



SOMMAIRE

PARIS - NANTES
MONTPELLIER - GRENOBLE
LYON - FORT-DE-FRANCE

Bureaux intégrés

BORDEAUX - CHAMBÉRY
CLERMONT-FERRAND
GRENOBLE - LE HAVRE
MARSEILLE - ROUEN
SAINT-ETIENNE
SAINT-DENIS (La Réunion)
STRASBOURG - TOULOUSE

Réseau SIMON Avocats

ALGÉRIE - ARMÉNIE
AZERBAÏDJAN - BAHREÏN
BELGIQUE - BRÉSIL
BULGARIE - CAMEROUN
CHILI - CHINE - CHYPRE
COLOMBIE - COREE DU SUD
CÔTE D'IVOIRE - ÉGYPTE
ÉMIRATS ARABES UNIS
ESTONIE - ÉTATS-UNIS
HONGRIE - ÎLE MAURICE -
INDE - INDONÉSIE - IRAN
ITALIE - LUXEMBOURG
MAROC - OMAN
PARAGUAY - PÉROU
RD CONGO - SENEGAL
THAÏLANDE - TUNISIE

Conventions transnationales

www.simonassociés.com
www.lettredelimmobilier.com



ACTIFS / PROPRIÉTÉ IMMOBILIÈRE	
Vente à la découpe : inconstitutionnalité du droit de préemption des communes Décision n°2017-683 QPC du 9 janvier 2018	p. 2
États des risques : nouvelles informations issues de l'arrêté du 18 décembre 2017 Arrêté du 18 décembre 2017 modifiant l'arrêté du 19 mars 2013	p. 3
AMÉNAGEMENT / URBANISME	
Paris : suppression des 20 tribunaux d'instance au profit d'un tribunal unique Décret n°2017-1643 du 30 novembre 2017	p. 4
La possible contestation d'une OAP insérée dans un PLU CE, 8 novembre 2017, n°402511	p. 5
BAUX CIVILS / BAUX COMMERCIAUX	
Droit de repentir et prescription de l'action en paiement de l'indemnité d'occupation Cass. civ. 3 ^{ème} , 18 janvier 2018, n°16-27.678, P+B	p. 6
Bail commercial et désamiantage : extension de l'obligation de délivrance du bailleur Cass. civ. 3 ^{ème} , 18 janvier 2018, n°16-26.011	p. 7
CONSTRUCTION / RESPONSABILITÉ DES CONSTRUCTEURS	
Comment faire démolir l'immeuble construit par son voisin ? Cass. civ. 3 ^{ème} , 7 décembre 2017, n°13-13.309 ; Cass. civ. 3 ^{ème} , 21 décembre 2017, n°16-25.406	p. 9
Aménagement urbain et Loi Olympique : enjeux pour Paris Projet de loi relative aux Jeux Olympiques et Paralympiques de 2024	p. 11
COPROPRIÉTÉ GESTION IMMOBILIÈRE / PROFESSIONS IMMOBILIÈRES	
Annulation du mandat du syndic et désistement d'instance Cass. civ. 3 ^{ème} , 1 ^{er} février 2018, n°17-13.980	p. 12
Droit de passage sur des parties communes au profit d'un copropriétaire : droit exclusif Cass. civ. 3 ^{ème} , 1 ^{er} février 2018, n°17-10.482	p. 13
FISCALITÉ	
Responsabilité professionnelle du notaire pour manquement à son obligation d'information en matière fiscale Cass. civ. 1 ^{ère} , 20 décembre 2017, n°16-13.073	p. 14
Le nouvel impôt sur la fortune immobilière et la location meublée Loi 2017-1837 du 30 décembre 2017, art. 31	p. 15
INTERNATIONAL	
Impôt sur les indemnités d'expropriation et respect du droit de propriété CEDH, 16 janvier 2018, n°50821/06 et n°60633/16	p. 15
ACTUALITÉ IMMOBILIÈRE	p. 17

ACTIFS / PROPRIÉTÉ IMMOBILIÈRE

Vente à la découpe : inconstitutionnalité du droit de préemption des communes

Décision n°2017-683 QPC du 9 janvier 2018

Ce qu'il faut retenir :

Le Conseil Constitutionnel a déclaré inconstitutionnelles les dispositions de l'article 10 de la loi n°75-1351 du 31 décembre 1975 (modifiées par la loi n°2014-366 du 24 mars 2014) portant spécifiquement sur le droit de préemption - subsidiaire - des communes en cas de vente d'un immeuble à la découpe comme portant une atteinte disproportionnée au droit de propriété garanti par la Constitution.

Pour approfondir :

Le 9 octobre 2017, le Conseil d'État a renvoyé au Conseil Constitutionnel une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) portant sur le droit de préemption des locataires et occupants de bonne foi et des communes dans l'hypothèse d'une vente d'un ou plusieurs locaux à usage d'habitation (ou mixte d'habitation et professionnel) suite à la division initiale ou à la subdivision de tout ou partie d'un immeuble en lots.

La loi du 31 décembre 1975 relative à la protection des occupants de locaux à usage d'habitation a créé un droit de préemption au profit du locataire ou occupant de bonne foi d'un logement dans l'hypothèse d'une vente à la découpe (i.e. vente par appartement). Ce droit a ensuite été étendu aux communes par la loi du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové dans le but de protéger d'avantage les locataires contre des opérations purement spéculatives (v. article 10 de la loi du 31 décembre 1975).

En l'espèce, le propriétaire de plusieurs lots n'ayant fait l'objet d'aucune vente depuis la division initiale de l'immeuble a, lors d'un recours porté devant le Conseil d'État, soulevé une question prioritaire de constitutionnalité portant sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 10 de la loi du 31 décembre 1975 dans son ensemble.

Le Conseil d'État, considérant que cette question présentait un caractère sérieux, a choisi de la

transmettre au Conseil Constitutionnel afin que la constitutionnalité des dispositions de l'article 10 soit tranchée.

Le requérant faisait notamment grief à la loi de ne pas fixer de délai maximum entre la division de l'immeuble en lots et l'exercice du droit de préemption par le locataire ou l'occupant. Il pointait également du doigt l'absence de motif d'intérêt général du droit de préemption créé au profit des communes par la loi du 24 mars 2014.

Le Conseil Constitutionnel a répondu à cette question prioritaire de constitutionnalité le 9 janvier 2018. Il rappelle que le droit de préemption, qui vient incontestablement restreindre les conditions d'exercice du droit de propriété, n'est conforme à la constitution que s'il est justifié par un objectif d'intérêt général et à condition qu'il ne constitue pas une atteinte disproportionnée à l'exercice du droit de propriété, pour en tirer les conséquences suivantes :

▪ **Constitutionnalité du droit de préemption des locataires/occupants**

Le Conseil Constitutionnel déclare les dispositions portant sur le droit de préemption des locataires ou occupants de bonne foi conformes à la Constitution. Il précise que ce droit de préemption ne s'exerce qu'à l'occasion de la première vente du local d'habitation consécutive à la division ou subdivision de l'immeuble. Il s'agit selon le Conseil Constitutionnel de permettre aux bénéficiaires de ce droit de conserver leur logement dans l'hypothèse où dans le cadre d'une opération spéculative ils se verraient par exemple délivrer congé à l'échéance de leur bail ou à l'expiration de leur titre d'occupation par l'acquéreur. En revanche, il émet une réserve d'interprétation estimant que cette protection ne se justifie plus pour les locataires ou occupants de bonne foi dont le bail ou l'occupation sont postérieurs à la division ou à la subdivision de l'immeuble.

