparatoires, que l'on nomme parfois maladroitement avant-contrat, sont destinés à préparer la conclusion d'un contrat définitif. Ces contrats sont devenus incontournables pour les praticiens, vendeurs et acquéreurs et pour toute personne ayant le projet d'acquiescer ou de céder un bien sans souhaiter s'engager définitivement. La réforme du droit des obligations introduit enfin dans le Code civil deux contrats préparatoires nés de la pratique, et qui sont fréquemment utilisés en matière immobilière : le pacte de préférence et la promesse unilatérale de contrat. De plus, l'ordonnance du 10 février 2016 renforce la sécurité de la promesse synallagmatique de vente.

■ **Le pacte de préférence** est désormais définie à l'article 1123 al.1^{er} : *Le pacte de préférence est le contrat par lequel une partie s'engage à proposer prioritairement à son bénéficiaire de traiter avec lui pour le cas où elle déciderait de contracter*. Il est utilisé fréquemment en droit des affaires, mais il est également

très utile en matière immobilière (clause accessoire à une donation-partage, à un bail commercial ou à un acte de vente). Le pacte de préférence a par ailleurs été utilisé comme une « arme » antispeculative².

La sécurité de pacte est assurée par la possibilité pour le bénéficiaire de demander la nullité de l'acte conclu en méconnaissance du pacte (par exemple vente du bien à un tiers) ou de demander à être substitué dans les droits du tiers. Ceci sous réserve d'établir une double condition fondée sur le principe de la bonne foi : prouver que le tiers avait connaissance de l'existence du pacte et de l'intention du bénéficiaire de s'en prévaloir (art. 1123 alinéa 2). Ceci est tout à fait conforme à la jurisprudence actuelle³.

La réforme est venue renforcer la sécurité du pacte par la création de l'action interrogatoire (art. 1123 alinéas 3 et 4). C'est là une véritable nouveauté. Les alinéas 3 et 4 de l'article 1123 nouveau du Code civil disposent : « *Le tiers peut demander par écrit au bénéficiaire de confirmer dans un délai qu'il fixe et qui doit être raisonnable, l'existence d'un pacte de préférence et s'il entend s'en prévaloir. L'écrit mentionne qu'à défaut de réponse dans ce délai, le bénéficiaire du pacte ne pourra plus solliciter sa substitution au contrat conclu avec le tiers ou la nullité du contrat.* »

Ainsi, celui qui souhaite sécuriser son propre contrat pourra interroger le ou les potentiels bénéficiaires. Le tiers qui souhaite acquérir en méconnaissance du pacte a-t-il intérêt à user de cette action interrogatoire ? Certains auteurs pensent le contraire⁴, du fait même que le bénéficiaire aura beaucoup de mal à rapporter la double preuve décrite ci-dessus. Un autre auteur mentionne que le tiers, qui connaît l'existence d'un pacte, doit avoir aujourd'hui l'obligation d'interroger le bénéficiaire pour savoir s'il compte

s'en prévaloir⁵. La jurisprudence actuelle considère qu'il ne commet aucune faute en ne le faisant pas et n'engage pas sa responsabilité⁶. Mais aucune sanction n'est aujourd'hui prévue : ce tiers qui connaissait l'existence du pacte et qui est passé outre ne mérite-t-il d'être protégé au motif qu'il ignorait les intentions du bénéficiaire, alors que la loi lui offrait le moyen de lever l'incertitude⁷.

Pour autant, le notaire, garant de la sécurité et de l'efficacité juridique de l'acte, aura intérêt à ce que le tiers fasse usage de cette faculté afin de clarifier la situation.

Cette action interrogatoire pose néanmoins plusieurs questions : Comment déterminer si le délai est raisonnable ou non ? Sous quelle forme doit-elle être notifiée ? À quel moment naît le droit pour le candidat acquéreur d'interpeller le bénéficiaire d'un pacte de préférence ? Faut-il nécessairement que le candidat acquéreur soit lié au vendeur par un contrat ? Est-il possible pour le candidat acquéreur d'interpeller le bénéficiaire dès l'entrée en pourparlers ? Quel effet produit la réponse du bénéficiaire qui précise avoir l'intention de se prévaloir de son droit de préférence en réponse à l'interpellation du candidat acquéreur ? En effet, ce dernier n'est pas le propriétaire du bien, et il n'a donc pu émettre une offre de vente qui aurait été acceptée par le bénéficiaire du pacte.

La pratique et la jurisprudence devront éclairer tous ces points. La particularité de cette action interrogatoire, c'est qu'elle a pour origine un tiers à la relation contractuelle constituée par le pacte de préférence. Or, chacun des parties peut vouloir souhaiter garder confidentiel une telle relation.

La sécurité n'est donc pas complètement renforcée. De plus, il n'a pas été envisagé de modifier les règles de publicité foncière concernant ce type d'acte : la

publicité du pacte demeure facultative, aux seules fins d'information des usagers⁸ et non d'opposabilité aux tiers.

■ **La promesse unilatérale de contrat**, ignorée du Code civil, est aujourd'hui définie à l'article 1124 nouveau du Code civil qui dispose : « *La promesse unilatérale est le contrat par lequel une partie, le promettant, accorde à l'autre, le bénéficiaire, le droit d'opter pour la conclusion d'un contrat dont les éléments essentiels sont déterminés, et pour la formation duquel ne manque que le consentement du bénéficiaire.* » La définition reprend la définition classique de la doctrine sans néanmoins faire état d'une durée pour lever l'option⁹.

L'exécution de la promesse unilatérale est renforcée par le deuxième alinéa de l'article 1124 du Code civil : « *La révocation de la promesse pendant le temps laissé au bénéficiaire pour opter n'empêche pas la formation du contrat promis.* » Cette formule vise à combattre la jurisprudence Consorts Cruz¹⁰ selon laquelle l'obligation du promettant n'est qu'une obligation de faire (maintenir son offre) tant que le bénéficiaire n'a pas levé l'option, qui, si elle est méconnue, ne peut être sanctionnée que par l'allocation au bénéficiaire de dommages et intérêts, conformément aux dispositions de l'article 1142 du Code civil. Les notaires n'ont pas attendu la réforme du droit des obligations pour faire échec à cette jurisprudence en indiquant dans les promesses que le promettant a définitivement et irrévocablement consenti à la vente. C'est désormais le principe légal. Néanmoins, comme ce principe ne figure pas dans la définition même la promesse unilatérale, certains auteurs se posent la question de la possibilité ou non de prévoir une clause contraire.

C'est le troisième alinéa de l'article 1124 du Code civil qui vient apporter la véritable nouveauté en matière de promesse

2- Cass. 3^{ème} civ., 23 septembre 2009, n° 08-18.187, X. d/ Commune de Saint Pée sur Nivelle : JurisData n° 2009-049551. La Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 6, 12 Février 2010, 1071 -Commentaire par Laurent Leveneur professeur à l'université Panthéon-Assas Paris II.

3- Cass. Ch. Mixte 26 mai 2006 pourvoi n°03-19376.

4- « *Mieux vaut pour lui laisser croire qu'il ignorait tout de l'existence du pacte litigieux, puisque la nullité n'est encourue qu'en raison de sa connaissance de sa situation. Or il n'a jamais l'obligation d'interpeller quiconque. Son inertie pourrait bien lui être plus profitable que son action* » (N. Molfessis, La formation du contrat, JCP 25 mai 2015).

5- Pascal Puig – La phase précontractuelle - Droit et Patrimoine n°258 mai 2016 p.56.

6- Cass 3^{ème} civ 29 juin 2010.

7- Avis de Philippe Simler – Jurisclasseur Fasc. 1-1 : réforme du droit des obligations (ord. n° 2016-131, 10 févr. 2016).

8- Cass. Civ III 13 mars 1979 pourvoi n°77-15031 ; surtout Cass. Civ III 16 mars 1994 pourvoi n°91-19797.

9- Ce qui était le cas dans le projet d'ordonnance qui précisait que l'option était consentie pendant « un certain temps » : une promesse pourrait donc être conclue à durée indéterminée.

10- Cass. Civ III 15 décembre 1993 pourvoi n°91-10199.

unilatérale et une réelle sécurité pour le bénéficiaire de la promesse : « le contrat conclu en violation de la promesse unilatérale avec un tiers qui en connaissait l'existence est nul ». C'est une précision bienvenue car jusqu'alors, en matière de promesse synallagmatique, la jurisprudence récente ne sanctionnait pas celui qui était de mauvaise foi mais privilégiait celui qui faisait publier son droit le premier¹¹. Du fait de ce nouvel alinéa, le bénéficiaire d'une promesse unilatérale apparaît ainsi mieux protégé que le signataire d'une promesse synallagmatique de vente valant vente.

■ L'ordonnance a, dans sa dernière version, rétabli cette incohérence afin de sécuriser également la **promesse synallagmatique**¹² de vente. L'article 1198 nouveau du Code civil dispose : « *Lorsque deux acquéreurs successifs de droits portant sur un même immeuble tiennent leur droit d'une même personne, celui qui a, le premier, publié son titre d'acquisition passé en la forme authentique au fichier immobilier est préféré, même si son droit est postérieur, à condition qu'il soit de bonne foi* ». L'article 1198 nouveau rapporte ainsi la jurisprudence de la Cour de cassation accordant le bénéfice des règles de la publicité foncière au second acquéreur de mauvaise foi, et réintroduit cette exigence conformément à la jurisprudence antérieure à la série d'arrêts de 2010 et 2011 précités. La seule preuve de la connaissance par le tiers de l'existence de la promesse suffit à permettre l'annulation du contrat conclu en violation de celle-ci. Si les règles de la publicité foncière ne l'emportent pas, le fait de publier le contrat préparatoire (pacte de préférence, promesse unilatérale ou synallagmatique) a l'avantage de prouver la mauvaise foi du tiers et faire ainsi échec au contrat conclu postérieurement. Le notaire, s'il a connaissance de

l'existence de la promesse, ne peut taire cette information au second acquéreur, et doit refuser d'instrumenter, son acte risquant aujourd'hui d'être nul (pour une promesse unilatérale ou un pacte de préférence) ou inopposable (pour une promesse synallagmatique valant vente). Auparavant, la jurisprudence avait rappelé au notaire son obligation d'instrumenter en pareille hypothèse¹³.

Afin de pouvoir faire l'objet d'une publication, rappelons que depuis la loi du 28 mars 2011, l'acte doit obligatoirement être reçu dès l'origine en la forme authentique par un notaire exerçant en France.

Cette mise en cohérence est donc bienvenue, à rapprocher également du principe énoncé à l'article 1104 du Code civil : « *les contrats doivent être négociés, formés, et exécutés de bonne foi* ».

■ Si l'efficacité des contrats préparatoires se trouve renforcé par la réforme, **il faut porter attention à l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions (voir**

question n°1). En effet, si la loi pose le principe de l'application des nouvelles dispositions de l'ordonnance pour les contrats passés à compter du 1^{er} octobre 2016, il convient d'être vigilant sur les contrats

préparatoires qui produiront leurs effets après le 1^{er} octobre : une promesse unilatérale de vente dont la levée d'option aura lieu postérieurement à cette date, un compromis de vente dont la condition suspensive se réalise postérieurement au 1^{er} octobre sans effet rétroactif désormais. Une promesse qui serait renouvelée ou tacitement reconduite au-delà de cette même date serait considérée comme un nouveau contrat en vertu des nouveaux articles 1214 et 1215 du Code civil.

Les parties au contrat doivent ainsi avoir

conscience qu'ils doivent anticiper dès aujourd'hui, lors de la négociation et la rédaction finale de ce contrat préparatoire, toutes les nouveautés de la réforme qui vont concerner le contrat définitif (clause abusive, exécution forcée, imprévision...) sauf s'il est certain que ce dernier soit conclu antérieurement au 1^{er} octobre.

4 - LES ACTIONS INTERROGATOIRES : SEULES VÉRITABLES INNOVATIONS DE LA RÉFORME ?

C'est un nouveau pas vers la sécurité juridique. L'ordonnance crée trois nouvelles actions, d'inspiration européenne, destinées, dans un souci de prévention des difficultés, à éclairer un contractant ou un tiers qui s'apprête à conclure ou exécuter un contrat. Ces actions interrogatoires lui permettent d'interroger celui qui, tiers ou partie au contrat, disposerait du moyen de contester ensuite l'opération : l'interpellation ayant pour but que « *l'interpellé – comme les témoins des mariages anglais – s'oppose immédiatement ou se taise à jamais* »¹⁴.

À trois reprises, l'ordonnance introduit en droit français cette possibilité d'interpellation aux articles 1123, 1158 et 1183 nouveaux du Code civil. L'ordonnance les met à l'honneur puisque ce sont les trois seules dispositions que l'article 9 de l'ordonnance rend applicables dès le 1^{er} octobre 2016 même aux contrats antérieurement conclus.

Ces trois applications concernent le pacte de préférence (art. 1123), les pouvoirs du mandataire (art. 1158) et l'exercice d'une action en nullité (art. 1183).

S'agissant du **pacte de préférence**, il a été abordé dans la question des « contrats préparatoires » (lire ci-dessus) : le mécanisme laisse quelques questions en suspens.

La seconde action concerne la **représentation**. L'article 1158 propose une nouveauté intéressante, en prévoyant

11- Cass. Civ III 10 février 2010 pourvoi n°08-21656 et Cass. Civ III 12 janvier 2011 pourvoi n°10.10667.

12- On peut regretter que les nouveaux textes ne définissent pas la promesse synallagmatique même si les contrats synallagmatiques le sont d'une manière générale à l'article 1106 du Code civil. La nature variable et incertaine de la promesse synallagmatique de vente - véritable contrat, avant-contrat... ou absence de contrat (promesse ne valant pas vente), faute d'engagement définitif ? - peut expliquer cette absence.

13- Cass. Civ I 20 décembre 2012 pourvoi n°11-19682.

14- Formule employée par Alain Bénabent dans Les nouveaux mécanismes - Revue des contrats hors série - 1^{er} avril 2016.

une procédure d'interrogation ouverte au tiers qui aurait un doute sur l'étendue du pouvoir du représentant : il peut demander par écrit au représenté de lui confirmer dans un délai qu'il fixe et qui doit être raisonnable que le représentant est bien habilité à passer l'acte. À défaut de réponse, le représentant est réputé être habilité à conclure l'acte.

Quelques questions restent en suspens là-encore : lorsqu'on interroge un groupement pour lequel la loi ne fixe pas de présomption de pouvoirs (associations, sociétés civiles, syndicats...) à quel organe poser la question puisque les statuts ou les règlements sont conventionnels ? L'écrit interrogateur doit-il être accompagné de l'acte que l'on s'apprête à conclure ? Le délai raisonnable ne doit-il pas tenir compte de l'urgence du contrat à conclure ? La réponse doit-elle préciser la date d'expiration éventuelle du pouvoir ? La théorie du mandat apparent pourra-t-elle encore être invoquée si l'on n'a pas procédé à cette interrogation ?

En tout état de cause, concernant les actes notariés, le notaire, garant de la sécurité et de l'efficacité juridique, se devra de vérifier les pouvoirs et la capacité du représentant, cette action interrogatoire sera donc utilisée dans la grande majorité des cas pour les actes sous seing privé.

La troisième action interrogatoire concerne **le risque de résolution judiciaire d'un contrat**. Une partie au contrat peut demander à celle qui est en droit de se prévaloir d'une nullité relative soit de confirmer le contrat, soit d'agir en nullité dans les six mois, faute de quoi le contrat sera réputé confirmé (art. 1183 du Code civil). Soumise à un délai de prescription de cinq ans¹⁵, l'action en nullité relative fait peser sur un contrat une véritable épée de Damoclès que l'action interrogatoire permet de faire disparaître. Dans ce cadre-là, l'action se situe une fois le contrat conclu et exécuté. L'objectif est de sécuriser l'exécution effective ou la conclusion d'une nouvelle opération en relation avec ce premier contrat (un contrat accessoire au premier tel qu'un contrat de bail, ou la revente du bien...). L'action ne peut concerner que les cas de

nullité relative, et donc principalement les vices du consentement, même si le texte ne le mentionne pas expressément. En pratique, cela peut poser des difficultés : celui qui la met en œuvre doit-il indiquer la cause de nullité à confirmer, au risque de la révéler à l'autre partie et précipiter ainsi une action ? Il est d'ailleurs assez étonnant qu'une partie se fasse « juge » et décide seul qu'une des parties pourrait agir en nullité. En tout état de cause, cette action n'appartient pas à un tiers comme pour les deux autres actions : un sous-acquéreur ne pourrait pas consolider son droit directement en interrogeant le premier vendeur par exemple.

Ces trois actions interrogatoires sont donc novatrices et importantes au regard de l'objectif de la réforme relatif à la sécurisation des relations contractuelles mais en pratique, elles pourront s'avérer délicates à mettre en œuvre.

Cession de créance : ce qui change

Trois innovations sont apportées à la cession de créance. La première est le déplacement des dispositions qui lui sont consacrées du droit de la vente vers le régime général des obligations. La deuxième est la disparition de la signification par voie d'huissier. Les fameuses « formalités de l'article 1690 » ne sont plus ; place à la souplesse, qui régit déjà le nantissement de créances depuis l'ordonnance du 23 juin 2006 ou encore la cession de créances professionnelles dite cession Dailly. Il conviendra tout de même de porter la cession à la connaissance du débiteur pour la lui rendre opposable, par exemple par LRAR, à moins qu'il n'y ait déjà consenti. Enfin, le dernier changement notable porte sur la nature de la cession, qui devient un contrat solennel : l'écrit est désormais exigé à peine de nullité. On relèvera ici que le choix d'un acte authentique présentera un réel intérêt puisqu'il conférera date certaine à la cession, permettant au cessionnaire de prouver avec certitude la primeur de sa date et ainsi remporter le conflit entre cessionnaires (art. 1325).

5 – LA GÉNÉRALISATION DU CONTRÔLE DES CLAUSES ABUSIVES EST-ELLE SI DANGEREUSE ?

L'une des innovations phare de la réforme, la généralisation du contrôle des clauses abusives qui, sortant des droits spéciaux, intègre le Code civil, interroge : quel est son champ d'application et quels changements de pratiques doit-on en attendre ?

Assurément, et heureusement, le dispositif ne vise que les contrats d'adhésion. Ainsi, les contrats de gré à gré, c'est-à-dire ceux qui ont été librement négociés entre les parties (ainsi définis par l'article 1110) ne sont-ils pas concernés : pour ceux-là, point de risque d'intrusion du juge dans l'équilibre contractuel, du moins pas sur le fondement des clauses abusives.

Toutefois, cette limitation aux seuls contrats d'adhésion n'est pas totalement satisfaisante, en raison des doutes qui entourent la définition retenue par le législateur pour cette catégorie de contrats. En effet, l'article 1110 nouveau précise que le contrat d'adhésion « est celui dont les conditions générales, soumises à la négociation, sont déterminées à l'avance par l'une des parties ». On pense facilement, dans une telle catégorie, à tous les contrats de masse tels que ceux de téléphonie, Internet, assurance, etc. Pour ceux-ci, on comprend bien qu'il s'agit de contrats d'adhésion et qu'à ce titre une protection contre les clauses abusives puisse être reconvenue, y compris en dehors du droit de la consommation ou du droit commercial : ainsi la société qui souscrit un contrat de fourniture d'accès à Internet et qui, parce qu'elle est un « professionnel », ne relève pas de la protection du Code de la consommation, alors même qu'elle se trouve, elle aussi, en besoin de protection.

Mais, eu égard à la définition retenue, d'autres contrats pourraient revêtir cette qualification – bien loin des prévisions des parties et, probablement, du législateur lui-même. Toute la question réside alors de savoir ce qu'il faut entendre par conditions générales, expression employée par l'article 1110 qui ne connaît

¹⁵ Sauf le cas particulier de l'article 1185 du Code civil : « L'exception de nullité ne se prescrit pas si elle se rapporte à un contrat qui n'a reçu aucune exécution. »

pas de définition juridique, laissant donc ouverte la voie à toutes interprétations. Ainsi pourraient entrer dans cette case les VEFA du secteur protégé mais aussi du secteur libre, des baux commerciaux, des appels d'offre, etc., pour lesquels la négociation est souvent, de fait, limitée aux aspects essentiels (désignation, prix, etc.).

À défaut de clarification, ces contrats pourraient, au cas par cas, constituer des contrats d'adhésion. Il convient donc désormais de se pencher sur la notion de déséquilibre significatif, que sanctionne l'article 1171 dans de tels contrats, afin de sécuriser au mieux les prévisions des parties.

Ici encore, des interrogations surgissent : comment apprécier ce déséquilibre ? Le texte précise que « *L'appréciation du déséquilibre significatif ne porte ni sur l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix à la prestation.* » (art. 1171 alinéa 2). Le contrôle sera donc plus restreint qu'en droit de la consommation, qui réserve cette exclusion aux clauses rédigées clairement, précision que l'on ne retrouve pas dans le Code civil. En

revanche, ce dernier ne fournit pas de clés d'appréciation du déséquilibre, qui seront donc découvertes au fur et à mesure de l'application du texte. Mais l'on peut supposer que nombre de solutions déjà connues seront ici reprises, à l'instar de la directive dictée dans le Code de la consommation selon laquelle l'appréciation doit être effectuée au regard de l'ensemble des clauses du contrat et non clause par clause.

En effet, c'est bien l'équilibre du contrat qu'il convient de vérifier : une clause désavantageuse pour un contractant peut se trouver justifiée par l'existence d'une autre clause en sa faveur. Et cela va même plus loin dans certaines opérations, qui doivent être considérées ensemble, afin d'en apprécier l'économie générale et comprendre l'intérêt d'un contractant à s'engager dans un contrat a priori déséquilibré mais qui lui offre en réalité d'autres avantages, l'accès à un marché, etc. Or si la clause en question devait être réputée non écrite, le contrat continuerait à exister mais amputé de celle-ci ; ce qui pourrait avoir pour effet, paradoxalement, de déséquilibrer le contrat et/ou les rapports entre les parties...

Ainsi, il convient d'être vigilants dans la rédaction des clauses et, lorsqu'elles sont suspicieuses, de les justifier : intérêt général, équilibre global du contrat, circonstances de l'opération, etc., de sorte que le déséquilibre ne puisse être qualifié de significatif.

Reste que l'on serait toutefois plus sévères si la loi de ratification venait à clarifier la définition du contrat d'adhésion – en la restreignant –, de sorte que les contrats susvisés, courants dans la pratique immobilière, ne se soient pas qualifiés comme tels et échappent donc au contrôle des clauses abusives organisé par l'article 1171 du Code civil (voir encadré ci-contre).

6 – LE NOUVEAU DROIT DES CONTRATS EST-IL SUPPLÉTIF OU IMPÉRATIF ?

Dans son rapport au Président de la République, la Chancellerie a pris soin de rappeler que « dans la tradition du Code civil, l'ordonnance n'affirme pas expressément dans un article spécifique le caractère supplétif de ses dispositions (mais que celui-ci) s'infère directement de l'article 6 du Code civil, (...) le caractère impératif étant l'exception ». Sont ainsi expressément mentionnées comme de nature impérative les dispositions relatives à la bonne foi (articles 1104 et 1112 du Code civil), à l'obligation d'information précontractuelle (article 1112-1 du Code civil) et à l'obligation essentielle (article 1170 du Code civil).

Le caractère d'ordre public de l'article 1171 nouveau du Code civil, relatif aux clauses abusives dans les contrats d'adhésion n'a en revanche pas été repris dans le texte de l'ordonnance alors qu'il est expressément prévu dans le rapport au Président de la République. Une telle omission pourrait être rectifiée par la loi d'habilitation.

Si les dispositions de l'ordonnance sont majoritairement supplétives, le rôle du rédacteur de l'acte est fondamental. Face à un nouveau corps de règles, il doit en effet attirer l'attention des parties sur les dispositifs nouveaux afin de leur permettre d'en débattre et de les écarter ou les aménager par des clauses claires et précises, seul rempart à l'interprétation a posteriori par le juge (article 1192 nouveau du Code civil).

La cession de dette et la cession de contrat font leur entrée dans le Code civil

Elles ont fait couler beaucoup d'encre pendant des années, les voici officiellement consacrées : la cession de dettes et la cession de contrat ont désormais une place dans le Code civil.

La cession de dettes est régie par les articles 1327 et suivants. Pour l'essentiel, l'on retiendra que l'accord préalable du créancier cédé est imposé comme condition de validité de la cession. C'est là une différence majeure avec la cession de créances – qui s'explique aisément par les conséquences que l'on imagine bien de changer de débiteur... La cession ainsi autorisée ne libère pas pour autant le débiteur : pour ce faire, un consentement exprès du créancier doit également être recueilli ; à défaut l'on serait en présence d'une cession imparfaite, dans laquelle le créancier disposerait de deux débiteurs solidaires. En pratique, l'accord portant sur la cession et le consentement à libé-

rer le débiteur pourront parfaitement être octroyés au même moment ; il faudra prendre soin de les caractériser pour éviter tout contentieux à ce sujet. Étrangement, l'écrit n'est pas imposé, à la différence de la cession de créance et alors même que les conditions de validité et d'opposabilité sont plus strictes... il pourrait bien s'agir d'un oubli (pouvant être réparé à l'occasion de la loi de ratification). Enfin, assez classiquement, les sûretés seront maintenues avec l'accord des tiers qui les ont consenties (en ce compris le débiteur initial, devenu tiers par l'effet de la cession).

Quant à la cession de contrat, l'on soulignera qu'elle a été placée dans le titre consacré au contrat (articles 1216 à 1216-3) et non dans celui relatif aux cessions : l'idée est de suivre la vie du contrat, donc sa cession. Mais son régime est très largement inspiré de celui qui a été défini pour la cession de dettes, qui vient d'être décrit.



PAR
XAVIER BOUTIRON
BAPTISTE DURAND
GROUPE PATRIMOINE



FLASH FISCAL

PLUS-VALUES IMMOBILIÈRES EN PRÉSENCE D'ACQUÉREURS EN CHARGE DU LOGEMENT SOCIAL

La loi de finances pour 2014 avait mis en place un dispositif temporaire d'exonération en matière de plus-values immobilières des particuliers en faveur des cessions de biens immobiliers réalisées au profit :

- d'un organisme en charge du logement social (CGI, art. 150 U, II-7°) ;
- d'une collectivité territoriale, d'un établissement public de coopération intercommunale ou d'un établissement public

foncier en vue de la cession ultérieure des biens concernés à un organisme en charge du logement social (CGI, art. 150

U, II-8°).

Ce dispositif de faveur devait prendre fin le 31 décembre 2015.

Toutefois, la loi de finance pour 2016 en date du 29 décembre 2015 est venue proroger et aménager ce dispositif d'exonération.

“
L'exonération des plus-values continuera à s'appliquer pour les cessions intervenant entre le 1^{er} janvier 2016 et le 31 décembre 2016.
”

L'exonération des plus-values continuera à s'appliquer pour les cessions intervenant entre le 1^{er} janvier 2016 et le 31 décembre

2016 ou encore pour les cessions réalisées entre le 1^{er} janvier 2017 et le 31 décembre 2018 sous réserve que ces

cessions aient été engagées par une promesse synallagmatique ou unilatérale de vente ayant acquis date certaine au plus tard le 31 décembre 2016.

Pour obtenir date certaine, la promesse synallagmatique ou unilatérale de vente doit :

- avoir été conclue en la forme authentique
- remplir l'une des trois conditions de l'article 1328 du Code civil :

- enregistrement de l'acte,
- le décès de l'un de ses signataires, l'acte recevant une date fixe à la date du décès,
- la constatation de la substance de l'acte sous seing privé dans un acte dressé par un officier public.

LIBÉRALITÉS AU PROFIT DES COLLECTIVITÉS LOCALES

L'article 794 du CGI prévoit que sont exonérés de droits de mutation à titre gratuit, les régions, les départements, les communes, leurs établissements publics et les établissements publics hospitaliers, qui reçoivent des biens par succession ou donation, sous réserve que ces biens soient affectés à des activités non lucratives.

Par ailleurs, sous réserve de respecter certaines conditions, il existe à l'article 788 du CGI un abattement spécifique portant sur la part nette de tout héritier,

donataire ou légataire, correspondant à la valeur des biens reçus du défunt et remis dans les six mois du décès, à titre définitif et en pleine propriété, au profit d'une fondation ou association reconnue d'utilité publique, à l'État ou encore aux régions, aux départements, aux communes, leurs établissements publics et les établissements

publics hospitaliers.

Attention, cet abattement ne peut se cumuler avec la réduction d'impôt sur le revenu prévue à l'article 200 du CGI.

“
Cet abattement ne peut se cumuler avec la réduction d'impôt sur le revenu prévue à l'article 200 du CGI.
”



DU CÔTÉ DU DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ

RISQUE DE NON RECONNAISSANCE DANS LES PAYS DE COMMON LAW, DU CHOIX D'UN RÉGIME MATRIMONIAL PAR DES ÉPOUX DEVANT UN NOTAIRE FRANÇAIS, ET SES CONSÉQUENCES EN CAS DE DIVORCE SI LE JUGE ÉTRANGER SE RECONNAÎT COMPÉTENT.

Dès lors qu'un couple envisage de signer un contrat de mariage devant un notaire français, et qu'il est amené à s'installer dans un pays de Common Law (par exemple en Angleterre ou aux USA), va se poser la question de la reconnaissance du régime matrimonial choisi à l'occasion d'une acquisition et de la vente d'un bien, d'une donation, d'un divorce ou d'une succession.

Bien qu'un choix de régime matrimonial ait été fait, dans la pratique, les époux se heurtent de plus en plus à l'absence de reconnaissance du contrat du mariage établi en France en la forme prévue par la loi française.

Deux raisons à cela :

- D'une part, la notion de régime matrimonial n'existe pas dans les pays de Common Law. Tandis que le contrat de mariage établi en France gouverne le régime juridique des biens entre époux pendant leur union quant à la propriété et aux pouvoirs, le contrat de mariage en Angleterre ou aux États-Unis connu sous le nom de "prenuptial agreement" ("prenup") ou encore "premarital agreement" dessine, avant le mariage, les conditions d'un futur divorce.
- D'autre part, les juges des pays de Common Law ne parviennent pas à concevoir qu'un seul homme de loi ait pu conseiller

les futurs époux quant au choix de leur régime matrimonial, dans la mesure où, pour les juges, leurs intérêts sont par principe contradictoires.

Étudions le cas d'un couple français résidant en Angleterre dont l'un des époux saisit le juge anglais pour divorcer.

L'article 3 b) du règlement Bruxelles II bis du 23 novembre 2003 (2201/2003) également applicable en Grande-Bretagne

donne compétence à une multitude de tribunaux parmi lesquels se trouve le tribunal de la résidence habituelle des époux ou celui de la nationalité commune des époux.

Si la résidence se trouve en Angle-

terre, le juge anglais se reconnaîtra compétent tout en admettant la compétence du juge français. Ainsi, le tribunal compétent sera le premier saisi.

En application des règles de droit international privé (DIP) de la Grande-Bretagne en matière de régimes matrimoniaux, les juges feront application de la loi choisie par les époux aux termes de leur contrat de mariage.

Bien que la loi choisie par les époux s'impose au juge anglais, les époux se heurtent, souvent dans la pratique, à une absence de reconnaissance de la validité du contrat de mariage de loi française.

Le juge anglais va conditionner cette

reconnaissance au fait que les époux ont bien donné leur consentement éclairé lors de la conclusion du contrat. Les époux doivent confier la défense de leurs intérêts, par principe contradictoires, à un homme de loi différent pour chacun.

Or, le contrat de mariage en France est un acte solennel reçu par un notaire.

Pour renforcer la sécurité juridique du contrat, le notaire rédacteur préconisera l'intervention à l'acte d'un conseil (notaire ou avocat), pour chaque époux lors de l'établissement du contrat de mariage, lequel aura préalablement apporté un conseil complet et éclairé à chacun d'eux.

Si le juge anglais considère que les époux n'ont pas donné de consentement éclairé, il risque de ne pas reconnaître le contrat de mariage établi en France. Il fera alors application de la loi du for (sa propre loi) et liquidera les intérêts patrimoniaux des époux en application de cette même loi.

Compte tenu du risque de non reconnaissance dans les pays de Common Law du contrat de mariage établi en France, les futurs époux devront prendre toutes précautions quant au formalisme exigé par le droit de Common Law afin de garantir la validité de leur contrat.

PAR
KARINE MARQUEZ
ÉMILIE GIANIEL-FINOT
GROUPE PATRIMOINE



VIREMENT
PAIEMENT
NOTAIRE

INFO NOTARIAT

CHEUVREUX Notaires vous informe que toutes les sommes supérieures à 3 000 € (paiements effectués ou reçus par un notaire) doivent dorénavant faire l'objet d'un virement. Cette obligation concerne l'ensemble des notaires de France (article L. 116-6-1 du code monétaire et financier issu de la loi n°2011-331 du 28 mars 2011).



L'ACTIVITÉ DE LOUEUR MEUBLÉ PROFESSIONNEL ÉLIGIBLE AU PACTE *DUTREIL*

En vertu de l'article 787 B du Code général des impôts (CGI), les transmissions par décès et les donations de parts ou actions de sociétés ayant fait l'objet d'un engagement collectif de conservation sont exonérées de droits de mutation, à concurrence de 75 % de leur valeur, dès lors que certaines conditions sont réunies.

Pour bénéficier de ce régime de faveur dit « pacte *Dutreil* », la transmission doit notamment porter sur des titres d'une société ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale.

Dans une note figurant sous plusieurs avis rendus par le comité de l'abus de droit fiscal en date du 6 novembre 2015¹, l'administration fiscale précise que l'activité de location meublée est éligible à l'exonération de droits de mutation dans le cadre d'un pacte *Dutreil*.