▪ **En revanche, inconstitutionnalité du droit de préemption des communes**

Le Conseil Constitutionnel considère que la condition tenant à l'existence d'un objectif d'intérêt général est remplie, le législateur ayant eu en 2014 la volonté de protéger les locataires et occupants de bonne foi en étendant le droit de préemption de l'article 10 aux communes. Néanmoins, il relève que le législateur n'a pas restreint l'usage que la commune pouvait faire du bien préempté.

Rien n'interdit par exemple à la commune de céder à nouveau ce bien après l'avoir préempté.

Le Conseil Constitutionnel revient également sur le fait qu'à défaut d'accord amiable, le prix de vente est fixé par le juge de l'expropriation et que dans cette hypothèse le propriétaire ne peut à nouveau disposer de son bien que passé un délai de 6 mois à compter de la décision de préemption de la commune, de la décision définitive du juge de l'expropriation ou de la date de l'acte ou du jugement d'adjudication. Ainsi, le propriétaire peut se trouver contraint de céder à un prix fixé par le juge et les délais de vente peuvent être nettement allongés.

Le Conseil Constitutionnel juge que ces dispositions sont inconstitutionnelles car elles portent une atteinte disproportionnée au droit de propriété.

Rappel : Pour mémoire, quatre conditions sont nécessaires pour bénéficier du droit de préemption prévu à l'article 10 de la loi de 1975 :

- **1^{ère} condition tenant à l'objet de la vente :** bien vendu dans un immeuble initialement en pleine propriété ayant fait l'objet d'une division en lots de copropriété (ou à un partage de jouissance à temps complet). A l'inverse, ce droit de préemption ne peut jouer si l'immeuble est vendu dans son entier ou encore s'il est, depuis l'origine, soumis au régime de la copropriété.
- **2^{ème} condition tenant aux circonstances de la vente :** il doit s'agir de la première vente consécutive à la division de l'immeuble. La loi ne fixe aucun délai suivant la division à partir duquel le droit de préemption tomberait.
- **3^{ème} condition tenant à l'usage des locaux :** il doit s'agir de locaux à usage d'habitation ou mixte. Ce droit de préemption ne peut pas s'appliquer à des locaux commerciaux.
- **4^{ème} condition tenant aux bénéficiaires :** il s'agit du locataire du bien mis en vente ou de son occupant de bonne foi à la date de la vente, peu importe que le locataire ait pris à bail ou que l'occupant occupe effectivement les locaux postérieurement à la division initiale.

Le locataire qui décide de ne pas préempter n'est pas pour autant déchu de son droit au bail, contrairement à ce que prévoit l'article 15 de la loi n°89-462 du 6 juillet

1989. Il pourra rester dans les locaux et le logement sera vendu occupé.

A rapprocher : **Décision n° 2000-436 DC du 7 décembre 2000 ; Décision n°2014-701 DC du 9 octobre 2014 ; Décision n°2017-748 DC du 16 mars 2017 ;** Droit de préemption de l'article 15 de la loi du 6 juillet 1989 : les conséquences de la non acceptation de l'offre de vente sont différentes pour ce droit de préemption puisque dans cette hypothèse le locataire est déchu de son droit au bail.

États des risques : nouvelles informations issues de l'arrêté du 18 décembre 2017

Arrêté du 18 décembre 2017 modifiant l'arrêté du 19 mars 2013 portant définition du modèle d'imprimé pour l'établissement de l'état des risques naturels et technologiques

Ce qu'il faut retenir :

L'arrêté du 18 décembre 2017, dont les dispositions sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2018, remplace l'imprimé répertoriant les risques susceptibles d'affecter un immeuble, auparavant intitulé « Etat des Risques Naturels, Miniers et Technologiques » (ERMNT), par un nouvel imprimé intitulé « Etat des Servitudes « Risques » et d'Information des Sols » (ESRIS).

Dans l'hypothèse où l'immeuble est concerné par un PPRT (Plan de Prévention des Risques Technologiques), il faut dorénavant préciser s'il est situé en secteur d'expropriation ou encore de délaissement ou prescription. Si l'immeuble se trouve en zone dite de « prescription », il devient également nécessaire de spécifier s'il s'agit d'un logement et le cas échéant si les travaux prescrits ont bien été réalisés.

Ce nouvel imprimé intègre également une section dédiée aux secteurs d'information sur les sols (SIS).

Pour approfondir :

Le nouvel imprimé d'état des risques révèle quelques nouveautés dans la section dédiée aux Plans de Préventions des Risques Technologiques (PPRT).

Pour mémoire, les PPRT sont des plans qui ont pour objet de maîtriser les risques liés à l'implantation de sites industriels (ex : raffinerie, centrale nucléaire) à proximité de zones riveraines. Ils mettent en place des mesures préventives afin de protéger la vie et la santé des riverains en cas d'accident industriel :

- zones de maîtrise de l'urbanisation future (article L.515-16-1 du Code de l'environnement) : zones dans lesquelles est interdite, ou subordonnée au respect de prescriptions, la réalisation d'aménagements, d'ouvrages ou de constructions nouvelles ou l'extension de constructions existantes ;
- zone d'expropriation : zones dans lesquelles les propriétaires peuvent être expropriés moyennant une indemnité car il existe un risque très fort pour leur sécurité ;
- zones de délaissement : zones dans lesquelles les propriétaires ont la possibilité de mettre en demeure la collectivité ou la personne publique concernée d'acquiescer leur bien car il existe un risque fort pour leur sécurité. S'ils choisissent de ne pas délaisser, le préfet pourra leur prescrire la mise en œuvre de mesures alternatives de protection (réalisation de travaux) ;
- zones de prescriptions sur l'existant : zones dans lesquelles les propriétaires se verront prescrits des travaux.

Le nouvel imprimé prévoit que le propriétaire (ou le bailleur) doit préciser si l'immeuble situé dans le périmètre du PPRT se situe dans une zone d'expropriation, de délaissement ou de prescription. Dans cette dernière hypothèse, il est nécessaire de préciser si la transaction concerne un logement. Si elle concerne un logement, il faut désormais indiquer si les travaux prescrits ont été ou non réalisés. Dans le cas contraire, le formulaire rappelle qu'il est nécessaire de joindre à l'acte de vente, ou au contrat de location, l'information sur le type de risques auxquels l'immeuble est exposé ainsi que leur gravité, probabilité et cinétique.

Enfin, ce nouvel imprimé permet de prendre en compte les secteurs d'information sur les Sols (SIS) suite au **décret n°2015-1353 du 26 octobre 2015** qui prévoyait que « les SIS seront intégrés à l'état des risques afin d'assurer la bonne information des acquéreurs et locataires des terrains situés dans ces secteurs ». Pour mémoire, les SIS comprennent « les

terrains où la connaissance de la pollution des sols justifie, notamment en cas de changement d'usage, la réalisation d'étude des sols et de mesures de gestion de la pollution pour préserver la sécurité, la santé ou la salubrité publiques et l'environnement. ».

Désormais, si l'immeuble est situé dans le périmètre cadastral d'un SIS, il sera obligatoire de le préciser. N.B : les préfets ont jusqu'au 1er janvier 2019 pour élaborer les SIS.

A rapprocher : En revanche, le nouvel imprimé n'intègre pas l'information sur le **risque de présence de radon** (gaz radioactif) dans l'immeuble car aucune suite n'a été donnée, à ce jour, au **projet de décret « relatif à la protection sanitaire contre les dangers résultant de l'exposition aux rayonnements ionisants et à la sécurité des sources de rayonnements ionisants contre les actes de malveillances »** dont la publication a été retardée.

AMÉNAGEMENT / URBANISME

Paris : suppression des 20 tribunaux d'instance au profit d'un tribunal unique

Décret n°2017-1643 du 30 novembre 2017 relatif à la création du tribunal d'instance de Paris et à la suppression des vingt tribunaux d'instance d'arrondissement

Ce qu'il faut retenir :

Par décret du 30 novembre 2017, les vingt tribunaux d'instance parisiens ont été supprimés au profit d'un tribunal d'instance unique, compétent sur le ressort de la ville de Paris.

Pour approfondir :

Cette suppression s'explique par le désir du gouvernement de voir regrouper ces derniers au sein du nouveau Palais de Justice de Paris pensé par l'architecte Renzo Piano et construit au nord de la ZAC des Batignolles, 29-45 Avenue de la Porte de Clichy dans le 17ème arrondissement de Paris.

Ce décret entrera en vigueur le 14 mai 2018.

■ Paris - Nantes - Montpellier - Grenoble - Lyon - Fort-de-France ■

■ Bordeaux - Chambéry - Clermont-Ferrand - Grenoble - Le Havre - Marseille - Rouen - Saint-Etienne - Saint-Denis (La Réunion) - Strasbourg - Toulouse ■
■ Algérie - Arménie - Azerbaïdjan - Bahreïn - Belgique - Brésil - Bulgarie - Cameroun - Chili - Chine - Chypre - Colombie - Corée du Sud - Côte d'Ivoire - Égypte - Émirats Arabes Unis - Estonie - Etats-Unis - Hongrie - Île Maurice - Inde - Indonésie - Iran - Italie - Luxembourg - Maroc - Oman - Paraguay - Pérou - RD Congo - Sénégal - Thaïlande - Tunisie ■

SS
SIMON ASSOCIÉS
RESEAU SIMON AVOCATS

A compter de cette date, toutes les nouvelles demandes devront être portées devant le tribunal d'instance de Paris nouvellement créé.

Les tribunaux d'instance saisis à l'origine demeureront néanmoins compétents pour statuer sur les procédures introduites antérieurement au 14 mai 2018 jusqu'aux dates suivantes en fonction des tribunaux concernés :

- Tribunal d'instance de Paris 1^{er} arr. : 12 juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 2^{ème} arr. : 1^{er} juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 3^{ème} arr. : 12 juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 4^{ème} arr. : 31 mai 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 5^{ème} arr. : 11 juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 6^{ème} arr. : 13 juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 7^{ème} arr. : 11 juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 8^{ème} arr. : 13 juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 9^{ème} arr. : 1^{er} juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 10^{ème} arr. : 5 juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 11^{ème} arr. : 31 mai 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 12^{ème} arr. : 11 juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 13^{ème} arr. : 6 juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 14^{ème} arr. : 31 mai 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 15^{ème} arr. : 7 juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 16^{ème} arr. : 12 juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 17^{ème} arr. : 4 juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 18^{ème} arr. : 7 juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 19^{ème} arr. : 14 juin 2018 ;
- Tribunal d'instance de Paris 20^{ème} arr. : 4 juin 2018.

Au lendemain de chacune de ces dates, le tribunal correspondant sera supprimé et les procédures transférées en l'état au tribunal d'instance de Paris

dans les conditions prévues à l'article **R.221-2 du Code de l'organisation judiciaire**.

A rapprocher : Cette suppression fait échos au programme des « *cinq grands chantiers de la justice* » annoncé par le Premier Ministre et la Garde des Sceaux début octobre au rang desquels figure notamment « *l'adaptation de l'organisation judiciaire* ».

Les conclusions des travaux de concertation ne seront remises que le 15 janvier 2018 mais il semblerait déjà question de supprimer un certain nombre de cours d'appel.

La possible contestation d'une OAP insérée dans un PLU

CE, 8 novembre 2017, n°402511

Ce qu'il faut retenir :

Par un arrêt en date du 8 novembre 2017, le Conseil d'Etat précise les conditions dans lesquelles la contestation des OAP (Orientations d'Aménagement et de Programmation) peut intervenir.

Le Conseil d'Etat considère que seules les OAP susceptibles de justifier un refus d'autorisation d'urbanisme sont susceptibles de faire l'objet d'une contestation devant le Juge administratif, à l'occasion d'un recours pour excès de pouvoir introduit contre la délibération d'approbation d'un Plan local d'urbanisme (PLU).

Pour approfondir :

Monsieur et Madame B ont saisi la juridiction administrative d'un recours contre la délibération d'approbation du PLU de Dammarie du 20 mars 2014.

Ce recours visait à obtenir, à titre principal, l'annulation de la totalité de la délibération, à titre subsidiaire, l'annulation de ladite délibération en tant que le PLU comporte des OAP qui incluent « *dans les potentialités résiduelles du tissu bâti le secteur rue de Concrez/rue de la Rigauderie* » le projet d'y construire un lotissement d'environ huit logements et, à titre encore plus subsidiaire, l'annulation de cette délibération en tant que ces OAP prévoient la possibilité de réaliser dans ce même secteur une sortie de ce lotissement sur les

parcelles cadastrées section A n° 38 et 44 appartenant aux requérants.

Par une décision du 31 mars 2015, les juges de première instance ont rejeté l'ensemble de leurs demandes. Puis, par un arrêt du **17 juin 2016**, la Cour d'appel de Nantes a confirmé ce jugement.

Mais cet arrêt a fait l'objet d'un pourvoi, et le Conseil d'Etat, tout en confirmant la décision des juges d'appel, a été conduit à apporter certaines précisions.