En effet, l'Administration relève « *qu'en raison des termes employés par le législateur dans la rédaction de l'article 787 B du CGI, les activités commerciales doivent normalement s'entendre de*

celles revêtant ce caractère en droit privé. Toutefois, pour le bénéfice du régime de faveur prévue à l'article 787 B du CGI, la doctrine admet qu'il y a lieu de prendre en considération les activités qui sont regardées comme telles au sens du droit fiscal. Présentent ainsi un caractère commercial les activités dont les résultats sont classés dans la catégorie des BIC en application des articles 34 et 35 du CGI. Tel est le cas de l'activité de loueur en meublé à usage d'habitation exercée à titre habituel, qu'elle soit ou non accompagnée de prestations de service ».

En ces termes, l'administration fiscale va à l'encontre de l'avis émis par le comité de l'abus de droit fiscal qui invitait à distinguer les locations meublées assorties d'aucune prestation et les locations meublées para-hôtelières. Pour le comité, l'activité de location meublée assortie d'aucune autre prestation constitue une activité civile et non une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale au sens de l'article 787 B du CGI. À l'inverse, les activités para-hôtelières de locations meublées ont une nature commerciale et peuvent

faire l'objet d'un pacte *Dutreil*.

Il résulte de cette intervention de l'administration fiscale que l'activité de location meublée, accompagnée ou non de prestations de services, peut faire l'objet d'un pacte *Dutreil* et ainsi bénéficier d'une exonération partielle de droits de mutation à l'occasion d'une transmission à titre gratuit.

L'administration prend toutefois le soin de rappeler aux intéressés que ce régime de faveur a été instauré pour favoriser les transmissions d'entreprises et non les transmissions de patrimoines privés. En conséquence, une activité de loueur en meublé non professionnel ne pourra être transmise dans le cadre d'un pacte *Dutreil*, sous peine d'une remise en cause de l'exonération partielle des droits de mutation sur le terrain de l'abus de droit.

PAR
XAVIER BOUTIRON
ADRIEN FOURNIER MONGIEUX
GROUPE PATRIMOINE

1- CADF, aff. n° 2015-07, 2015-08 et 2015-09, 6 nov. 2015



À NOTER AU JOURNAL OFFICIEL

VEFA ET ATTESTATION D'ACHÈVEMENT

L'arrêté du 17 mai 2016 publié au « Journal officiel » du 27 mai vient compléter le dispositif remodelant les garanties dans le cadre de ventes en l'état futur d'achèvement (Vefa) portant sur des immeubles à usage d'habitation ou mixtes. Pour rappel, les garanties extrinsèques, c'est-à-dire financières, ont été rendues obligatoires. Les promoteurs doivent donc fournir aux acquéreurs une garantie financière de l'achèvement de l'immeuble ou une garantie financière du remboursement des versements effectués en cas de résolution du contrat à défaut d'achèvement. Ce mécanisme s'accompagne d'une nouvelle obligation, édictée par le décret n°2016-359 du 25 mars 2016. Elle impose, à compter du 1^{er} juillet 2016, la remise au vendeur d'une attestation d'achèvement en trois exemplaires originaux (art. R. 261-24 du Code de la construction et de l'habitation). Celui-ci devra remettre un exemplaire au notaire chargé de la vente et un autre à l'organisme garant.

L'arrêté précité définit en annexe le modèle d'attestation à utiliser. Ce modèle comporte notamment des informations sur le maître d'ouvrage et le permis de construire sur la base duquel l'ouvrage a été réalisé. La qualité de celui qui constate l'achèvement de l'immeuble doit figurer dans l'attestation qu'il rédige : organisme de contrôle indépendant, homme de l'art (tel que le maître d'œuvre) ou encore personne désignée par le juge.

OBLIGATIONS DES EMPRUNTEURS DANS LE CADRE DE L'ECO-PTZ

Le décret n°2016-560 du 6 mai 2016 assouplit le délai laissé à l'établissement de crédit pour relancer l'emprunteur n'ayant pas encore justifié de la réalisation des travaux ouvrant droit à l'éco-prêt à taux zéro (éco-PTZ). Le décret modifie en conséquence les articles R.* 319-14 et R. 319-40 du Code de la construction et de l'habitation. Le texte entre en vigueur le 1^{er} juillet 2016.

ACCESSIBILITÉ DES ERP, AGENDAS ET SANCTIONS

Jusqu'à présent pour un établissement recevant du public, avoir déposé ou pas un agenda d'accessibilité programmée pour se mettre en conformité avec les règles et la loi de 2005, ne donnait lieu à aucune sanction, faute de la publication du décret d'application. Depuis la parution du décret n° 2016-578 du 11 mai 2016, il peut être demandé au gestionnaire de produire les documents de justification du respect des obligations de mise en accessibilité par LRAR. En cas de non réponse après une seconde relance, la sanction pécuniaire prévue par l'article L. 111-7-10 est prononcée. À savoir : 1 500 € en cas d'absence de dépôt d'un Ad'ap pour les ERP de 5^e catégorie (moins de 300 personnes), 5 000 € pour les autres ; 1 500 € à 2 500 € pour absence de production des documents de suivi des travaux de l'Ad'AP.

Le décret instaure par ailleurs un « constat de carence » qui pourra donner lieu à des amendes préfectorales, en cas d'absence de tout commencement d'exécution de l'Ad'AP, en cas de retard important dans les travaux, ou, au terme de la période, si les engagements de l'Ad'AP n'ont pas été respectés. À noter qu'un décret similaire a été publié concernant les sociétés de transports publics de voyageurs (décret n°2016-529 du 27 avril 2016).

MISE À DISPOSITION DE DONNÉES D'ÉNERGIE AUX PROPRIÉTAIRES OU GESTIONNAIRES D'IMMEUBLE

Le décret n° 2016-447 du 12 avril 2016, pris en application de la loi « Royal » du 17 août 2015, précise les conditions de mise à disposition des propriétaires ou gestionnaires d'immeubles à usage résidentiel ou tertiaire, par les gestionnaires de réseau public de distribution d'électricité, des données de consommation des occupants de ces immeubles, dès lors que le nombre d'abonnements y est supérieur à dix et que leur propriétaire ou

gestionnaire justifie de la mise en œuvre d'actions de maîtrise de la consommation en énergie pour le compte de leurs occupants. Les données sont mises à disposition du propriétaire ou du gestionnaire dans un délai maximum d'un mois suivant la réception de la demande. Elles sont transmises sous forme « agrégée et anonymisée », à l'échelle de l'immeuble ou de l'ensemble d'immeubles et portent, au plus, sur les trois années précédant celle de la demande. Il est interdit au propriétaire ou au gestionnaire de l'immeuble, sauf autorisation expresse de chaque occupant, de chercher à reconstituer les données individuelles de comptage.

MANDATAIRES IMMOBILIERS ET MODÈLE D'ATTESTATION DE CAUTION

Un arrêté du 31 mars 2016 s'applique aux agents immobiliers, syndic de copropriété, gestionnaires de biens immobiliers, établissements de crédit, sociétés de financement, entreprises d'assurance. Il est relatif aux modalités de constitution de la garantie financière requise pour exercer certaines opérations et transactions immobilières portant sur les immeubles et fonds de commerce. Ce texte modifie la terminologie des organismes, autres que la Caisse des dépôts et consignations, habilités à délivrer la garantie financière et ajoute l'activité de syndic de copropriété aux activités garanties. Le syndic doit donc disposer d'une garantie financière même si dorénavant, les copropriétés disposent toutes d'un compte bancaire séparé. Il est entré en vigueur le 13 avril 2016.

DÉLÉGATION DE L'EXERCICE DU DPU ET ORGANISME HLM

Depuis la loi dite « Macron » n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques (article 87), les sociétés d'économie mixte, les organismes d'habitations



à loyer modéré peuvent être délégataires du droit de préemption urbain, sous réserve que l'aliénation porte sur un bien ou droits affectés au logement et que les biens ainsi acquis soient utilisés en vue de la réalisation d'opérations d'aménagement ou de construction permettant la réalisation des objectifs fixés dans le programme local de l'habitat ou déterminés en application du premier alinéa de l'article L. 302-8 du Code de la construction et de l'habitation. Afin de faciliter l'exercice de ce droit, le législateur reconnaît aux organes délibérants des organismes précités la possibilité de déléguer l'exercice de ce droit à leur organe exécutif. Le décret n°2016-384 du 30 mars 2016 précise les modalités de délégation entre ces organes.

BAIL D'HABITATION, ÉTAT DES LIEUX ET VÉTUSTÉ

Texte d'application de la loi Alur, le décret n° 2016-382 du 30 mars 2016 fixe les modalités d'établissement de l'état des lieux et de prise en compte de la vétusté des logements loués à usage de résidence principale (nu ou meublé). Il est entré en vigueur le 1^{er} juin 2016. Concernant l'état des lieux, le décret fixe un contenu minimum assez classique.

Concernant la vétusté, elle est définie comme l'état d'usure ou de détérioration résultant du temps ou de l'usage normal des matériaux et éléments d'équipement dont est constitué le logement. Les parties au contrat de location peuvent convenir de l'application d'une grille de vétusté dès la signature du bail, choisie parmi celles ayant fait l'objet d'un accord collectif de location (conclu conformément à l'article 41 ter ou 42 de la loi Méhaignerie n° 86-1290 du 23 décembre 1986).

ACQUISITION IMMOBILIÈRE OU PRISE À BAIL PAR L'ÉTAT ET EFFICACITÉ ÉNERGÉTIQUE

Le décret n° 2016-412 du 7 avril 2016, transposant la directive européenne 2012/27/UE sur l'efficacité énergétique, inscrit dans le Code de l'énergie l'obligation pour certains acheteurs publics (État, les administrations centrales et déconcentrées, les services à compétence nationale, et les établissements publics administratifs à compétence ou vocation nationale) d'acquiescer « *les seuls produits et services attestant d'une haute performance énergétique (HPE)* ». Les marchés de travaux ne sont pas concernés par le texte, mais l'acquisition et la prise à

bail de bâtiments le sont, dès le premier euro. Les bâtiments dont la construction a été conforme à la RT 2012 (demande de permis de construire déposée à compter du 1^{er} janvier 2013) sont exclus du décret, car présumés remplir le critère de haute performance énergétique. De nombreuses exceptions sont prévues dans le décret, qui correspondent à celles prévues par la directive efficacité énergétique : rapport efficacité énergétique/coût très défavorable, absence de faisabilité économique, inadéquation technique, niveau de concurrence insuffisant...

RÉFORME DES MARCHÉS PUBLICS : LE DÉCRET EST PARU

Le décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics est paru au Journal officiel du 27 mars 2016. Il s'adresse aux acheteurs et opérateurs économiques, et établit le régime de droit commun fixant les règles générales de passation et d'exécution des marchés publics passés par ces acheteurs. Il s'applique aux marchés publics pour lesquels une consultation est engagée ou un avis d'appel à la concurrence est envoyé à la publication à compter du 1^{er} avril 2016. Lire à ce sujet notre article en p. 4

RÉPONSES MINISTÉRIELLES

BAIL COMMERCIAL - FACULTÉ DE RÉSILIATION TRIENNALE - APPLICATION IMMÉDIATE DE LA LOI PINEL

La loi dite « Pinel » du 18 juin 2014 permet aux preneurs de résilier un bail commercial tous les trois ans (sauf exception). Selon le secrétariat d'État au commerce, cette règle est d'application immédiate, elle s'applique donc également aux baux commerciaux conclus

avant l'entrée en vigueur de la loi. En effet, selon le ministre, la faculté de résiliation du preneur à l'expiration d'une période triennale relève de l'ordre public de protection sans remettre en cause l'équilibre économique du contrat. Cette règle nouvelle régissant immédiatement les effets légaux des situations juridiques ayant pris naissance avant son entrée en vigueur et non définitivement réalisées,

elle devra, en conséquence, s'appliquer aux baux commerciaux conclus avant l'entrée en vigueur de l'article 2 de la loi du 18 juin 2014. Cette solution est justifiée par la nécessité d'assurer l'égalité de traitement des preneurs de baux commerciaux et dans un souci d'efficacité de la règle nouvelle.

Réponse ministérielle du 31 mai 2016 - Question n° 93154



URBANISME ET AMÉNAGEMENT

AUTORISATIONS D'URBANISME

Permis de construire – sursis à statuer – refus – article L. 600-2 du Code de l'urbanisme – oui

Le propriétaire d'un terrain a fait une demande de permis de construire laquelle a fait l'objet d'une décision de sursis à statuer par la commune au titre d'une procédure de révision du plan d'occupation des sols.

Cette décision a été annulée par le juge administratif, et le propriétaire a demandé un réexamen de sa demande d'autorisation d'urbanisme pour laquelle un nouveau sursis à statuer a été opposé.

Cette décision a été annulée en appel du fait que la durée totale des sursis à statuer dépassait la limite de trois ans imposée par le Code de l'urbanisme. Saisie par la commune, le Conseil d'État assimile le sursis à statuer à une décision de refus au sens de l'article L. 600-2 du Code de l'urbanisme.

Cet article fait obstacle à ce qu'un pétitionnaire se voit opposer un nouveau « refus » sur le fondement de dispositions d'urbanisme intervenues postérieurement à la date d'un premier « refus », lorsque ce dernier a fait l'objet d'une annulation juridictionnelle devenue définitive et sous réserve d'une confirmation de la demande dans les six mois suivant l'annulation.

Il en résulte qu'un sursis annulé fige les règles de droit opposables à la demande, et que toutes les dispositions d'urbanisme postérieures à ce premier sursis ne peuvent fonder un nouveau sursis à statuer.

CE, 9 mars 2016, Commune de Beaulieu-sur-Mer, n° 383060, AJDA, 21 mars 2016, n° 10, p. 517 ; JCP-A, 21 mars 2016, n° 11, p. 14.

Certificat d'urbanisme – permis de construire postérieur – application – caractère réel – oui

Une demande de permis de construire qui visait la construction d'un ensemble immobilier d'habitation, avait été refusée suite à un changement de classement des parcelles issu d'une modification du plan local d'urbanisme (PLU). Cette décision de refus a été annulée par le tribunal administratif (confirmée par un arrêt de la cour administrative d'appel), du fait de l'existence antérieure à la modification du PLU d'un certificat d'urbanisme.

À l'occasion de ce litige, le Conseil d'État a rappelé le caractère réel du certificat d'urbanisme en jugeant que « *le bénéfice des certificats d'urbanisme délivrés à deux des propriétaires des parcelles d'assiette pouvait être invoqué [par le nouveau propriétaire]* ».

Il en résulte que les effets du certificat d'urbanisme sont attachés au terrain et non au demandeur. Le juge énonce également que la demande d'un permis de construire antérieurement à un certificat d'urbanisme ne fait pas obstacle à ce qu'il bénéficie de la cristallisation des droits à construire dès lors que cette demande n'a pas fait l'objet d'une décision de l'administration au jour de la délivrance du certificat.

Par ailleurs, la haute juridiction a précisé que le certificat d'urbanisme ne faisait pas partie des pièces à joindre à une demande de permis de construire et qu'en conséquence, il revenait au service instructeur d'en avoir connaissance.

CE, 15 décembre 2015, Commune de Saint-Cergues, n° 374026, BJD, 2/2016, p. 112.

FISCALITÉ DE L'URBANISME

Part départementale de la taxe d'aménagement – décision de suppression – délibération expresse du conseil départemental – oui

Conformément aux articles L. 331-2 et L. 331-3 du Code de l'urbanisme, la part départementale de la taxe d'aménagement est instituée aux termes d'une délibération du conseil départemental. En l'espèce, le département de la Savoie avait instauré cette taxe en 2011, l'État avait ensuite, par décision unilatérale, renoncé à la percevoir. Les juges étaient interrogés sur les modalités de suppression de la décision instaurant la part départementale de la taxe d'aménagement. Le Conseil d'État rappelle que la décision instaurant la part départementale de la taxe d'aménagement a une durée minimale de trois ans, faisant obstacle à ce que la collectivité concernée puisse revenir sur cette décision durant cette période. Les juges énoncent que seul le conseil départemental peut, aux termes d'une décision expresse, décider de la suppression de ladite taxe ; qu'en l'absence d'une telle décision, la délibération l'instaurant n'est pas caduque au terme de la période triennale, et qu'elle est reconduite tacitement d'année en année. L'État n'était donc pas en mesure de suspendre la perception de la part départementale de la taxe d'aménagement en l'absence de décision expresse du conseil départemental en ce sens.

CE 9 mars 2016, Département de la Savoie, n° 391190, AJDA, n° 10, 21 mars 2016, JCP-A, n°11 du 21 mars 2016.

Redevance pour création de locaux en Île-de-France – restructuration de locaux à usage de bureau – assiette de la redevance

Une opération de restructuration a



CONTENTIEUX

Permis de construire – délai de recours – affichage – commune – tiers – non

conduit à la transformation de 1 491 m² de surface de plancher en locaux à usage de bureaux et à la suppression de 2 000 m² de surface de plancher affectés à cet usage.