Il résulte ainsi de la motivation retenue par la Haute Assemblée que, en application des dispositions de l'article L.123-5 du Code de l'urbanisme (codifiées depuis le 1er janvier 2016 à l'article L.152-1 du même code), les travaux et opérations d'urbanisme doivent être compatibles avec les OAP, lorsqu'elles existent, ce qui leur confère un caractère incontestablement contraignant.

Le Conseil d'Etat est néanmoins venu opérer une distinction entre les OAP dont la rédaction est telle qu'elle peut conduire à refuser un permis de construire, et celles dont l'imprécision ou l'absence d'intégration dans le PLU les prive de tout caractère contraignant.

Ainsi, dès lors qu'une OAP permet de fonder un refus d'autorisation, elle est susceptible de recours pour excès de pouvoir dans le cadre d'un recours contre la délibération approuvant le PLU, alors qu'une OAP imprécise, ne créant pas d'obligation, ne peut pas être contestée.

Poursuivant son raisonnement, le Conseil d'Etat considère par conséquent que l'imprécision de l'OAP faisait d'elle une simple « prévision » qui ne faisait pas grief aux requérants, et qui ne pouvait être assimilée à la création d'un emplacement réservé et ne constituait pas davantage une servitude au sens de l'article L.123-2 du Code de l'urbanisme (codifié depuis le 1^{er} janvier 2016 à l'article L.151-41 du même code). L'orientation contestée dans cette espèce n'était donc pas susceptible de créer, par elle-même, des obligations pour les propriétaires des parcelles concernées.

Il est toutefois à noter que cela signifie *a contrario* qu'une OAP suffisamment précise, et susceptible de justifier un refus d'autorisation d'urbanisme, doit être considérée comme créant des obligations à l'égard des propriétaires et donc assimilée à la création d'un emplacement réservé et/ou d'une servitude.

A rapprocher : CE, 26 mai 2010, n°320780

BAUX CIVILS / BAUX COMMERCIAUX

Droit de repentir et prescription de l'action en paiement de l'indemnité d'occupation

Cass. civ. 3^{ème}, 18 janvier 2018, n°16-27.678, P+B

Ce qu'il faut retenir :

Dans le cas particulier de l'exercice par le bailleur de son droit de repentir, le bail renouvelé ne prend effet qu'à compter de la notification au preneur de l'intention du bailleur de renouveler le bail. Une indemnité d'occupation est alors due par le preneur pour la période séparant l'expiration du bail de la prise d'effet du bail renouvelé.

La prescription biennale de l'action en paiement de l'indemnité d'occupation ne commence alors à courir qu'à partir du moment où le droit du preneur au bénéfice d'une indemnité d'éviction est définitivement consacré, date qui peut donc différer de la date d'expiration du bail.

Pour approfondir :

Par acte du 19 juin 2008, le bailleur avait signifié au preneur un refus de renouvellement sans offre de paiement d'une indemnité d'éviction pour le bail commercial arrivant à expiration le 29 septembre 2008. Le preneur l'avait alors classiquement assigné en contestation des motifs du congé et en fixation du montant de l'indemnité d'éviction et s'était maintenu dans les lieux.

Ce n'est que le 24 septembre 2013, soit 5 ans plus tard, que le bailleur avait introduit une demande en paiement d'une indemnité d'occupation pour la période d'occupation postérieure à l'expiration du bail pendant laquelle le preneur s'était maintenu dans les lieux.

A la suite du jugement du 16 juin 2015 ayant fixé le montant dû au titre de l'indemnité d'éviction, le bailleur a finalement exercé son droit de repentir.

En appel, les juges du fond considèrent que la prescription biennale avait commencé à courir le lendemain de la date d'expiration du bail, soit le 30 septembre 2008 et déboutent le bailleur de sa demande en paiement d'une indemnité d'occupation. Ils déclarent son action prescrite en application de l'article L.145-60 du Code de commerce et le condamnent à restituer toutes les sommes versées par le preneur dans la limite d'un délai de 5 ans avant la demande formulée pour la première fois dans ses écritures du 30 juin 2014 (soit une somme de 1 076 748 € depuis le 1^{er} juillet 2009).

La Cour de cassation casse l'arrêt d'appel et rappelle les règles encadrant le point de départ de l'action en paiement d'une indemnité d'occupation fondée sur l'article L.145-28 du Code de commerce : ce délai « *ne peut commencer à courir avant le jour où est définitivement consacré, dans son principe, le droit du preneur au bénéfice d'une indemnité d'éviction* ».

L'action en paiement de l'indemnité d'occupation est liée au droit au maintien dans les lieux dont bénéficie le preneur dans l'attente du paiement de l'indemnité d'éviction. Le droit au paiement de cette indemnité d'éviction, dans son principe, n'était pas né au jour de l'expiration du bail et c'est pour cette raison que la prescription biennale ne pouvait commencer à courir avant le jugement du 16 juin 2015 qui a consacré le bénéfice du preneur au versement d'une indemnité d'éviction.

L'indemnité d'occupation de l'article L.145-28 du Code de commerce, dite « statutaire » doit correspondre à la valeur locative, fréquemment minorée d'un abattement de précarité, sans que le preneur ne puisse se prévaloir des règles de plafonnement du loyer. Elle peut donc, selon les cas, être plus élevée ou plus faible que le dernier loyer payé par le preneur.

En l'absence de droit à l'indemnité d'éviction, l'article L.145-28 du Code de commerce ne s'applique pas et l'indemnité d'occupation due par le preneur en cas de maintien dans les lieux sera une indemnité dite « de droit commun » devant compenser l'entier préjudice causé au bailleur par l'occupation indue : elle doit représenter au minimum la valeur locative mais peut même lui être supérieure, puisqu'elle doit réparer tous les préjudices subis par le bailleur du fait de l'occupation.

Cet arrêt est également l'occasion de rappeler la période d'exigibilité de l'indemnité d'occupation en cas d'exercice du repentir par le bailleur postérieurement

au jugement arrêtant le montant de l'indemnité d'éviction.

L'article L.145-12 du Code de commerce prévoit, à ce titre, qu'en cas de repentir du bailleur, le nouveau bail prend effet à partir du jour de la notification du bailleur de son intention de renouveler le bail au preneur par acte extra judiciaire.

A rapprocher : Cass. civ. 3^{ème}, 23 mars 2011, n°10-13.898 et Cass. civ. 3^{ème}, 17 octobre 2012, n°11-22.920 : le point de départ de l'action en paiement de l'indemnité d'occupation fondée sur l'article L.145-28 du Code de commerce ne peut commencer à courir avant le jour où le droit du preneur à une indemnité d'éviction est définitivement consacré ; **Cass. civ. 3^{ème}, 14 septembre 2017, n°16-18.444** : une cour d'appel ne peut se déclarer matériellement incompétente pour statuer sur la demande en paiement de l'indemnité d'occupation due pour la période s'étant écoulée entre l'échéance du bail et la date du repentir sur le fondement de l'article R.145-23 du Code de commerce qui détermine la compétence exclusive du Président du TGI pour la fixation des loyers révisés ou renouvelés et non pour la fixation du montant de l'indemnité d'occupation (compétence du TGI).

Bail commercial et désamiantage : extension de l'obligation de délivrance du bailleur

Cass. civ. 3^{ème}, 18 janvier 2018, n°16-26.011

Ce qu'il faut retenir :

Le bailleur, tenu d'une obligation de délivrance à l'égard du preneur, doit prendre en charge les travaux de désamiantage et ses conséquences alors même que le désamiantage n'a été rendu nécessaire que par les seuls travaux d'aménagement du preneur.

Pour approfondir :

Une association prend un immeuble à bail auprès d'une SCI, pour une destination de crèche. Pour le financement, la conception et la réhabilitation de l'immeuble, l'association conclut en amont un contrat de promotion immobilière.

Le bail comportait en annexe un diagnostic technique amiante (DTA) établi à la demande du bailleur, indiquant que l'immeuble ne comportait ni matériau ni produit contenant de l'**amiante**.

Cependant, au cours des travaux d'aménagement, des plaques de fibrociment contenant de l'amiante sont découvertes en toiture, impliquant un surcote ainsi que des retards importants de livraison et dont l'association réclame le remboursement auprès de son bailleur.

La Cour d'appel de Versailles (Versailles, 20 septembre 2016, n°15/01490) rejette les demandes de l'association, exonérant ainsi le bailleur pour les motifs suivants :

- la loi en vigueur au moment de la conclusion du bail (décret n°96-97 du 7 février 1996 modifié par le décret du 3 mai 2002) ne stipulait pas l'obligation pour le propriétaire de diagnostiquer la présence d'amiante dans les toitures ;
- le promoteur immobilier, engagé envers le preneur avant la conclusion du bail, était tenu d'une obligation de contrôler la conformité de l'immeuble et son opération aux règles relatives à la présence d'amiante (article 1831-1 du Code civil) ;
- l'association ne pouvait se prévaloir de son ignorance alors qu'elle avait connaissance du détail des travaux à réaliser en toiture et donc de la potentielle présence de matériaux susceptibles de contenir de l'amiante alors que le DTA ne portait pas sur la toiture.

La Cour de cassation casse l'arrêt au motif que « les obligations pesant sur le promoteur immobilier envers le preneur, au titre des travaux de réhabilitation d'un immeuble loué, n'exonèrent pas le bailleur, tenu d'une obligation de délivrance, de la prise en charge des travaux nécessaires à l'activité stipulée au bail, sauf clause expresse contraire. La Cour d'appel, qui s'est déterminée par des motifs impropres à caractériser une exonération du bailleur, prive sa décision de base légale ».

Elle vient contredire ici sa précédente jurisprudence selon laquelle le bailleur avait rempli son obligation de délivrance dès lors que le désamiantage avait été rendu

nécessaire par les travaux d'aménagement décidés par le preneur. Dans cette précédente espèce, la Cour avait estimé que l'enlèvement du flocage contenant de l'amiante n'aurait pas été nécessaire si le locataire n'avait pas entrepris de travaux qu'elle qualifie « d'embellissement » ; ce dernier devant par conséquent en assumer la charge (**Cass. civ. 3^{ème}, 1^{er} juillet 2003, n°02-15.570**).

Il s'agit là d'une décision d'une grande sévérité pour le bailleur mais qui tient peut-être aussi à la destination prévue au bail, à savoir celle de crèche.

Conseil pratique : Lors d'une prise à bail, le DTA transmis par le bailleur au preneur n'est pas un élément d'information suffisant pour s'assurer de l'absence d'amiante dans les locaux. En effet, le DTA est un diagnostic réalisé par contrôle visuel et non destructif.

Or, si des travaux d'aménagement dans les locaux sont d'ores et déjà prévus, il est impératif pour le preneur mais également pour le bailleur, comme l'illustre l'arrêt, de s'assurer de l'absence d'amiante qui serait découverte à cette occasion (en toiture notamment).

Dans ces conditions, nous recommandons de faire réaliser au préalable de la signature du bail un diagnostic amiante avant travaux (DAAT) afin de traiter la question de la prise en charge des travaux de désamiantage. Ce diagnostic devra quoiqu'il en soit être obligatoirement établi avant le commencement des travaux (article R.4412-97 du Code du travail).

A rapprocher : Art. R.4412-97.-I. du Code du travail modifié par le **décret n°2017-899 du 9 mai 2017** relatif au repérage de l'amiante : « Le donneur d'ordre, le maître d'ouvrage ou le propriétaire d'immeubles par nature ou par destination, d'équipements, de matériels ou d'articles qui décide d'une opération comportant des risques d'exposition des travailleurs à l'amiante fait réaliser la recherche d'amiante mentionnée à l'article L. 4412-2 dans les conditions prévues par le présent paragraphe. » ; **Cass. civ. 3^{ème}, 14 septembre 2017, n°16-21.942**

CONSTRUCTION / RESPONSABILITÉ DES CONSTRUCTEURS

Comment faire démolir l'immeuble construit par son voisin ?

Cass. civ. 3^{ème}, 7 décembre 2017, n°13-13.309 ; Cass. civ. 3^{ème}, 21 décembre 2017, n°16-25.406

Ce qu'il faut retenir :

Par deux arrêts rendus à quelques semaines d'intervalle, la Cour de cassation a rejeté les pourvois formés contre des décisions ayant ordonné, à la demande d'un voisin, la démolition de constructions réalisées par le propriétaire de la parcelle contigüe. Dans la première affaire, c'est la sanction du trouble anormal de voisinage créé par une construction réalisée en limite de propriété qui est analysée. Dans la seconde, la Cour de cassation confirme la sanction de la démolition de la construction qui empiète sur la propriété voisine, peu important le caractère minime de cet empiètement.

Pour approfondir :

Dans la première affaire (Cass. civ. 3^{ème}, 7 décembre 2017, n°13-13.309), Mme X, propriétaire d'un terrain sur lequel est implantée sa maison d'habitation, a fait construire un second immeuble en limite de la propriété voisine appartenant à Mme Y.

Cette dernière, considérant subir un trouble anormal du voisinage résultant d'une perte d'ensoleillement, a demandé, pour faire cesser ce trouble, la démolition de cette construction.

Il a été fait droit à cette demande par les juges du fond, de sorte que Mme X a formé un pourvoi en cassation.

Comme tout justiciable en perdition avec les dispositions de son droit national, elle a invoqué les dispositions de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et notamment l'article 1er de son premier Protocole additionnel.

Elle a fait valoir, à titre principal, les conséquences, pour elle, de la démolition de la construction qu'elle avait édifiée, et à titre subsidiaire, elle a rappelé qu'elle avait respecté les règles d'urbanisme, et que sa voisine n'occupait que rarement sa maison.