Cette opération a été soumise au versement de la redevance pour création de bureau prévue aux articles L. 520-1 et suivants du Code de l'urbanisme à concurrence de 1491 m².

L'opérateur conteste l'imposition au motif que l'article L. 520-8 du Code de l'urbanisme, qui dispose que « *Les opérations de reconstruction [...] ne sont assujetties à la redevance qu'à raison des m² de surface de construction qui excèdent la surface de plancher de construction de l'immeuble avant reconstruction* », serait applicable à l'opération. Les juges devaient déterminer dans quelles conditions la restructuration d'immeubles de bureaux doit donner lieu au paiement de la redevance prévue aux articles L. 520-1 et suivants du Code de l'urbanisme. Le Conseil d'État censure la décision ayant soumis l'opération à redevance. Il précise que la restructuration de locaux à usage de bureau peut être assimilée à une opération de construction, soumise à redevance, uniquement si elle conduit à augmenter la surface de plancher totale affectée à un tel usage.

La redevance n'est alors applicable qu'à raison des surfaces de plancher qui excèdent la surface de plancher totale affectée à usage de bureau avant restructuration. Cette solution permet d'aligner le régime des restructurations avec celui de la reconstruction après démolition prévu à l'article L. 520-8 du Code de l'urbanisme. Après la loi de finance rectificative pour 2015 du 29 décembre 2015, le nouvel article L. 520-7 du Code de l'urbanisme (qui remplace l'article L. 520-8) permet d'appliquer le régime des opérations de reconstructions aux opérations de réhabilitation conduisant à la production d'un immeuble neuf au sens du Code général des impôts.

CE 30 décembre 2015, *SCI AINEUIL*, n°370096.

Un permis de construire avait été accordé dans le périmètre d'une opération d'intérêt national par le préfet des Yvelines pour la construction d'un immeuble de deux étages. La commune a intenté un recours en annulation contre ce permis. Le Conseil d'État rappelle que le délai de recours commence à courir à l'égard des tiers à compter de l'affichage du permis sur le terrain et affirme que « la commune ne saurait être regardée comme un tiers au sens de l'article R. 600-2 » qui définit le régime du départ du délai de recours contentieux de deux mois à l'encontre des autorisations d'urbanisme. Ainsi, la haute juridiction, après avoir

rappelé l'obligation d'affichage en mairie d'un extrait du permis dans les huit jours suivant sa délivrance expresse ou tacite, a précisé que le délai de recours à l'encontre d'une autorisation d'urbanisme commençait à courir, pour une commune, à compter de cet affichage et non à compter de l'affichage du permis sur le terrain. Il en résulte qu'en l'espèce, le juge a rejeté le pourvoi de la commune en estimant que son recours à l'encontre du permis était tardif.

CE, 9 mars 2016, *commune de Chapet*, n° 384341, *JCP-A*, 21 mars 2016, n° 11, p. 14.

Permis de construire – affichage irrégulier – connaissance acquise

Le Conseil d'État considère que l'exercice d'un recours administratif préalable au recours contentieux par un tiers marque

Permis de construire – intérêt à agir – voisin immédiat – oui

Le Conseil d'État apporte d'importantes précisions quant à l'appréciation de l'intérêt à agir d'un voisin direct dans le cadre d'un recours contre un permis de construire. En l'espèce, un tiers a introduit un recours à l'encontre d'un permis de construire obtenu par son voisin, autorisant notamment l'implantation de deux logements et d'une piscine à côté de chez lui. Nonobstant le fait que le requérant a fait valoir qu'il subirait nécessairement les conséquences du projet de construction s'agissant de sa vue et de son cadre de vie, ainsi que les troubles occasionnés par les travaux, la cour administrative d'appel de Marseille a rejeté sa demande comme irrecevable. Le Conseil d'État annule la décision de la cour administrative d'appel et considère que ce dernier justifie, en principe, d'un intérêt à agir dès lorsqu'il fait état devant le juge d'éléments relatifs à la nature, à l'importance ou à la localisation du projet de construction. Pour rappel, depuis l'adoption de l'article L. 600-1-2

du Code de l'urbanisme issu de l'ordonnance n°2013-638 du 18 juillet 2013, la recevabilité d'un recours intenté par un tiers contre une autorisation d'urbanisme est subordonnée à la preuve de l'atteinte directe des conditions d'occupation, d'utilisation ou de jouissance du bien par le projet.

En application de cette disposition, un arrêt du Conseil d'État du 15 juin 2015 (n°386121) a jugé que la co-visibilité du projet ne suffit pas, en elle-même, à faire regarder la construction comme de nature à affecter directement les conditions d'occupation, d'utilisation ou de jouissance du bien d'un requérant. Un autre arrêt du Conseil d'État du 10 février 2016 (n°387507) a confirmé cette interprétation restrictive de l'intérêt à agir en considérant que la qualité de voisin direct au projet ne suffit pas, en elle-même, à établir l'intérêt à agir du requérant. Désormais, le requérant ayant la qualité de voisin immédiat bénéficie d'un régime allégé dans la caractérisation de son intérêt à agir.

CE, 13 avril 2016, n°389798, *AJDA*, 16 mai 2016, n°17, p.950.



sa connaissance acquise de l'existence de la décision, ce qui a pour effet de faire courir à son égard le délai de recours contentieux, alors même que la publicité concernant ce permis n'aurait pas satisfait aux formalités prévues en la matière par le Code de l'urbanisme.

En l'espèce, le pétitionnaire d'un permis de construire obtenu en 2008 a omis d'indiquer, sur le tableau d'affichage du permis, la mention des voies et délais de recours, contrairement à ce qu'imposent les articles R. 424-15 et A. 424-17 du Code de l'urbanisme. Après avoir formé un recours administratif à la suite de l'affichage du permis de construire litigieux, le tiers a introduit, plus de deux ans plus tard, un recours contentieux à l'encontre de cette même autorisation. Le Conseil d'État rejette la requête pour irrecevabilité en se fondant sur la théorie de la connaissance acquise, appliquée traditionnellement en matière de recours pour excès de pouvoir à l'encontre des décisions administratives ne mentionnant pas les voies et délais de recours (voir par exemple CE, 13 mars 1998, Madame Mauline, n°120079). À cet égard, le Conseil d'État fait prévaloir le « but légitime de préservation de la sécurité juridique de la situation des bénéficiaires de permis de construire » à l'impératif de la préservation du droit des tiers.

CE, 15 avril 2016, n°375132, AJDA, 25 avril 2016, n°14, p.754.

DOCUMENTS D'URBANISME

Plan local d'urbanisme – lotissement – globalisation des règles et assainissement individuel autonome – non

Cette décision permet d'apporter des précisions concernant l'application des règles d'un PLU dans le périmètre d'un lotissement. En l'espèce, une décision de non opposition à une déclaration préalable de division d'une parcelle était contestée, les terrains constructibles issus de la division ne respectant pas les

dispositions de l'article 4 du règlement du PLU qui prévoyaient une surface minimale des terrains à construire lorsque le secteur n'était pas desservi par le réseau collectif d'assainissement. Pour rappel, dans le cas d'un lotissement, il résulte de l'article R. 151-21 du Code de l'urbanisme (dispositions anciennement codifiées à l'article R. 123-10-1) que le respect des règles du PLU doit être apprécié en considération de l'ensemble du projet (et donc au terrain avant division), sauf disposition contraire du règlement. Toutefois, le Conseil d'État précise qu'au regard de l'objet de la règle en question, à savoir encadrer le recours à des systèmes d'assainissement non collectif afin d'en assurer le bon fonctionnement, cette règle « doit être regardée comme étant au nombre de celles qui s'opposent à l'appréciation d'ensemble prévue par les dispositions, citées au point 1, de l'article R. 123-10-1 du code de l'urbanisme ». Ainsi, la surface minimale d'un terrain pouvant accueillir un système d'assainissement autonome inscrite dans le règlement du PLU doit être appréciée au regard de la parcelle issue de la division.

CE, 9 mars 2016, n° 376042, JCP-A n° 11, 21 mars 2016, p. 14.

PLU – interprétation du règlement – appui du rapport de présentation – oui

Par cet arrêt le Conseil d'État a été amené à apprécier la portée du rapport de présentation du PLU dans le cadre de l'interprétation de certaines règles du règlement du PLU au regard d'un projet de construction. Par un considérant particulièrement explicite, le Conseil d'État précise que « les indications contenues dans le rapport de présentation d'un plan local d'urbanisme [...] peuvent être prises en considération par le juge pour interpréter les dispositions d'un règlement du plan local d'urbanisme, lorsque cette interprétation ne ressort pas clairement de la seule lecture du texte » des dispositions du règlement, en l'occurrence de l'article 7 relatif à l'implanta-

tion des constructions par rapport aux limites séparatives et de l'article 10 relatif à la hauteur des constructions. Cet arrêt ne remet pas en cause le principe selon lequel le rapport de présentation du PLU n'est pas opposable aux demandes d'autorisations d'urbanisme, tout comme le PADD (L. 152-1 du Code de l'urbanisme). Toutefois, il s'agit d'une première application « positive » de l'utilisation du rapport de présentation pour interpréter les règles d'un PLU. En effet, dans un arrêt antérieur, le Conseil d'État a refusé de procéder à un tel éclairage par le rapport de présentation des dispositions du règlement, faute de la précision suffisante du rapport de présentation dans cette espèce (CE, 17 mars 2004, SCI Bord de Mer, n°257650).

CE, 10 février 2016, SCI Porte de Noisy, n°383738, JCP-A, 22 février 2016, n°7, p. 148.

AMÉNAGEMENT URBAIN

Opération d'aménagement – délibération arrêtant le dossier définitif – acte susceptible de recours – non

En l'espèce, la régularité de la délibération par laquelle le conseil de la communauté urbaine de Bordeaux avait arrêté le projet définitif de développement du réseau de tramway sur son territoire et la création d'un tram-train avait fait l'objet d'un recours pour excès de pouvoir. Confirmant la position de la cour administrative d'appel de Bordeaux, le Conseil d'État a jugé que cette délibération était une mesure préparatoire à la réalisation de l'opération d'aménagement, la délibération approuvant « le dossier définitif d'un projet d'aménagement, ne [permettant] pas, par elle-même, la réalisation des opérations d'aménagement, lesquelles ne pourront être engagées qu'à la suite de leur déclaration d'utilité publique ou d'une autre décision ». Comme la délibération approuvant le dossier de réalisation de la ZAC (Conseil d'État, avis, 4 juillet 2012, n°356221) la délibération arrêtant



le dossier définitif d'un projet d'aménagement est donc au nombre des actes préparatoires insusceptibles de recours.

CE, 30 mars 2016, n°383037, JCP-A n° 14, 11 avril 2016.

dés à demander l'annulation de l'arrêt de la cour d'appel en tant qu'il a statué sur la légalité de l'arrêt du 3 août 2007.

Conseil d'État, 1^{ère} et 6^{ème} sous-section réunies, 22 février 2016, n° 367901.

L'arrêt de la cour administrative d'appel de Lyon a donc été annulé et l'affaire renvoyée devant la cour d'appel de Lyon.

Conseil d'État, 2^{ème} sous-section, 22 janvier 2016, n°387106.

ENVIRONNEMENT

ICPE

ICPE – autorisation d'exploiter – modification du PLU

Le préfet a autorisé le 3 août 2007 une société à exploiter une centrale d'enrobage à chaud et une installation de recyclage de déblais de terrassement, au sein d'une zone d'activité réalisée par une société d'aménagement dans laquelle était autorisée l'implantation d'ICPE, selon le plan local d'urbanisme alors en vigueur. Par délibération du 25 mars 2009, le conseil municipal a approuvé une modification du plan local d'urbanisme interdisant, dans le secteur où est situé le projet litigieux, les ICPE comportant une activité de fabrication et de transformation et toute installation connexe. L'exploitant et la société d'aménagement ont demandé l'annulation de la décision du conseil municipal. Par jugements du 28 juillet 2001 et du 19 février 2013, le tribunal administratif et la cour administrative d'appel de Bordeaux, ont rejeté leur demande, et à la demande d'une association de riverains, annulé l'autorisation d'exploiter de la centrale. Le Conseil d'État considère « *que lorsque, postérieurement à la délivrance d'une autorisation d'ouverture, les prescriptions du [PLU] évoluent dans un sens défavorable au projet, elles ne sont pas opposables à l'arrêt autorisant l'exploitation de l'installation classée* ». Ainsi, en faisant application de la délibération du 25 mars 2009, qui était postérieure à l'autorisation accordée à la société exploitante et avait pour effet d'interdire l'installation en cause, la Cour a entaché son arrêt d'une erreur de droit. L'exploitant et la société d'aménagement sont donc fon-

ÉTUDE D'IMPACT

Étude d'impact – participation du public

Une société a obtenu un permis de construire tacite le 13 novembre 2002 en vue de construire des éoliennes. Préalablement à la délivrance du permis, une étude d'impact, qui n'a pas donné lieu à mise à disposition du public, avait été réalisée à la demande de l'administration. Une personne opposée à la réalisation de ce projet a alors formé un recours en annulation contre ce permis. Cet arrêt précise que la mise à disposition du public d'une étude d'impact peut être exigible, au titre de la directive du 27 juin 1985, même si cette dernière n'avait pas été transposée par l'État français à la date de délivrance du permis. En outre, sur la base des critères retenus par la jurisprudence « *Danthonny* » (CE, 23 décembre 2011, n° 335033) qui a dégagé le principe selon lequel, si les actes administratifs doivent être pris selon les formes et conformément aux procédures prévues par les lois et règlements, un vice affectant le déroulement d'une procédure administrative préalable, suivie à titre obligatoire ou facultatif, n'est de nature à entacher d'illégalité la décision prise que s'il ressort des pièces du dossier qu'il a été susceptible d'exercer une influence sur le sens de la décision prise, ou qu'il a privé les intéressés d'une garantie. En s'appuyant sur cette jurisprudence constante, les juges du Conseil d'État ont considéré que la Cour « *ne pouvait, sans erreur de droit, juger que l'absence de mise à disposition du public de l'étude d'impact avant la délivrance du permis de construire, et alors qu'elle ne relevait aucune autre circonstance de fait à cet égard, n'avait pas nui à l'information de l'ensemble des personnes intéressées* ».

PROPRIÉTÉS PUBLIQUES ET CONTRATS PUBLICS

DOMANIALITÉ PUBLIQUE

Extension du champ d'application de la théorie de la domanialité publique virtuelle – entrée du bien dans le domaine public du propriétaire du terrain alors même que la décision d'affectation certaine relève de la personne publique en charge du service public exploité sur le domaine

La communauté urbaine Marseille-Provence-Métropole a conclu en 2009 :

- une délégation de service public pour l'exploitation d'installations de traitement des déchets par incinération
- une cession de son droit au bail à construction signé en 2008 avec le port autonome de Marseille et qui faisait état de la construction et l'entretien des installations de traitement des déchets projetée. Le Conseil d'État était saisi d'un pourvoi en cassation dans un litige tendant à l'annulation de délibérations relatives à cet ensemble contractuel. Dans le considérant 13 de la décision commentée, le Conseil constate que « *le terrain sur lequel a été implantée l'unité de traitement des déchets ménagers et assimilés, qui appartenait au domaine privé du port autonome de Marseille, a été affecté au service public du traitement des déchets ménagers et assimilés par la communauté urbaine Marseille-Provence-Métropole, ainsi que le révèlent les stipulations de la convention qualifiée de bail à construction approuvée par une délibération du 9 juillet 2004 et conclue le 21 mars 2005, qui prévoient expressément que le preneur exercera exclusivement un ensemble d'activités industrielles liées aux traite-*



ments thermiques et biologiques des déchets ménagers et assimilés avec valorisation énergétique ; que, par suite, le terrain sur lequel a été édifiée l'unité de traitement des déchets était entré dans le domaine public du port autonome de Marseille dès la conclusion de la convention, soit le 21 mars 2005, nonobstant la circonstance que le service public auquel il a été affecté est géré par la communauté urbaine Marseille-Provence-Métropole ». Cette décision s'inscrit dans le cadre de la jurisprudence du Conseil d'État applicable aux biens des personnes publiques affectés à un service public avant l'entrée en vigueur du CG3P le 1^{er} juillet 2006. Le Conseil d'État rappelle que dans ce cadre l'appartenance d'un bien au domaine public était, sauf si ce bien était directement affecté à l'usage du public, subordonnée à la double condition que le bien ait été affecté au service public et spécialement aménagé en vue du service public auquel il était destiné et que le fait de prévoir de façon certaine de réaliser un tel aménagement impliquait que le bien concerné était soumis, dès ce moment, aux principes de la domanialité publique et ne pouvait donc sortir du domaine public que moyennant une décision de déclassement expresse.