Elle a demandé à la Cour de cassation de censurer l'arrêt d'appel en arguant du fait que la démolition constituait une sanction disproportionnée au regard de la nature du trouble causé.

Le pourvoi est rejeté, la Cour se contentant de relever que « Mme X... s'étant bornée à soutenir dans ses conclusions d'appel que la démolition de sa maison entraînerait pour elle des conséquences extrêmement lourdes voire dramatiques, la Cour d'appel n'avait pas à procéder à une recherche qui ne lui était pas demandée ».

La motivation du rejet du pourvoi ne permet pas de donner une portée considérable à cet arrêt de la Cour de cassation. Il n'a d'ailleurs pas fait l'objet d'une large publication.

On retiendra néanmoins que l'action d'un voisin visant à faire démolir une construction réalisée sans empiètement sur la parcelle voisine et conformément aux règles d'urbanisme, a été accueillie. Les juridictions ont tenu compte de l'importance du trouble de voisinage occasionné par cette construction consistant en une perte d'ensoleillement et une forte dépréciation de la valeur de l'immeuble.

Il s'agit par conséquent d'une limite importante au caractère absolu du droit de propriété. En effet, depuis l'arrêt Clément-Bayard (Cass. civ. 1^{ère}, 3 août 1915, n°00-02.378), on savait que la limite à l'exercice de ce droit était qu'il dégénère en abus, cet abus pouvant être caractérisé par l'intention de nuire.

En l'espèce, aucune intention de nuire n'a été établie. Cependant, le simple constat de l'importance du trouble de voisinage occasionné par la construction a justifié qu'il soit fait droit à la demande de démolition.

Le propriétaire d'un terrain doit par conséquent s'interroger lorsqu'il envisage l'acte de construire. En effet, par nature cet acte cause un trouble à la parcelle voisine. Or, le caractère éventuellement anormal de ce trouble ne l'expose pas seulement à une éventuelle compensation financière. Il peut, selon son importance, justifier la démolition de la construction, même si celle-ci respecte les règles d'urbanisme applicables.

Dans la seconde affaire (Cass. civ. 3^{ème}, 21 décembre 2017, FS-P+B+I, n°16-25.406), M. Z et Mme X, propriétaires d'une parcelle, ont fait édifier un bâtiment et un mur de clôture empiétant, de façon très minime sur la propriété de M. Y.

Le voisin décide alors d'agir en démolition de ces constructions édifiées en partie sur sa propriété. Il a été fait droit à sa demande en première instance comme en appel.

Un pourvoi a été formé par les voisins, constructeurs de l'immeuble. Ils ont invoqué la disproportion entre l'atteinte très réduite au droit de propriété de leur voisin du fait du caractère minime de l'empiètement et la sanction radicale et, à leurs yeux, excessive, consistant à exiger qu'ils procèdent à la démolition de leur construction.

Là encore, comme tout justiciable désireux de faire tomber un totem de son droit national, ils ont invoqué les dispositions de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et notamment l'article 1^{er} de son premier Protocole additionnel pour tenter de réduire la portée du caractère absolu du droit de propriété.

Ils ont fait valoir qu'en vertu de cette disposition relative au droit au respect des biens, la démolition d'une construction ne peut être ordonnée que si elle n'est pas manifestement disproportionnée au but légitime poursuivi.

Enfin, ils ont développé un moyen visant à faire reconnaître que la persistance de leur voisin à demander la démolition de leur construction en dépit du caractère très minime de l'empiètement, était de nature à caractériser un exercice abusif du droit de propriété.

La Cour de cassation a rejeté le pourvoi et rappelé que *« tout propriétaire est en droit d'obtenir la démolition d'un ouvrage empiétant sur son fonds, sans que son action puisse donner lieu à faute ou à abus ; que l'auteur de l'empiètement n'est pas fondé à invoquer les dispositions de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n°1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales dès lors que l'ouvrage qu'il a construit méconnaît le droit au respect des biens de la victime de l'empiètement »*.

Par conséquent, l'action en démolition en suite d'une atteinte directe au droit de propriété est insusceptible de caractériser un abus de droit, ni de fonder un contrôle de proportionnalité de la mesure.

En réalité, les faits de la cause étaient très différents de l'espèce précédemment commentée.

En effet, il ne s'agissait pas d'analyser si le voisin constructeur de l'immeuble avait commis un abus dans l'exercice « actif » de son droit de propriété. La question était de savoir si le voisin impacté par cette construction qui empiète sur sa propriété, mais qui n'a commis aucun fait positif, peut agir en justice pour faire respecter son droit de propriété.

Très logiquement, la Cour de cassation, fidèle à sa jurisprudence, considère que le simple fait d'agir en justice pour exiger la démolition de la construction de l'immeuble qui empiète sur son propre terrain, ne constitue pas un abus de droit, peu important le caractère minime de l'empiètement (Cass. civ. 3^{ème}, 20 mars 2002, n° 00-16.015 ; Cass. civ. 3^{ème}, 10 novembre 2016, n°15-19.561).

En cela, le caractère absolu du droit de propriété, résultant des dispositions de l'article 544 du Code civil, se trouve conforté. Un voisin ne peut pas porter atteinte, par un empiètement, au droit du propriétaire de la parcelle voisine qui conserve le droit absolu de faire respecter l'intégrité de son terrain.

A l'inverse, lorsqu'il envisage de construire sur sa propre parcelle, sans commettre d'empiètement, et qu'il peut avoir le sentiment d'être « maître chez lui », le constructeur ne dispose pas, en réalité, d'un droit absolu à construire. En effet, indépendamment du respect des règles d'urbanisme, il doit également prendre en compte la gêne éventuellement occasionnée à la propriété voisine et vérifier que l'exercice de son droit, par le fait positif de réalisation de la construction, n'est pas de nature à causer un trouble anormal de voisinage qui puisse justifier, pour y mettre fin, la démolition de la construction.

Par conséquent, le droit de propriété conserve son caractère absolu lorsqu'il s'agit d'assurer la défense de ce droit. Ce même droit de propriété apparaît plus relatif lorsqu'il s'agit d'assurer la défense de ses droits dérivés comme celui de construire.

Le voisin se trouve dans une position d'attente et d'arbitre. D'aucuns diraient que ces décisions sont de nature à confirmer l'adage un peu cynique selon lequel « un bon voisin est un voisin mort ». Il est surtout nécessaire de ne pas s'exposer à son réveil éventuel et, dans le cadre d'un projet de construction, de s'assurer du concours de professionnels aguerris permettant de s'assurer, d'une part, des limites de sa propriété et, d'autre part, de la faisabilité technique et juridique du projet dans son environnement.