Elle apporte cependant une précision supplémentaire en indiquant que la décision d'affectation certaine peut relever de la personne publique en charge du service public en cause alors même qu'elle n'est pas propriétaire du domaine considéré. Il s'agit d'une extension de la jurisprudence du 19 décembre 2007 (n°288017) commune de Mercy-le-Bas à la domanialité publique par anticipation, extension qu'il conviendrait peut-être de bien circonscrire au cas où l'affectation ainsi décidée ne se fait pas à l'insu du propriétaire public. Notons enfin que le juge admet que les parties décident de régulariser le contrat en mettant en conformité ses stipulations avec les dispositions du CG3P applicables aux occupations du domaine public.

CE, 11 mai 2016, Communauté urbaine Marseille-Provence-Métropole, n° 390118.

Conditions de maintien d'une servitude conventionnelle sur le domaine public constituée antérieurement à l'entrée en vigueur du CG3P

Le Conseil d'État rappelle ici les conditions cumulatives nécessaires au maintien sur le domaine public d'une servitude conventionnelle de droit privé constituée avant l'entrée en vigueur du code général de la propriété des personnes publiques (CG3P), soit avant le 1^{er} juillet 2006. Pour être maintenue sur le domaine public, la servitude de droit privé doit, d'une part, avoir été consentie antérieurement à l'incorporation de la parcelle dans le domaine public, lorsque cette incorporation est elle aussi antérieure à l'entrée en vigueur du code et, d'autre part, être compatible avec l'affectation de la parcelle. En l'espèce, la servitude de passage en cause est incompatible avec l'affectation de la dépendance du domaine public qu'elle grève, il s'agissait d'un lycée, en ce qu'elle fait peser un risque sur la sécurité de l'établissement en rendant difficile le contrôle des flux entrants et sortants du lycée. Aussi, une telle servitude ne peut être maintenue sur le domaine public.

CE 3^{ème} et 8^{ème} S-S-R, 26 février 2016, n°383935, mentionné aux tables du recueil Lebon, AJDA 2016 p.408, JCPA n°9-10, 7 mars 2016, act. 201.

Compétence du maire pour l'abrogation d'une autorisation temporaire d'occupation du domaine public (AOT)

Une société était titulaire d'une autorisation temporaire d'occupation du domaine public pour un local commercial situé dans l'enceinte du port du Lavandou. Le maire de la commune du Lavandou a par la suite abrogé cette autorisation temporaire d'occupation au motif que l'occupant ne s'était pas acquitté de l'ensemble des redevances dues au titre de cette occupation. L'occupant évincé a alors introduit un référé suspension en invoquant l'incompétence du maire pour abroger l'autorisation d'occupation. Le Conseil d'État rappelle, dans un

arrêt de sous sections réunies qui sera mentionné aux tables du recueil Lebon, que « s'il appartient au conseil municipal de délibérer sur les conditions générales d'administration et de gestion du domaine public communal, le maire est seul compétent pour délivrer les autorisations d'occupation du domaine public ; qu'il est également compétent, sur le fondement de ces mêmes dispositions, pour les retirer ou les abroger ».

CE 3^{ème} et 8^{ème} S-S-R, 18 novembre 2015, n°390461, mentionné aux tables du recueil Lebon, RDA n°4, avril 2016, comm. 23.

Application de la jurisprudence Tarn-et-Garonne aux conventions d'occupation du domaine public

Le Conseil d'État fait pour la première fois application de la jurisprudence Département du Tarn-et-Garonne (CE, Ass, 4 avril 2014, n° 358994) aux conventions d'occupation du domaine public passées après une procédure de publicité et de mise en concurrence. Il énonce que tout tiers à une convention d'occupation du domaine public « susceptible d'être lésé dans ses intérêts de façon suffisamment directe et certaine par sa passation ou ses clauses, est recevable à former, devant le juge du contrat, un recours de pleine juridiction contestant la validité du contrat ou de certaines de ses clauses non réglementaires qui en sont divisibles ». Aussi, seul le recours de pleine juridiction est recevable à l'encontre de ces conventions. Par conséquent, le recours pour excès de pouvoir formé par un candidat contre la décision l'évinçant de l'attribution de la convention d'occupation domaniale n'est pas recevable. On peut penser que la solution serait identique pour une convention d'occupation du domaine public passée sans procédure de publicité et de mise en concurrence puisqu'il s'agit malgré tout d'un contrat administratif et que la jurisprudence Tarn-et-Garonne s'applique à tous les contrats administratifs.

CE, 2 décembre 2016, n°386979, AJDA 2016, p. 736.



Affectation à l'utilité publique donnée après l'entrée en vigueur du CG3P – entrée du bien dans le domaine public dès lors que les aménagements sont entrepris de façon certaine

La commune de Baillargues a décidé d'aménager sur une surface d'une douzaine d'hectares un plan d'eau artificiel destiné à la pratique des activités sportives et de loisir et pouvant servir de bassin d'écroulement des crues.

Pour réaliser cette opération, elle a obtenu l'expropriation, par une ordonnance du 3 décembre 2013, de parties de terrains appartenant à plusieurs propriétaires privés, lesquels ont assigné la commune devant le tribunal d'instance afin que soit désigné un expert-géomètre chargé de proposer un bornage entre la partie expropriée et la partie non expropriée de leur propriété. Cette action en bornage n'étant possible que sur le domaine privé des personnes publiques, le tribunal d'instance a posé au juge administratif une question préjudicielle portant sur le point de savoir si les terrains ainsi expropriés sont entrés dans le domaine public de la commune. Le tribunal administratif de Montpellier a jugé le 6 juin 2015 qu'en l'absence d'affectation effective ces terrains n'ont pas pu être incorporés au domaine public, jugement dont la commune se pourvoit en cassation (cf. CJA, art. R. 771-2-2) arguant notamment du fait que les travaux d'aménagement du plan d'eau avaient été engagés.

Après avoir rappelé la définition du domaine public artificiel général au titre de l'article L. 2111-1 du CGPPP, applicable depuis le 1^{er} juillet 2006 et donc au cas d'espèce eu égard à la date de l'appropriation des biens en cause par la commune (cf. CE, Sect. 3 octobre 2012, Commune de Port-Vendres, n°353915, Rec. tables p. 742/746), le Conseil d'État considère que, « *quand une personne publique a pris la décision d'affecter*

un bien qui lui appartient à un service public et que l'aménagement indispensable à l'exécution des missions de ce service public peut être regardé comme entrepris de façon certaine, eu égard à l'ensemble des circonstances de droit et de fait, telles que, notamment, les actes administratifs intervenus, les contrats conclus, les travaux engagés, ce bien doit être regardé comme une dépendance du domaine public ».

En l'espèce, le Conseil d'État annule la décision du tribunal administratif puisque la commune avait pris la décision d'affecter à un service public les terrains en cause et que, comme l'avait constaté le tribunal, les travaux d'aménagement indispensables à la réalisation du projet avaient été entrepris.

Cette décision appelle principalement deux observations (pour plus de précisions, v. l'article du professeur Fatôme à paraître prochainement) :

- Elle confirme la rupture entre l'état du droit depuis l'entrée en vigueur du CG3P, le 1^{er} juillet 2006, et l'état du droit antérieur tel qu'interprété par l'arrêt ATLALR (CE, 8 avril 2013, ATLALR, n°363738, Rec. p. 58) selon lequel le simple fait qu'une affectation à un service public moyennant des aménagements spéciaux ait été décidé de façon certaine par la personne publique propriétaire avait pour effet de faire entrer le bien en cause dans le domaine public (ce qui implique notamment que l'abandon de projet ne suffit pas à faire sortir le bien du domaine public, la règle du déclassement devant s'appliquer). Solution rappelée à plusieurs reprises par le Conseil d'État depuis l'arrêt ATLALR mais néanmoins contestable au regard de l'interprétation que l'on pouvait légitimement avoir de la théorie de la domanialité publique virtuelle dont le Conseil d'État a eu plusieurs fois à faire application avant l'entrée en vigueur du CG3P et qui n'avait, selon la conception alors retenue, pour effet que de soumettre les biens en cause aux

principes de la domanialité publique, leur entrée effective dans le domaine public étant conditionnée à la réalisation des aménagements spéciaux : cf. Section de l'intérieur, avis 18 mai 2004, n°370169/ sur cette question E. Fatôme, « *La consistance du domaine public immobilier général sept ans après le CGPPP* », AJDA 2013, p. 965 ; « *Le statut des immeubles publics entre la décision de les affecter à un service public et la réalisation des aménagements* », AJDA 2014, p. 2457).

- Désormais, pour les biens faisant l'objet d'affectation depuis le 1^{er} juillet 2006, il faut que les aménagements soient entrepris de façon certaine pour que lesdits biens entrent dans le domaine public. À cet égard, l'arrêt Commune de Baillargues apporte des précisions importantes en considérant que la qualification de ces aménagements entrepris peut résulter de « *circonstances de droit et de fait, telles que, notamment, les actes administratifs intervenus, les contrats conclus, les travaux engagés* ». Cette solution a pour objectif de concilier les deux objectifs clairement mis en exergue par Madame Escaut dans ses conclusions lorsqu'elle écrit qu'« *il faut en effet à la fois, d'une part, que ne puissent plus entrer dans le domaine public des terrains pour lesquels le projet d'affectation au domaine public pourrait encore être abandonné, mais d'autre part, que puissent y être incorporés des terrains dont l'aménagement en vue de l'affectation au service public est presque irréversible de sorte qu'ils doivent bénéficier du régime de la domanialité publique alors même que les travaux ne sont pas totalement achevés* ».

Conseil d'État, 13 avril 2016, commune de Baillargues, n°391431, concl.

N. Escaut, sera publié au recueil Lebon.



CONTRATS PUBLICS

Échange – domaine privé d'une commune – absence de procédure de publicité et de mise en concurrence

Une délibération de la commune de Nouméa a autorisé l'échange d'une dépendance du domaine privé de cette commune avec une autre parcelle destinée à intégrer son domaine privé. La cour administrative d'appel est saisie d'un recours contre cette délibération au motif notamment que l'échange n'avait pas été précédé d'une procédure de publicité et de mise en concurrence.

La cour rejette la demande en annulation de la délibération en considérant « qu'aucune disposition législative ou réglementaire ni aucun principe n'impose à une personne publique d'organiser une procédure de publicité ou de mise en concurrence préalablement à la vente ou à l'échange d'une dépendance du domaine privé d'une commune ». En effet, seule la vente d'un immeuble dépendant du domaine privé de l'État doit être précédée d'une procédure de dévolution concurrentielle, ainsi qu'il résulte de l'article R 3211-2 du CGPPP.

CAA Paris, 31 décembre 2015,

n°15PA00388, Sté Total Pacifique, Contrats et Marchés Publics n°3, mars 2016, comm. 84 (Lexisnexis).

Concessions de service public – précisions sur le sort des biens de retour qui ne sont plus nécessaires au fonctionnement du service public

Un contrat de concession relatif aux installations de chauffage et de climatisation du site de la défense a été conclu entre un syndicat mixte et une société. Une explosion survenue au cours de l'exécution du contrat a détruit une partie des installations utilisées pour la production de chaleur, qui n'ont été que partiellement reconstruites par le concessionnaire. Le contrat a pris fin et le concédant souhaite voir condamner la société à lui verser une indemnisation à hauteur de la valeur des biens de retour détruits dans l'explosion. La cour d'appel rejette sa demande en considérant que la chaudière détruite n'étant plus nécessaire au fonctionnement du service public du fait des progrès en économie d'énergie, elle ne peut constituer un bien de retour et le concédant n'a donc pas à se voir indemnisé à ce titre. Le Conseil d'État censure l'arrêt d'appel et consi-

dère que « la circonstance que des progrès en économie d'énergie ne rendaient plus nécessaires au fonctionnement du service concédé les chaufferies permettant la production de chaleur d'une puissance totale de 279 MW est sans incidence sur la qualification des biens qui ont, à un moment donné de l'exécution de la concession, été nécessaires à la production d'une telle puissance » et constituent ainsi des biens de retour appartenant ab initio à la personne publique (CE, Ass, 21 déc. 2012, commune de Douai, n° 342788). Le Conseil d'État ajoute ici que ces biens font nécessairement retour au concédant et ce quand bien même ils ne sont plus nécessaires au fonctionnement du service public concédé. Aussi, pour apprécier la demande tendant à l'indemnisation de la valeur des biens de retour détruits la cour administrative d'appel aurait dû rechercher si le concédant avait entendu renoncer à la reconstitution de ces biens et accepter une diminution de la puissance thermique prévue à l'origine.

CE, 26 février 2016, n° 384424, Syndicat mixte de chauffage urbain de la Défense, JCPA n°11, 21 mars 2016, act. 233.

DROIT PATRIMONIAL

DROIT DES PERSONNES ET DE LA FAMILLE

DIVORCE

Annulation de l'ordonnance de non conciliation – pension alimentaire – remboursement – oui

Dans le cadre d'une procédure de divorce, une ordonnance de non conciliation est rendue en 2006 et condamne

l'époux à verser une pension alimentaire mensuelle à l'épouse. En 2008, l'ordonnance de non conciliation est annulée au motif que l'épouse n'était pas assistée de son curateur lors de cette procédure. En 2009, l'épouse assistée de son curateur, assigne son conjoint en divorce. Ce dernier demande alors le remboursement des pensions alimentaires qu'il a versé entre le jour de l'ordonnance de non conciliation et son annulation. La Cour de cassation casse l'arrêt d'appel en ce qu'il avait relevé que l'annulation de

l'ordonnance de non conciliation laissait subsister le devoir de secours de l'époux envers sa femme et que de ce fait, aucun remboursement ne devait intervenir. La Cour de cassation estime que l'annulation de l'ordonnance de non conciliation, donne lieu de plein droit au remboursement des pensions alimentaires versées en application de celle-ci.

Cass. 1^{ère} civ. 24 février 2016, n°14-25.732, Personnes et famille, n° 4 / avril 2016



VENTE ET AVANT-CONTRAT

VENTE

Acquisition par des époux – notification irrégulière du délai de rétractation – nullité de la vente – non

Deux époux se portent acquéreurs en l'état futur d'achèvement, d'un appartement ainsi que d'un emplacement de stationnement.

Le compromis de vente leur est notifié par lettre recommandée avec accusé de réception au nom des deux époux. Seul l'un des époux signe ledit recommandé.

Par la suite, les époux se prévalent de l'irrégularité de l'acte de vente au motif que la notification faite au titre de la loi SRU est irrégulière car le recommandé n'a été signé que par un seul des deux acquéreurs.

Cet argument n'est pas entendu par la Cour de cassation qui considère quant à elle que la vente est parfaite car la signature de l'acte authentique vaut renonciation à se prévaloir de l'irrégularité de la notification.

La prudence est donc de mise en présence d'acquéreurs mariés ou encore d'acquéreurs en indivision. S'il est possible de procéder à une notification unique au moyen d'une lettre recommandée adressée aux deux acquéreurs, cette notification ne sera régulière que si le recommandé est signé par les deux acquéreurs, sauf à justifier d'un pouvoir pour représenter l'autre et signer le recommandé à sa place.

Cass., 3^{ème} Civ, 7 avril 2016, n° 15-13064, publié au Bulletin - Jurishebd du 19 avril 2016, page 3.

PROMESSE DE VENTE

Terrain à bâtir – acquéreur non professionnel – droit de rétractation – non

Une société consent à des époux une promesse unilatérale de vente d'un terrain à bâtir sous la condition suspensive de l'obtention d'un prêt et d'un permis de construire d'une maison à usage d'habitation. La vente n'étant pas régularisée, la société venderesse assigne les époux en paiement de l'indemnité d'immobilisation mais ces derniers invoquent la nullité de la promesse faute de leur avoir été notifiée conformément aux articles L. 271-1 et suivants du Code de la construction et de l'habitation. La cour d'appel de Paris, retenant la volonté des époux de construire une maison à usage d'habitation sur le terrain au moment de la conclusion de la promesse bien qu'aucun permis n'ait été délivré, en déduit que le droit de rétractation était applicable à ces derniers et déclare par conséquent nulle la promesse. La Cour de cassation casse et annule la décision de la cour d'appel, rappelant que la faculté de rétractation ne concerne que les actes ayant pour objet la construction ou l'acquisition d'un immeuble à usage d'habitation, et que par suite, la seule intention des parties de construire un bien à usage d'habitation sur le terrain à bâtir objet de la promesse ne leur permet pas de bénéficier du droit de rétractation.

Cass. 3^{ème} civ., 4 février 2016, n°15-11140 – Solution Notaires n°4, avril 2016, pages 8-9 – Opérations immobilières n°84-85, avril-mai 2016, page 39.

AGENT IMMOBILIER

Mandat de vente – rémunération – responsabilité civile délictuelle

Un agent immobilier se voit confier la vente d'une maison puis la rédaction du compromis de vente sous seing privé signé avec des acquéreurs ayant un projet de construction. Lors de la signature de l'acte de vente, les acquéreurs se rendent compte que la superficie du terrain est inférieure à celle indiquée dans l'avant-contrat et que celui-ci est grevé d'une servitude conventionnelle non aedificandi. Les acquéreurs demandent alors la réduction de la commission mise à leur charge en invoquant un manquement de l'agent immobilier à ses obligations d'information et de conseil.