A rapprocher : Cass. civ. 3^{ème}, 20 mars 2002, n°00-16.015 ; Cass. civ. 3^{ème}, 10 novembre 2016, n°15-19.561 ; Cass. civ. 1^{ère}, 3 août 1915, n°00-02.378 ; Article 544 du Code civil ; Article 552 du Code civil ; Article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales

Aménagement urbain et Loi Olympique : enjeux pour Paris

Projet de loi relative aux Jeux Olympiques et Paralympiques de 2024

Ce qu'il faut retenir :

La France a officiellement remporté, le 13 décembre 2017, l'organisation des jeux olympiques et paralympiques d'été 2024 avec Paris comme ville hôte. Afin d'adapter le cadre législatif national avec l'organisation de cet évènement, le projet de la Loi relative aux Jeux Olympiques et Paralympiques de 2024 est actuellement en discussion au Parlement. L'enjeu principal des organisateurs est de construire les infrastructures de grande ampleur nécessaires à l'évènement conformément aux exigences du CIO (Comité International Olympique) tout en anticipant la reconversion des sites.

Pour approfondir :

L'organisation des Jeux Olympiques et Paralympiques de 2024 nécessite la mise en place d'infrastructures pour le fonctionnement du village olympique, du pôle des médias et des ouvrages accueillant les compétitions. Le projet de loi a été adopté en première lecture par l'Assemblée nationale le 20 décembre 2017 et par le Sénat le 6 février 2018. Les dispositions restant en discussion sont actuellement en examen à la Commission mixte paritaire.

Les infrastructures seront situées à Paris et dans les collectivités alentours, ainsi que dans la Métropole Aix Marseille pour les épreuves de voile. Les organisateurs envisagent la mise en place d'un système compact et notamment la mise en avant de la Métropole du Grand Paris. L'opérateur pivot de la livraison des infrastructures est un Etablissement Public Industriel et Commercial « SOLIDEO » (*Société de livraison des ouvrages olympiques*) créé par la loi n°2017-257 dite loi « SPAM » du 28 février 2017 ; il coordonnera

l'ensemble des maîtres d'ouvrage et veillera à la livraison des infrastructures.

Le site du village olympique sera localisé sur l'île Saint-Denis et Saint-Ouen, à proximité de la future gare Pleyel où circuleront les lignes de métro 13, 14 et futures 15 et 16. 300.000 mètres carrés seront construits afin de loger 17 000 athlètes pendant les JO.

Ce projet d'aménagement et de construction de grande ampleur doit être opérationnel pour les jeux, c'est-à-dire dans 6 ans, et répondre au cahier des charges du CIO (salles de bains spécifiques, chambre monacale, prescriptions pour les ascenseurs, ...). Afin d'accélérer les processus de construction, le projet de loi prévoit des dérogations aux règles d'urbanisme et environnementales et notamment :

1. une participation du public par voie électronique (L.123-19 Code de l'environnement) pour les décisions ayant une incidence sur l'environnement ;
2. un régime dérogatoire aux prescriptions d'urbanisme pour les constructions directement liées à la préparation, organisation, déroulement des JO et ayant un caractère temporaire (L.421-5 b Code de l'urbanisme) ;
3. une extension de la procédure intégrée instituée pour faciliter la construction de logements (L.300-6-1 Code de l'urbanisme) aux opérations d'aménagement ou de construction dédiées aux Jeux ;
4. une procédure d'extrême urgence dérogeant au régime d'expropriation (L.522-1 à L.522-4 du Code de l'expropriation) pour permettre une prise de possession immédiate par le bénéficiaire de la déclaration d'utilité publique ;
5. une simplification procédurale pour la réalisation de la ZAC (L.311-1 Code de l'urbanisme) en permettant à l'organe délibérant des collectivités d'approuver par la même délibération l'aménagement et l'équipement de cette zone ;
6. une dérogation aux formalités de mise en concurrence (L.2122-1 CG3P) des autorisations d'occupation du domaine public dédiées aux jeux ;

■ Paris - Nantes - Montpellier - Grenoble - Lyon - Fort-de-France ■

■ Bordeaux - Chambéry - Clermont-Ferrand - Grenoble - Le Havre - Marseille - Rouen - Saint-Etienne - Saint-Denis (La Réunion) - Strasbourg - Toulouse ■
■ Algérie - Arménie - Azerbaïdjan - Bahreïn - Belgique - Brésil - Bulgarie - Cameroun - Chili - Chine - Chypre - Colombie - Corée du Sud - Côte d'Ivoire - Égypte - Émirats Arabes Unis - Estonie - Etats-Unis - Hongrie - Île Maurice - Inde - Indonésie - Iran - Italie - Luxembourg - Maroc - Oman - Paraguay - Pérou - RD Congo - Sénégal - Thaïlande - Tunisie ■

SS
SIMON ASSOCIÉS
RESEAU SIMON AVOCATS

7. la possibilité pour les organismes HLM (L.411-2 Code de la construction et de l'habitation) d'acquiescer et de construire des locaux afin de les mettre temporairement à disposition du Comité d'organisation des Jeux Olympiques et Paralympiques (COJO) ;
8. la location des logements étudiants vacants au COJO ;
9. un régime d'organisation des modes de transport pour rendre les sites accessibles ;
10. des dérogations au Code de l'environnement en matière de publicité dans l'espace urbain ;
11. un régime spécifique pour la sécurité, ainsi que pour la transparence et l'intégrité des Jeux.

En outre, la principale réflexion des organisateurs des jeux se tourne vers une logique de réversibilité des bâtiments représentant la ville de demain. A ce titre, l'article 10 bis du projet prévoit la délivrance d'autorisations d'urbanisme communes pour les travaux nécessaires à la phase des JO et à la phase d'après :

« Lorsqu'un projet de construction ou d'aménagement comporte un état provisoire correspondant aux seules nécessités de la préparation, de l'organisation ou du déroulement des Jeux Olympiques et Paralympiques de 2024 et un état définitif propre à ses affectations ou destinations postérieures au déroulement des jeux, le permis de construire ou d'aménager autorise cet état provisoire et cet état définitif. ».

Cet article consolide la reconversion des bâtiments en évitant d'ouvrir un nouveau délai de recours par la délivrance d'une nouvelle autorisation.

Après les JO, 30 % des bâtiments seront des logements sociaux et les 70 % restants seront commercialisés dans une logique de multi fonctionnalité, à la fois pour des logements et des bureaux. Afin de financer les coûts de la réversibilité et de capter la survaleur créée par la reconversion des bâtiments, les organisateurs prévoient l'intervention d'un investisseur dès la phase initiale du projet.

A rapprocher : Projet de loi relatif à l'organisation des jeux olympiques et paralympiques ; Article 53 Loi

n°2017-257 du 28 février 2017 ; Loi n°2011-617 du 1er juin 2011

COPROPRIÉTÉ GESTION IMMOBILIÈRE / PROFESSIONS IMMOBILIÈRES

Annulation du mandat du syndic et désistement d'instance

Cass. civ. 3^{ème}, 1^{er} février 2018, n°17-13.980

Ce qu'il faut retenir :

Ayant retenu, nonobstant l'erreur sur la capacité du syndic à représenter le syndicat des copropriétaires lors de l'assignation, laquelle est sans portée, que le syndicat des copropriétaires avait tiré les conséquences de la décision d'annulation du mandat du syndic en se désistant de ses demandes et qu'une autre instance était pendante devant le Tribunal de grande instance pour obtenir la condamnation d'un copropriétaire au paiement de charges comprenant celles objet de l'instance dont elle était saisie, la Cour d'appel en a souverainement déduit que le copropriétaire ne justifiait pas d'un intérêt légitime à s'opposer au désistement du syndicat des copropriétaires.