La cour d'appel refuse de faire droit à leur demande sur le fondement de la responsabilité contractuelle, le mandat ayant été conclu par les vendeurs. Par ailleurs, les acquéreurs n'ayant pas subordonné l'acquisition à la possibilité de réaliser la construction projetée, la cour refuse également de retenir la responsabilité délictuelle de l'intermédiaire en l'absence de préjudice. La Haute Juridiction casse l'arrêt au visa de l'article 1382 du code civil. Il appartient en effet au juge de vérifier que l'intermédiaire n'a pas commis de faute dans l'exécution de sa mission, ce qui peut conduire à réduire voire supprimer la rémunération de l'intermédiaire s'il est constaté que ce dernier n'a pas procédé à toutes les vérifications attendues.

Le juge peut supprimer voire réduire la rémunération d'un intermédiaire sur le fondement de la responsabilité civile délictuelle si ce dernier a manqué à ses obligations d'information et de conseil envers l'acquéreur avec lequel il n'est pas lié contractuellement.

Cass. 1^{ère} civ. 14 janvier 2016 n°14-26.474, Solution Notaires, n°3, mars 2016, page 6.

Loi Hoguet – mandat – procuration – rémunération

Un promoteur donne mandat exclusif à un agent immobilier aux fins de com-



mercialisation de lots de copropriété à construire. Ledit agent immobilier mandate lui-même un agent commercial. Le promoteur donne pouvoir à l'agent commercial à l'effet de signer en son nom les contrats de réservation. Peu de temps après, le mandat exclusif au profit de l'agent immobilier est résilié.

L'agent commercial engage alors une action directe contre le promoteur en paiement du solde de ses honoraires. La cour d'appel fait droit à sa demande. La Cour de cassation censure l'arrêt d'appel, au motif que l'agent commercial avait reçu pouvoir d'un professionnel de l'immobilier non titulaire de la carte professionnelle exigée par la loi Hoguet.

En effet, un agent commercial ne peut exercer des activités régies par la loi n°70-9 du 2 janvier 1970, que s'il agit pour le compte d'un mandant lui-même titulaire de la carte professionnelle exigée par cette loi.

Cass. 1^{ère} civ. 17 mars 2016 n°14-21.738, JCP N n°13, 1^{er} avril 2016.

BAUX

BAIL D'HABITATION

Domiciliation de société – clause d'occupation bourgeoise

Un dirigeant de société est locataire d'un appartement soumis au statut de 1948, ce dernier décide de domicilier la société chez lui. Le bailleur considère qu'une telle domiciliation est contraire à la clause d'occupation bourgeoise et réclame le départ du locataire.

La cour d'appel le déboute au motif que la domiciliation n'est pas incompatible avec la clause d'occupation bourgeoise. La Cour de cassation rejette également le pourvoi formé indiquant que « la domiciliation d'une société dans les locaux à usage d'habitation pris à bail par son représentant légal n'entraîne pas un changement de destination des lieux si aucune activité n'y est exercée ».

De plus, le locataire n'accueillait aucune

clientèle, ni machine, et aucun trouble n'avait été constaté par les voisins.

La Cour rappelle la possibilité de domicilier une société à l'adresse de son habitation, sans que la durée ne puisse excéder cinq années, cette domiciliation ne devant pas s'accompagner de l'exercice d'une activité entraînant un changement de destination.

Cass. 3^{ème} civ. 25 février 2016, n° 15-13.856 - Droit et Patrimoine n°1047 du 14 mars 2016.

BAIL COMMERCIAL

Clauses d'indexation – baux commerciaux – variation uniquement à la hausse

Un contrat de bail commercial comportait une clause selon laquelle le loyer serait ajusté automatiquement pour chaque période annuelle, en fonction des variations de l'indice du coût de la construction et la clause jouait exclusivement à la hausse, sans possibilité de ramener le loyer à un montant inférieur au loyer de base précédant la révision. La cour d'appel condamne le bailleur et déclare non écrite la clause d'indexation.

La validité d'une telle clause étant subordonnée au respect des conditions stipulées à l'article L. 112-1 du Code monétaire et financier. La Cour de cassation entend par cet arrêt mettre fin à un débat jurisprudentiel sur la licéité de ces clauses et déclare nulle toutes les clauses d'indexation excluant toute réciprocité et les clauses d'indexation stipulant que le loyer ne peut être révisé qu'à la hausse.

Malgré une rédaction peu claire concernant la sanction applicable : nullité ou réputée non écrite, dans les deux cas la clause disparaît pour l'avenir et le bailleur étant privé de l'indexation.

Cass 3^{ème} civ, 14 janvier 2016, n° 14-34681 – JCP N n°14 – 8 avril 2016.

ORGANISATION JURIDIQUE IMMOBILIER

COPROPRIÉTÉ

Solidarité entre usufruitier et nu-propiétaire pour le paiement des charges de copropriété

La Cour de cassation réaffirme la validité d'une clause du règlement de copropriété prévoyant la solidarité entre nus-propiétaires et usufruitiers pour le paiement des charges. En l'espèce, le nu-propiétaire estimait que cette clause devait être réputée non-écrite et que les charges devaient être ventilées entre l'usufruitier et lui-même. La Cour de cassation confirme la décision des juges du fond selon laquelle une telle clause de solidarité est licite.

À retenir : Si le règlement de copropriété comporte une clause de solidarité entre usufruitier et nu-propiétaire pour le paiement des charges, le syndic peut s'adresser au plus solvable, usufruitier ou nu-propiétaire. À défaut d'une telle clause, le débiteur pourrait probablement invoquer qu'il appartient au syndicat des copropriétaires de procéder à la ventilation des charges.

Cass. 3^{ème} civ. 14 avril 2016 n°15-12.545 – Jurishebd n°641 du 26 avril 2016.

Modification de la consistance d'un lot de copropriété - modification de la répartition des charges – clauses réputées non écrites

Dans un immeuble soumis au statut de la copropriété, un copropriétaire avait créé un duplex en réunissant plusieurs lots de copropriété existants. Un autre copropriétaire avait demandé à ce que le règlement de copropriété soit modifié en conséquence, s'agissant des clauses de répartition des charges générales, d'ascenseur et d'escalier. À défaut d'accord de l'assemblée, il avait assigné le syndicat des copropriétaires et le propriétaire du duplex pour que soient réputées non écrites les clauses de répartition des charges.



L'arrêt de la cour d'appel, rejetant cette demande, est cassé par la Cour de cassation au titre que « la transformation de l'appartement avait eu des répercussions sur la consistance, la superficie et la situation des lots en augmentant la valeur relative de ceux-ci par rapport à celle de l'ensemble des parties privatives de l'immeuble ».

En outre, la Cour suprême retient que tout copropriétaire peut, à tout moment, faire constater l'absence de conformité aux dispositions de l'article 10 de la loi du 10 juillet 1965, de la clause de répartition des charges (...) et faire établir une nouvelle répartition conforme à ces dispositions.

À retenir : un changement d'usage et de consistance d'un lot de copropriété justifie une modification de la répartition des charges, sans que le copropriétaire demandeur soit enfermé dans un quelconque délai.

Cass. 3^{ème} civ. 28 janvier 2016 n° 14-26.921 – Dict. perma. Gestion Immo. Bull. de février 2016 p. 6 – Flash Defrénois n°7 du 22 février 2016 – Jurishebdos n° 630 du 9 février 2016.

Destination de l'immeuble – clause d'habitation bourgeoise – prescription

Dans cet arrêt, la cour d'appel rappelle la position déjà prise par la Cour de cassation selon laquelle l'action en cessation de l'usage d'une partie privative contrairement à sa destination définie par le règlement de copropriété se prescrit par dix ans. En l'espèce, un copropriétaire avait agi en résiliation d'un bail à usage de bureaux en ce que cet usage était contraire au règlement de copropriété prévoyant une clause d'habitation bourgeoise. La cour d'appel juge ainsi qu'« en application de l'article 42 de la loi du 10 juillet 1965, les actions tendant à obtenir la cessation d'infractions au règlement de copropriété sont soumises à une prescription de dix ans ». Le point de départ de ce délai de prescription étant la date de survenance de l'infraction.

À retenir : La faculté de contester l'usage

d'une partie privative contraire au règlement de copropriété se prescrit par dix ans à compter du jour où a été commise l'infraction au règlement.

CA Paris, Pôle 5, ch. 3, 20 janvier 2016 n° 14/01247 – Jurishebdos du 2 février 2016.

PROMOTION CONSTRUCTION

ASSURANCE CONSTRUCTION

**Dommages – ouvrages –
responsabilité des constructeurs –
garantie décennale – piscine – oui –
limitation de responsabilité – non**

Après avoir constaté des désordres affectant le revêtement d'une piscine, rendant celle-ci impropre à sa destination, ses propriétaires ont actionné le constructeur en garantie. Ce dernier leur oppose la limitation contractuelle aux seuls défauts de solidité affectant la structure de la piscine. La Cour de cassation casse l'arrêt d'appel qui a retenu l'application de ladite clause, au motif que « la clause limitant la garantie aux seuls dommages affectant la structure de la piscine faisait échec aux règles d'ordre public relatives à l'étendue de l'assurance de responsabilité obligatoire en matière de construction ». Les juges rappellent l'impossibilité pour les constructeurs d'écarter contractuellement la prise en charge des dommages couverts par la garantie de l'article 1792 du Code civil et son application aux ouvrages que constituent les piscines d'agrément non couvertes.

Cass. 3^{ème} civ. 14 février 2016, n° 14-29790, RDI, n° 4, avril 2016, p. 234 – Flash Defrénois n°8 2016 – Jurishebdos 16 février 2016.

**Protestations répétées du maître
de l'ouvrage – absence de réception
tacite – oui**

Le maître de l'ouvrage ayant constaté des désordres suite à des travaux d'assai-

nissement confiés à une société cherche à engager sa garantie décennale. L'engagement de la responsabilité du constructeur sur le fondement des articles 1792 et suivants du Code civil suppose l'existence d'une réception d'une part et l'absence de prescription de l'action engagée d'autre part. En l'absence de réception amiable ou judiciaire, le maître de l'ouvrage sollicitait la reconnaissance d'une réception tacite. En l'espèce, la Cour de cassation estime que, quand bien même le paiement de la facture est constaté, les protestations répétées formulées par le maître de l'ouvrage empêchent de prononcer la réception tacite des travaux. Si cette position inédite semble poser une limite à la protection du maître de l'ouvrage, ce dernier reste néanmoins en mesure de convoquer les différents intervenants afin de réceptionner amiablement l'ouvrage. Par ailleurs, la jurisprudence reste protectrice du maître de l'ouvrage. Ainsi a-t-elle, quelques semaines plus tôt, réputé non écrite la clause insérée dans un contrat de construction de maison individuelle stipulant que la prise de possession ou l'emménagement entraînait de fait la réception et l'exigibilité des sommes dues sans contestation possible.

Cass. 3^{ème} civ. 24 mars 2016, n°15-14830, Dalloz Actualités du 15 avril 2016 – Cass. 3^{ème} civ. 25 février 2016, n°14-28393, Flash Defrénois n°11 du 21 mars 2016.

**Responsabilité des sous-traitants –
responsabilité décennale – limitation
de la durée de garantie – non**

Après avoir réceptionné des travaux de constructions réalisés dans le cadre d'un contrat de construction de maison individuelle, les propriétaires, constatant des désordres, actionnent la responsabilité décennale obligatoire du constructeur. Le constructeur recherche alors la responsabilité du sous-traitant auquel il avait fait appel pour réaliser lesdites constructions. L'assureur de ce dernier oppose la clause du contrat d'assurance facultative limitant la durée de la garantie à une période inférieure à la durée de



responsabilité de l'assuré.

La Cour de cassation, dans un arrêt de principe, énonce que : « toute clause ayant pour effet de réduire la durée de la garantie de l'assureur à un temps inférieur à la durée de responsabilité de l'assuré est génératrice d'une obligation sans cause et doit être réputée non écrite ».

De sorte que, le principe affirmé par le troisième alinéa de l'article L. 241-1 du Code des assurances selon lequel le contrat d'assurance obligatoire couvrant la responsabilité décennale des constructeurs doit être maintenu pendant toute la période de responsabilité, trouve à s'appliquer aux contrats d'assurance facultative.

Cass. 3^{ème} civ. 26 novembre 2015, n° 14-25761, Opérations immobilières janvier/février 2016, p. 36.

Toiture terrasse végétalisée – garantie de bon fonctionnement – non

Un promoteur fait édifier des toitures terrasses végétalisées lors de la construction d'un immeuble. Une fois la construction achevée, les copropriétaires se plaignent du manque de végétation. La cour d'appel déclare la garantie de bon fonctionnement applicable au motif que les végétaux constituent un élément d'équipement dissociable de l'ouvrage et qu'ils font partie du concept d'ensemble de la construction, même si leur fonction est essentiellement décorative. La Cour de cassation censure ce raisonnement en écartant l'application tant de la garantie décennale que de la garantie de bon fonctionnement au motif que l'élément en question est un élément dissociable de l'immeuble non destiné à fonctionner.

À retenir : Le revêtement végétal d'un immeuble ne relève pas de la garantie de bon fonctionnement au motif qu'il n'est pas destiné à fonctionner. Il ne relève pas plus de la garantie décennale car il n'est pas lié à la solidité de l'ouvrage ou à sa destination.

Cass. 3^{ème} civ. 18 février 2016 n°15-10.750 – RDI n°4 d'avril 2016 - Dalloz Actualité

du 3 mars 2013, Jurishebdos n°633 du 1^{er} mars 2016 - Droit et Pat. Hebdo n°1046 du 7 mars 2016 - Flash du Defrénois n°10 du 14 mars 2016.

VENTE EN L'ÉTAT FUTUR D'ACHÈVEMENT

Société civile immobilière – promoteur immobilier – professionnel de l'immobilier – oui – professionnel de la construction – non – sanction d'une clause abusive

Dans le cadre d'une vente en l'état futur d'achèvement, le maître d'ouvrage, société civile de promotion immobilière,

assigne le contrôleur technique afin d'obtenir l'indemnisation de désordres affectant cinq piscines. Ce dernier lui oppose une clause limitative de responsabilité plafonnant le montant de son indemnisation. La Cour de cassation énonce sans surprise que la société civile immobilière, promoteur en l'occurrence, est un professionnel de l'immobilier. Néanmoins, la Cour distingue le professionnel de l'immobilier du professionnel de la construction. Dès lors, le maître d'ouvrage doit être considéré comme un non-professionnel vis-à-vis du contrôleur technique. Le promoteur immobilier peut donc solliciter la nullité de la clause abusive. En l'espèce, la Cour de cassation considère que la clause litigieuse s'ana-

Vente d'immeuble à rénover – qualification de VEFA d'ordre public – choix du contrat en cas de réhabilitation lourde – devoir de conseil du notaire et responsabilité

Plusieurs personnes ont acheté un immeuble devant être réhabilité et transformé en résidence à usage d'habitation. Les travaux n'ayant pas été réalisés, ils ont assigné le vendeur, depuis en liquidation judiciaire, le syndic de copropriété et le notaire ainsi que son assureur en nullité des actes de vente et dommages-intérêts.

La Cour de cassation était notamment interrogée sur la qualification juridique de l'opération immobilière en cause. Elle a retenu que ces ventes d'immeuble à construire conclues en l'état futur d'achèvement devaient être annulées en l'absence des mentions légales et du formalisme imposés par la loi.

En outre, la Haute juridiction retient que le notaire ne peut méconnaître les dispositions légales d'ordre public qui s'imposent lors d'une vente d'un immeuble devant faire l'objet d'une complète réhabilitation, ni se méprendre sur l'importance des travaux dès lors qu'ils sont chiffrés dans la promesse de vente, même si l'acte de vente ne comporte aucun engagement formel de

réaliser ou de faire réaliser des travaux dont le prix n'est pas inclus dans l'acte. Aussi, le vendeur semblait avoir voulu contourner le régime juridique de la vente d'immeuble à construire et n'avait donc pris aucun engagement d'édifier au sens de l'article 1601-1 du Code civil.

Toutefois, la troisième chambre civile considère que l'engagement d'édifier, bien que non stipulé dans l'acte, était pris par le vendeur au vu des démarches préalables qu'il avait effectuées (établissement de divers documents décrivant et chiffrant les travaux, dont une part significative était comprise dans le prix de vente, financement des travaux primordiaux et essentiels, permis de construire obtenu et choix des entreprises intervenantes).

Au surplus, le notaire en ne retenant pas le cadre juridique adéquat à la situation a privé les acquéreurs de bénéficier de la garantie d'achèvement.

À retenir : Le vendeur et le notaire doivent être vigilants sur la nature de l'acte choisi notamment en fonction du volume de travaux prévus.

Cass. 3^{ème} civ. 18 février 2016 n° 15-12.719 – Jurishebdos n° 633 du 1^{er} mars 2016 – Flash Defrénois n° 10 du 14 mars 2016 – La Revue Fiscale Immobilière n°4 d'avril 2016.



lyse comme une clause de plafonnement d'indemnisation contredisant la portée de l'obligation essentielle souscrite par le contrôleur technique et prononce sa nullité.

*Cass. 3^{ème} civ. 4 février 2016, n° 14-29347,
Dalloz Actualités du 24 février 2016 –
Flash Defrénois n°7 du 22 février 2016.*

RESPONSABILITÉ CIVILE DES CONSTRUCTEURS

Défaut de souscription d'une assurance décennale et responsabilité du gérant – faute séparable des fonctions

Une SCI a confié à une SARL la construction de cinq chalets. À la suite de désordres, le maître de l'ouvrage avait engagé la responsabilité de la société de construction, alors en liquidation judiciaire, ainsi que son gérant à titre personnel.

La Cour de cassation a suivi la cour d'appel et a retenu que le gérant qui « *n'avait pas souscrit d'assurance décennale, avait commis une faute intentionnelle, constitutive d'une infraction pénale* », ce qui est une faute séparable de ses fonctions sociales de nature à engager sa responsabilité personnelle.

Il résulte des articles L. 241-1 (souscription d'une assurance par le constructeur) et L. 242-1 (assurance de dommage) du Code des assurances que le défaut de souscription d'une assurance obligatoire est susceptible de mettre en jeu tant la responsabilité pénale (L. 243-3 du même code) que la responsabilité civile de celui qui a défailli. Certes, c'est la personne morale qui est assujettie à l'obligation d'assurance, mais ici c'est la responsabilité personnelle du dirigeant qui a été jugée. En outre, l'article L. 223-22 du Code de commerce prévoit la responsabilité des gérants de SARL notamment pour faute de gestion. Cet arrêt est le premier de la troisième chambre civile, à notre connaissance, qui vient s'aligner sur la position de la chambre commer-

ciale pour considérer que la responsabilité personnelle d'un dirigeant de société peut être retenue.

À retenir : Le gérant d'une société de constructions qui n'a pas souscrit d'assurance décennale a commis une faute intentionnelle constitutive d'une infraction pénale, séparable de ses fonctions sociales et engageant sa responsabilité personnelle.

*Cass. 3^{ème} civ. 10 mars 2016 n° 14-15.326 –
Jurishebdos n° 636 du 22 mars 2016 –
Dalloz Actualité du 30 mars 2016 – JCP
Construction Urbanisme n°4 d'avril 2016 –
JCP N n°12 du 25 mars 2016.*

DROIT DES BIENS

SERVITUDES

État d'enclave – fonds destiné à l'habitation – application de l'article 682 du Code civil

Des époux ont acquis en 2005 une propriété sur laquelle est édifiée une maison à usage d'habitation accessible par un chemin appartenant au fonds voisin dont l'accès a été fermé par ses propriétaires en 2011. Les époux propriétaires de la maison ont assigné en désenclavement le propriétaire du chemin d'accès en soutenant que leur fonds, auquel on accède désormais par un escalier escarpé de quatre-vingt-dix-neuf marches, est enclavé. La cour d'appel a rejeté la demande des époux en retenant que la maison, nonobstant la fermeture du chemin d'accès, est accessible par un escalier extrêmement pentu et que, si l'approche de la maison en véhicule est impossible par cet escalier, l'accès à la propriété reste possible moyennant la réalisation de certains aménagements. La troisième chambre civile de la Cour de cassation censure cette décision au visa de l'article 682 du code civil considérant « *que l'accès par un véhicule automobile correspond à l'usage normal d'un fonds destiné à l'habitation* ».

Le propriétaire d'un fonds enclavé sur

lequel est édifiée une maison à usage d'habitation n'ayant pas d'accès automobile sur la voie publique, est fondé à réclamer un passage correspondant sur les fonds voisins.

*Cass. 3^{ème} civ. 14 janvier 2016, n° 14-25089
– JCP N°4 /29 janvier 2016.*

État d'enclave – certificat d'urbanisme

Le propriétaire de parcelles non bâties ayant un projet de construction se voit délivrer par la commune un certificat d'urbanisme lui interdisant, conformément au PLU, tout accès direct à son fonds depuis la route départementale le jouxtant. Celui-ci assigne les propriétaires des fonds voisins en désenclavement pour obtenir un passage suffisant à assurer la desserte de son terrain. L'état d'enclave étant lié aux mentions du certificat d'urbanisme, les voisins opposaient que le propriétaire aurait dû exercer un recours à l'encontre de ce dernier. La Haute Juridiction approuve l'arrêt d'appel faisant droit à la demande du propriétaire enclavé. En effet, l'interdiction d'accès à la voie publique pouvait légitimement résulter des règles d'urbanisme et le propriétaire ne pouvait être contraint à exercer un recours à l'encontre du certificat.

Le propriétaire d'un terrain dont l'état d'enclave résulte d'un certificat d'urbanisme est fondé à réclamer un passage sur les fonds voisins, celui-ci ne pouvant être contraint à exercer un recours à l'encontre dudit certificat.

Cass. 3^{ème} civ. 14 janvier 2016, n° 14-26640 - Defrénois Flash n°4 /2016 page 6.

FINANCEMENT

CAUTIONNEMENT

Gage de stocks et dépossession

Une banque consent à une société un prêt garanti par un gage sur stocks avec dépossession. La société est par la suite



en redressement judiciaire et la banque déclare sa créance à titre privilégié. Cependant le juge commissaire et la cour d'appel ne reconnaissent cette créance qu'à titre chirographaire car s'agissant d'un gage portant sur un stock de matières premières et d'approvisionnements, éléments visés à l'article L. 527-3 du Code de commerce et dont une des parties est un établissement de crédit, le gage ne peut être soumis qu'au régime spécial du gage des stocks du Code de commerce. La Cour de cassation casse l'arrêt d'appel et affirme que les dispositions des articles L. 527-1 et suivants du Code de commerce s'appliquent seulement au gage des stocks sans dépossession et ne font pas obstacle à ce que les parties dont l'une est un établissement de crédit soumettent leur gage des stocks avec dépossession au régime du droit commun du gage de meubles.

Cass. com. 1 mars 2016 n°14-14.401 – Droit et Patrimoine n°1050 du 4 avril 2016.

Qualité de caution avertie et dirigeant-associé de la société

Un associé et cogérant d'une société s'engage en qualité de caution à garantir quatre contrats de crédit-bail souscrits par sa société. Une procédure collective est ouverte à l'encontre de la société et la caution est appelée en paiement. Cette dernière à titre reconventionnel met en cause le manquement au devoir de mise en garde dû par le crédit bailleur. La cour d'appel rejette cette demande en se fondant sur les qualités de cogérant et d'associé de la caution ne pouvant pas ignorer les informations nécessaires à l'appréciation de la portée de ses engagements. La Cour de cassation casse l'arrêt d'appel rappelant que les juges du fonds ne pouvaient établir que la caution était avertie de la seule qualité de dirigeant et associé de la société débitrice. De plus, il appartenait au crédit bailleur de démontrer qu'il avait exécuté son obligation de mise en garde. La seule qualité de dirigeant et d'associé ne permet pas systématiquement de

conclure à la qualité de caution avertie.
Cass. com. 22 mars 2016, n°14-20.216 – Droit et Patrimoine n°1052 du 18 avril 2016.

Composante du patrimoine de la caution et proportionnalité de son engagement

Les parts sociales de la société débitrice détenues par la caution et la créance de compte courant d'associé doivent-ils être prises en compte pour apprécier le caractère proportionné de l'engagement de caution lors de la conclusion du contrat de cautionnement ? C'est à cette question inédite dans le contentieux lié à la proportionnalité du cautionnement que la Chambre commerciale de la Cour de cassation a répondu le 26 janvier 2016. Retenant une application stricte de la lettre de l'article L. 341-4 du Code de la consommation, tous les biens et revenus composant le patrimoine de la caution lors de la conclusion du contrat de cautionnement doivent être pris en compte sans distinction. Si cette solution surprend par sa sévérité, elle ne semble pas pour autant être l'indicateur d'un changement de cap de la Cour de cassation qui retient une interprétation in favorem de l'évaluation du patrimoine des cautions.

Cass. Com. 26 janvier 2016 n° 13-28378, Caisse de crédit mutuel – Bas Chablais, FS-PB, Bulletin Joly Sociétés avril 2016.

La fin de la présomption de la qualité de caution avertie du dirigeant associé

La charge de la preuve pèse désormais entièrement sur le prêteur professionnel qui entend se dégager de toute responsabilité face à un dirigeant associé qui s'est porté caution. En effet, l'arrêt de la Chambre commerciale de la Cour de cassation en date du 22 mars 2016 met fin à la présomption de caution avertie du dirigeant associé de la société débitrice et impose au créancier de démontrer que les connaissances et les compétences du dirigeant associé permettaient, au

moment de la conclusion du contrat de cautionnement, de le considérer comme une caution avertie. À défaut, il appartient au prêteur professionnel de rapporter la preuve de la bonne exécution de son obligation de mise en garde. Il est à noter que le recours à la responsabilité du prêteur professionnel ne satisfait que relativement les intérêts du dirigeant associé caution qui au mieux obtiendra une compensation entre l'indemnisation de son préjudice et la somme due au titre de son engagement de caution.

Cass. com. 22 mars 2016, n° 14-20216, SA BNP Paribas Lease Group, FS-PB, Bulletin Joly Sociétés mars 2016.

DOCUMENTATION JURIDIQUE

Pour obtenir la copie d'un texte réglementaire ou d'une jurisprudence mentionnés dans le Bulletin, contactez nos juristes documentalistes.

RÉMY NERRIÈRE
SOPHIE BOLELA
equipedocumentation@cheuvreux.fr



CONSEIL

CONSEIL

DROIT DES SOCIÉTÉS

Dissolution d'une société unipersonnelle par l'associé unique – condition de la transmission universelle de patrimoine

Les dispositions de l'article 1844-5 alinéa 3 du Code civil sont d'ordre public ainsi que le rappelle l'arrêt de la Chambre sociale de la Cour de cassation en date du 12 janvier 2016. Ainsi la dissolution anticipée par l'associé unique personne morale d'une société unipersonnelle n'entraîne la transmission universelle de son patrimoine à l'associé unique sans qu'il y ait lieu à liquidation. Le patrimoine de la société se confondant avec celui de l'associé unique, c'est ce dernier qui doit être actionné pour obtenir le paiement de créances, des salaires et des primes en l'espèce. Toute action engagée contre un liquidateur désigné amiablement par l'associé unique demeure irrecevable, l'associé unique ayant usé d'un droit qui ne s'offrait pas à lui.

Cass. Soc. 12 janvier 2016, n° 14-21533, Sté Parfums et Cosmétiques, F-D. – Bull. Joly Sociétés mai 2016.

Cession d'actions – exercice contesté du droit de préemption statutaire

Une société holding, désirant céder sa participation dans une filiale, notifie une offre de vente au profit de l'autre holding associée en application d'un droit de préemption statutaire. Le bénéficiaire décide d'exercer son droit au prix offert, en précisant que le transfert de propriété serait différé de six mois. Estimant que le droit de préemption avait été irrégulièrement exercé, une condition nouvelle de différé du transfert de propriété ayant été ajoutée, l'acquéreur

évincé a demandé que la cession soit ordonnée à son profit ou que la holding ayant préempté soit condamnée à lui verser des dommages et intérêts.

D'une part, la Cour de cassation a refusé d'ordonner la cession des actions au profit de l'acquéreur évincé, aux motifs que si ce dernier avait un intérêt à l'annulation de la préemption, il n'avait pas qualité à agir en tant que tiers à la convention de préemption, aucun lien de droit n'existait entre lui et la holding qui a préempté.

D'autre part, la Cour refuse également l'octroi de dommages et intérêts au tiers évincé. En effet, si les statuts imposaient à l'associé de notifier dans les formes et délais prescrits son intention de préempter au prix proposé, ils ne comportaient aucune autre obligation ni restriction quant aux modalités de paiement du prix ou à la date du transfert de propriété. Ces conventions relevaient de la seule volonté des associés.

Une telle décision est inédite pour la Cour de cassation. Si elle avait déjà jugé que le tiers évincé était recevable à demander l'annulation de la cession, à propos de droits de préemption organisés par la loi, c'est la première fois qu'elle se prononce sur cette question lorsque la clause de préemption figure dans les statuts d'une société. Étant précisé que si la réforme du droit des contrats intègre dans le Code civil le pacte de préférence, auquel on assimile souvent le droit de préemption, elle reste muette sur les droits de l'acquéreur évincé à la suite d'un exercice irrégulier du pacte.

Cass. com. 2 février 2016 n°14-20.747 – BRDA n°4 du 29 février 2016.

Société anonyme - conventions réglementées – fraude à la procédure de contrôle

En 2002, une société anonyme a embauché un salarié, dont le contrat de travail a été modifié par avenant de février 2007 précisant qu'une indemnité lui sera

allouée en cas de licenciement pour une cause autre que la faute grave, lourde ou force majeure. En novembre 2007, ce salarié est nommé administrateur, puis directeur général par les organes compétents de la société. Trois ans plus tard, ses fonctions de directeur général ont pris fin, son mandat d'administrateur révoqué, et le salarié a été licencié.

À la suite du licenciement, la société refuse de lui accorder l'indemnité de licenciement, invoquant la nullité de l'avenant, aux motifs qu'il a été conclu en fraude des dispositions légales régissant les conventions réglementées.

La question posée à la Cour de cassation a été de savoir si la convention pouvait être annulée lorsqu'elle a été conclue avant que le cocontractant n'acquière la qualité de mandataire social dans le but d'éluder la procédure de contrôle organisée par les articles L. 225-38 et suivants du Code de commerce.

Pour la première fois, la Cour de cassation pose expressément le principe qu'une convention intervenue entre une société et son dirigeant peut être annulée, si elle est entachée de fraude pour avoir été conclue dans le dessein de l'exclure du champ d'application des conventions réglementées. Par suite, elle accède à la demande de la société et annule l'avenant frauduleux.

Cass. com. 5 janvier 2016 n°14-18.688 – BRDA n°2 du 31 janvier 2016.



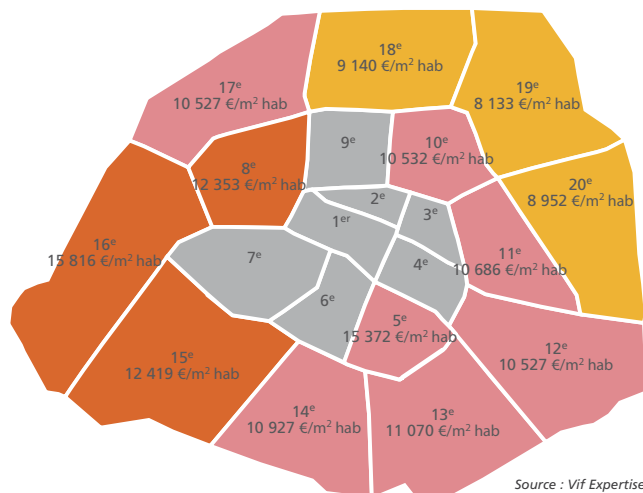
CARTE BLANCHE à
STÉPHANIE LACOMBE

« Michel, Catherine, et leur fils Théo, Route de Cassis, Marseille »

L'IMMOBILIER PARISIEN

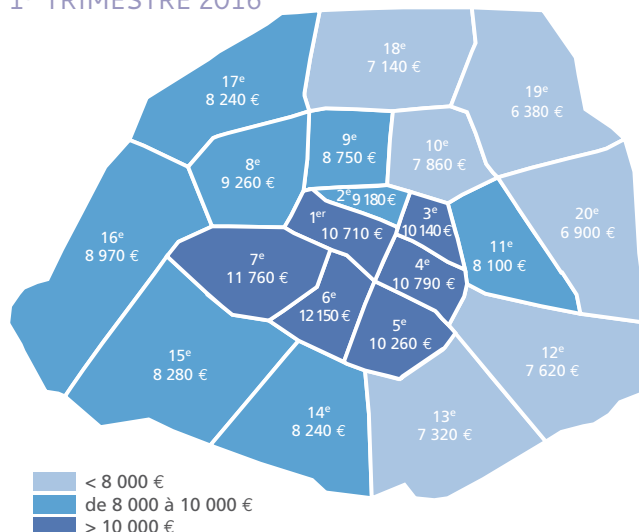
MOYENNE DES PRIX DES OFFRES DE LOGEMENTS NEUFS À PARIS PAR ARRONDISSEMENT

MAI 2016

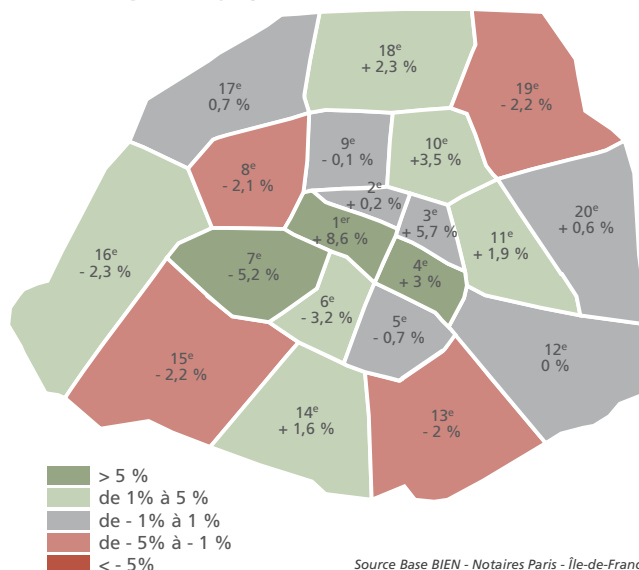


Source : Vif Expertise

PRIX AU M² MÉDIAN DES APPARTEMENTS ANCIENS À PARIS PAR ARRONDISSEMENT 1^{er} TRIMESTRE 2016



ÉVOLUTION ANNUELLE DES PRIX AU M² MÉDIANS DES APPARTEMENTS ANCIENS À PARIS PAR ARRONDISSEMENT 1^{er} TRIMESTRE 2016



Source Base BIEN - Notaires Paris - Île-de-France

CONJONCTURE

INDICE NOTAIRE / INSEE PARIS
(PRIX/M² APPARTEMENTS ANCIENS)

4 ^{ème} TRIMESTRE 2015	VARIATION ANNUELLE	VARIATION SUR 3 MOIS
124,8	↗ + 0,4 %	↗ + 0,8 %

CONSOMMATION

INDICE DES PRIX À LA CONSOMMATION (INSEE)

	MAI 2016	VARIATION MENSUEL	VARIATION ANNUEL
Ens. des ménages	100,50	0,4 %	0 %
Ens. des ménages Hors tabac	100,51	0,4 %	0 %
Ménages urbains	100,50	0,4 %	0 %
Ménages urbains Hors tabac	99,25	0,4 %	0 %

CONSTRUCTION

INDICE NATIONAL BÂTIMENT TOUS CORPS D'ÉTAT (BT01)

MARS 2016	MENSUEL	VARIATION ANNUEL
103,2	0 %	↘ - 1,24 %

INDICE COÛT DE LA CONSTRUCTION (SOURCE INSEE)

1 ^{er} TRIM. 2016	SUR 1 AN	VARIATION SUR 3 ANS	SUR 9 ANS
1 615	↘ - 0,86 %	↘ - 1,70 %	↗ + 12,54 %

INDICE DE RÉFÉRENCE DES LOYERS

4 ^{ème} TRIM. 2015	VARIATION ANNUELLE
125,28	↗ + 0,01 %

ÉVOLUTION DES PRIX ET DES VOLUMES EN ÎLE-DE-FRANCE

TRANSACTIONS IMMOBILIÈRES	VOLUME	CHIFFRE D'AFFAIRES
TOTAL	↗ +11 %	↗ + 1 %
DONT		
Appt. anciens libres	↗ + 11 %	0 %
Appt. neufs	↗ + 8 %	↗ + 0,4 %
Maisons anciennes	↗ + 12 %	↗ + 0,6 %
Maisons neuves	↗ + 20 %	↗ + 1 %

source : Évolution sur un an au 4^{ème} trimestre 2015 - www.paris.notaires.fr

INDICES & CONJONCTURES

LE MOT DE L'EXPERT

Les taux d'emprunts immobiliers sont passés sous la barre des 2 %. C'est donc en théorie le moment d'emprunter pour investir dans l'immobilier ?

Les investisseurs institutionnels ont redécouvert depuis quelques années l'intérêt de ce placement portant sur des actifs tangibles face aux taux d'emprunt obligataires et monétaires proche de 0 %.

Il en résulte une contraction des taux de rendement tant l'appétit des investisseurs institutionnels est grand mais pour des actifs sécurisés par des baux à long terme.

Les produits moins sécurisés quant à eux présentent des taux de rendement beaucoup plus élevés avec une prime de risque très élevée.

Ne faudrait-il pas regarder de ce côté pour investir en profitant des taux d'emprunt bas ? Certainement à condition de prendre un peu de risque sur des produits immobiliers multi locataires bien placés dans des immeubles présentant des labels ou des certifications environnementales élevées. A la vieille règle de l'immobilier sur les critères d'investissement : « l'emplacement, l'emplacement, l'emplacement » on peut à présent substituer la règle « l'emplacement, le ou les locataires et l'immeuble ». Un marché mature en sommes.

PAR
CLAUDE GALPIN
MRICS REV
VIF EXPERTISE

CROISSANCE PIB / VALEUR EN %

1998	↗ + 3,4 %	1999	↗ + 2,9 %	2000	↗ + 3,6 %	2001	↗ + 2 %
2002	↗ + 1,2 %	2003	↗ + 0,8 %	2004	↗ + 2,3 %	2005	↗ + 1,2 %
2006	↗ + 2,1 %	2007	↗ + 1,9 %	2008	↗ + 0,8 %	2009	↘ - 2,2 %
2010	↗ + 1,6 %	2011	↗ + 1,7 %	2012	0 %	2013	↗ + 0,4 %
2014	↗ + 0,4 %	2015	↗ + 1,1 %				



TAUX MONÉTAIRES

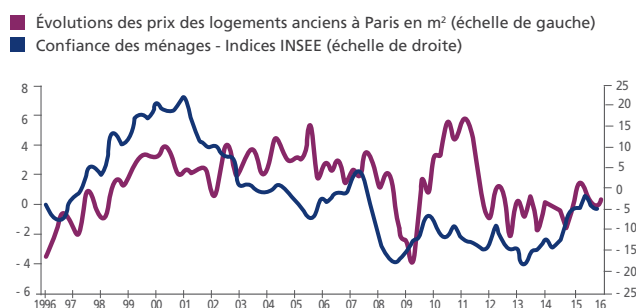
Taux de base bancaire inchangé au 31/12/09 : 6,60 %
Taux d'intérêt légal pour 2016 (2^{ème} semestre) :
créancier particulier : 4,35 %
créancier professionnel : 0,93 %
Argent au jour le jour (T4M) au 29/05/2016 : - 0,33 à %

CONJONCTURE

CONFIANCE DES MÉNAGES ET ACHAT IMMOBILIER

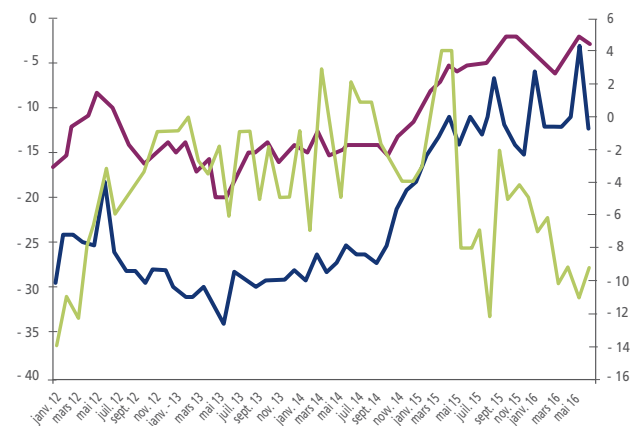
Il existe une forte corrélation entre l'évolution des prix des logements et l'indice d'opinion des ménages tel qu'il est déterminé par l'INSEE. Ce dernier a connu une forte chute en début d'année 2008, anticipant la baisse des prix. La confiance des ménages remonte régulièrement depuis deux ans rejoignant ainsi la courbe des prix, les deux courbes se stabilisant depuis le début de l'année (voir tableau n°1). La capacité future à épargner est en baisse depuis six mois, ce qui pourrait annoncer une stabilisation ou une légère baisse des prix à venir (voir tableau n°2).

PRIX DES LOGEMENTS PARISIENS ET OPINION DES MÉNAGES (1996 - 1^{er} TRIMESTRE 2016)



CONFIANCE DES MÉNAGES (JANVIER 2012 - JUIN 2016)

■ Capacité future à épargner (échelle de droite)
■ Opportunité de faire des achats importants (échelle de droite)
■ Confiance des ménages (échelle de gauche)



INDICES BOURSIERS

AU 29/06/2016	VARIATION DEPUIS LE 1/01/16	VARIATION DEPUIS 1 AN
CAC IMMOBILIER: 1750,40	↘ - 7,87 %	↘ - 4,45 %
CAC 40 : 4196	↘ - 17,04 %	↘ - 9,49 %



EXPOSITION

Exposition photos mai 2016 / mai 2017 :
Les échelles du paysage.



L'Étude vous invite à découvrir dans ses locaux Isabelle Hayeur, Edwin Zwakman, Jean-Marc Besacier, Hervé Jézéquel, Thomas Kneubühler et Gauthier Sibillat. Ces photographes contemporains appellent à réfléchir à notre rapport au paysage. À travers des jeux de formats et d'échelles, ils explorent de nouveaux territoires. Pour un photographe, le choix de la taille d'un tirage est fondamental. Ainsi peut-on décider de montrer une chaîne de montagne à l'échelle d'un timbre-poste ou un caillou aux dimensions d'un paysage.

FORMATION

Malicia Donniou est intervenue les 28 et 29 juin 2016 lors des journées EFE consacrées aux « Divisions foncières. Comment mettre en œuvre les dernières bonnes pratiques ? ». Son intervention a porté tout particulièrement sur le lotissement et le permis d'aménager.

Sophie Droller-Bolela a animé une formation organisée par Le Moniteur les 27 et 28 juin 2016 sur le thème des fondamentaux de l'immobilier (acteurs et vocabulaire). Rémy Nèrrière a animé une formation organisée par l'Afac le 16 juin sur le thème de la « loi Hoguet après les loi Alur et Macron ».

CONFÉRENCE

Conférence autour du BRILO

Le 24 mai 2016, Bruno Cheuvreux et Raphaël Leonetti sont intervenus, aux côtés de François Bertrand, sous-directeur de l'aménagement durable au ministère du Logement, et de Claude Galpin, Président de Vif Expertise lors d'une conférence organisée par Cadre de Ville. Cette conférence a permis à une cinquantaine d'acteurs de l'immobilier de découvrir ce bail novateur, auquel l'étude Cheuvreux a été associée pour sa conception juridique. Il favorise l'accès au logement intermédiaire et recentre notre conception de la propriété sur la valeur d'usage.

ÉVÉNEMENT SPORTIF

Les Foulées de l'immobilier

Pour la 8^{ème} année consécutive, une équipe de coureurs de l'Étude a vaillamment participé aux « Foulées de l'Immobilier », course organisée par les étudiants du master 246 « Management de l'immobilier » (Paris Dauphine) le dimanche 19 juin 2016. Ce rendez-vous annuel, unique en France, a rassemblé un peu plus de mille coureurs, professionnels de l'immobilier et fêrus ou amateurs de course à pied, autour d'un parcours de 10 kilomètres dans le bois de Boulogne. Les bénéfices de l'opération ont été reversés à la fondation Abbé Pierre. Prochain défi sportif le premier week-end d'octobre, avec la course Odysée en faveur de la lutte contre le cancer du sein.

TABLES DES ARTICLES RÉCEMMENT PARUS

DROIT IMMOBILIER

- « La mise en conformité des statuts des ASL » - *Le bulletin n°83 - avril 2016*
- « Les travaux réalisés par un copropriétaire » - *Le Bulletin n°82 - janvier 2016*
- « L'encadrement et le plafonnement des loyers : mode d'emploi » - *Le Bulletin n°81 - octobre 2015*
- « Loi de simplification des entreprises du 20 décembre 2014 » - *Le Bulletin n°80 - juin 2015*

DROIT PUBLIC IMMOBILIER

- « Dons et legs aux collectivités, et réversion des charges » - *Le bulletin n°83 - avril 2016*
- « Sites et sols pollués : les décrets d'application de la loi ALUR » - *Le Bulletin n°82 - janvier 2016*
- « L'avis des domaines et la jurisprudence « DANTHONY » » - *Le Bulletin n°82 - Janvier 2016*
- « Le changement de destination irrégulier en quatre questions » - *Le Bulletin n°81 - octobre 2015*
- « L'Étude d'impact et l'enquête publique » - *Le Bulletin n°81 - octobre 2015*

DROIT PATRIMONIAL

- « L'adaptation de la société au vieillissement » - *Le bulletin n°83 - avril 2016*
- « Le contrat d'assurance-vie : un outil patrimonial à manipuler avec précaution » - *Le Bulletin n°82 - janvier 2016*
- « Quelles nouveautés pour le droit de la famille ? A propos de l'ordonnance n°2015-1288 du 15 octobre 2015 » - *Le Bulletin n°82 - janvier 2016*
- « L'adoption : mode d'emploi » - *Le Bulletin n°82 - janvier 2016*
- « L'acquisition et la détention des œuvres d'art : de la propriété privée à la philanthropie » - *Le Bulletin n°81 - octobre 2015*

Responsables de la publication :
Bruno CHEUVREUX et Michèle RAUNET, Notaires Associés

Directrice de la publication : Michèle RAUNET

Conseil scientifique :
Bruno CHEUVREUX, Alix d'OCAGNE, Michèle RAUNET, Murielle GAMET, Jean-Félix FERRUS-SICURANI, Xavier BOUTIRON, Victor de VERTHAMON, Nathalie ATHIMON, Séverine NICQUE-ORSINI, Marie-Anne LE FLOCH, Raphaël LEONETTI, Olivier GLINEUR

Comité éditorial :
Xavier BOUTIRON, Malicia DONNIOU, Sophie DROLLER-BOLELA, Jean-Félix FERRUS-SICURANI, Laetitia GESP, Marie-Anne LE FLOCH, Raphaël LEONETTI, Coralie LEVENEUR, Rémy NÈRRIÈRE, Michèle RAUNET, Servane WITTET

Comité de rédaction :
Bruno CHEUVREUX, Caroline ARCHAMBAULT, Isabelle ARNOLD, Mallory BAYARD, Marine BAYARD, Chloé BERNARD, Caroline BONNEAU DE MASCAREL, Xavier BOUTIRON, Florian BOUQUET, Lorraine CAPRON, Charlaïne CLÉMENT, Gary CONTIN, Sébastien CRASTRE, Marie de CHAUDENAY, Ségolène de LA RIVIÈRE, Clara DERRIEN, Solène DELBREL, Anne DEMAREST, Malicia DONNIOU, Marianik DOREL, Sophie DROLLER-BOLELA, Baptiste DURAND, Fanny DUGERT, Vincent FAURIE, Jean-Félix FERRUS-SICURANI, Adrien FOURNIER-MONTGIEUX, Claude GALPIN, Murielle GAMET, Emilie GIANET FILOT, Vincent HOCQUET, Lionel INREP, Chloé LALLEMANT, Shérarade LECAT, Margot LECUIROT, Raphaël LEONETTI, Coralie LEVENEUR, Carole LVOV-SCH-BLANC, Rémy NÈRRIÈRE, Magali RATEAU, Agathe REUSSER, Benjamin ROUCHE, Arthur SAVARY DE BEAUREGARD, Sonia SELMAN, Hanna SELLAM, Thomas SCARRONE, Silman TAHIR, Charlotte VALSON

Crédits photo : Stéphanie LACOMBE

Carte blanche : Marie PRUNIER

LE BULLETIN CHEUVREUX Notaires est une publication de la SCP CHEUVREUX et Associés - 55 bd Haussmann CS30106 75380 Paris Cedex 08 - Tél. + 33 1 44 90 14 14 - www.cheuvreux-notaires.fr

Bulletin trimestriel, Imprimé sur papier 100 % recyclé certifié FSC et PEFC avec une encre végétale contenant plus de 74 % de matières premières renouvelables

ISSN n° 1764-3015 - Dépôt légal : à parution

Impression et conception graphique :
Imprimerie RL - 1^{er} rue de Tours 37600 Loches - 02 47 91 30 60.
rlcréation, studio graphique, www.rlcreation.fr

LE BULLETIN CHEUVREUX Notaires est protégé par les règles de la propriété littéraire et artistique.
Toute reproduction est strictement interdite sauf accord exprès de CHEUVREUX Notaires.

Conformément à la loi « Informatique et Libertés » du 6 janvier 1978 modifiée, vous disposez d'un droit d'accès, d'opposition et de rectification aux données vous concernant. Pour faire valoir ces droits, veuillez vous adresser au Correspondant Informatique et Libertés désigné par l'office à cpd-adsn@notaires.fr.

Pour toute demande de modification de vos coordonnées ou pour vous désabonner à tout moment du Bulletin, envoyez un email à contact@cheuvreux-notaires.fr

LA NORME DE QUALITÉ ISO 9001 : dans sa recherche permanente d'amélioration et de satisfaction de ses clients, l'Étude a développé un Système de management de la Qualité, certifié ISO 9001 depuis avril 2003.