Pour approfondir :

Dans cette affaire, par acte du 18 août 2008, M. Z, propriétaire de lots dans un immeuble en copropriété, a été assigné par le syndicat des copropriétaires en paiement de charges. Le mandat du syndic ayant été annulé par décision du 11 avril 2013, le syndicat des copropriétaires s'est désisté de son instance.

M. Z s'est opposé au désistement au motif qu'il avait préalablement sollicité l'annulation du commandement de payer et de l'assignation qui lui avaient été délivrés.

La Cour d'appel a donné acte au syndicat des copropriétaires de son désistement.

M. Z s'est pourvu en cassation en soutenant que le syndic ne pouvait représenter un syndicat de copropriétaires que s'il dispose d'un mandat valable.

■ Paris - Nantes - Montpellier - Grenoble - Lyon - Fort-de-France ■

■ Bordeaux - Chambéry - Clermont-Ferrand - Grenoble - Le Havre - Marseille - Rouen - Saint-Etienne - Saint-Denis (La Réunion) - Strasbourg - Toulouse ■
■ Algérie - Arménie - Azerbaïdjan - Bahreïn - Belgique - Brésil - Bulgarie - Cameroun - Chili - Chine - Chypre - Colombie - Corée du Sud - Côte d'Ivoire - Égypte - Emirats Arabes Unis - Estonie - Etats-Unis - Hongrie - Île Maurice - Inde - Indonésie - Iran - Italie - Luxembourg - Maroc - Oman - Paraguay - Pérou - RD Congo - Sénégal - Thaïlande - Tunisie ■

SS
SIMON ASSOCIÉS
RESEAU SIMON AVOCATS

Or, l'annulation du mandat d'un syndic ayant une portée rétroactive, les actes délivrés par ses soins antérieurement au mandat annulé ne sont pas valables, peu important que l'annulation ait été prononcée postérieurement à la délivrance desdits actes. Selon le demandeur au pourvoi, en refusant d'annuler le commandement de payer et l'assignation délivrés par le syndic pour en déduire que le désistement du syndic devait être accepté, au seul motif erroné que ces actes avaient été délivrés à une date où le mandat du syndic n'avait pas encore été annulé, la Cour d'appel a violé l'article 17 de la loi du 10 juillet 1965.

La Cour de cassation rejette l'argumentation de M. Z.

La Cour de cassation décide qu'ayant retenu, nonobstant l'erreur sur la capacité du syndic à représenter le syndicat des copropriétaires lors de l'assignation, laquelle est sans portée, que le syndicat des copropriétaires avait tiré les conséquences de la décision du 11 avril 2013 en se désistant de ses demandes et qu'une autre instance était pendante devant le Tribunal de grande instance pour obtenir la condamnation de M. Z au paiement de charges comprenant celles objet de l'instance dont elle était saisie, la Cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à une recherche qui ne lui était pas demandée, en a souverainement déduit que M. Z ne justifiait pas d'un intérêt légitime à s'opposer au désistement du syndicat des copropriétaires.

La Cour de cassation approuve donc la Cour d'appel d'avoir donné acte au syndicat des copropriétaires de son désistement.

A rapprocher : Loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis - Article 17

Droit de passage sur des parties communes au profit d'un copropriétaire : droit exclusif
Cass. civ. 3^{ème}, 1^{er} février 2018, n°17-10.482

Ce qu'il faut retenir :

La mention, dans l'état descriptif de division, d'un « droit de passage » sur des parties communes, au bénéfice d'un copropriétaire, doit s'analyser comme révélant un droit exclusif à son profit.

Pour approfondir :

Dans cette affaire, le syndicat des copropriétaires d'un immeuble a assigné l'un des copropriétaires, propriétaire du lot n°24, en remise en état de l'entrée charretière, partie commune sur laquelle le copropriétaire bénéficiait d'un droit de passage, située au rez-de-chaussée de l'immeuble.

Pour déclarer recevable la demande du syndicat, la Cour d'appel a retenu qu'il résultait de l'état descriptif de division que le copropriétaire ne bénéficiait sur l'entrée charretière que d'un « droit de passage » et que l'article 10 du règlement de copropriété n'énonçait pas que la jouissance exclusive ou privative de cette entrée était attribuée au propriétaire du lot n°24. Le copropriétaire ainsi condamné s'est pourvu en cassation.

La question posée à la Cour était de savoir comment interpréter le « droit de passage » attribué à un lot sur une partie commune.

La troisième Chambre civile de la Cour de cassation casse et annule l'arrêt rendu par la Cour d'appel au visa de l'article 1134 du Code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, et de l'article 9 de la loi du 10 juillet 1965.

La Cour de cassation reproche à la Cour d'appel d'avoir ainsi statué, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si la mention d'un « droit de passage » dans l'état descriptif de division au seul bénéfice du propriétaire du lot n°24 ne révélait pas qu'il s'agissait d'un droit exclusif.

Pour la Cour d'appel, il ne s'agissait pas d'un droit de jouissance exclusif mais d'un simple droit de passage, étant rappelé que les parties communes sont la propriété indivise de tous les copropriétaires, ceux-ci pouvant en user et en jouir librement.

Mais la Cour de cassation admet que l'attribution à un copropriétaire d'un droit sur une partie commune ne peut se comprendre s'il n'en découle pas une exclusivité dans la jouissance de ce droit.

A rapprocher : article 1134 du Code civil

FISCALITÉ

Responsabilité professionnelle du notaire pour manquement à son obligation d'information en matière fiscale

Cass. civ. 1^{ère}, 20 décembre 2017, n°16-13.073

Ce qu'il faut retenir :

Le notaire est tenu d'informer et d'éclairer les parties, de manière complète et circonstanciée, sur la portée et les effets, notamment quant aux incidences fiscales, de l'acte auquel il prête son concours.

Pour approfondir :

Aux termes d'un premier acte notarié, une **société civile immobilière (SCI)** a acquis un terrain à bâtir afin de réaliser une opération immobilière qu'elle déclarait soumettre à la taxe sur la valeur ajoutée (TVA), d'abord en qualité de redevable légal de cette taxe, puis, par une déclaration rectificative ultérieure consécutive à sa transformation en société à responsabilité limitée, en qualité de redevable habituel.

Après avoir loti le terrain, la SCI a cédé plusieurs lots en vertu d'actes notariés qui mentionnaient, au titre des déclarations fiscales, que les mutations en cause entraient dans le champ d'application des droits d'enregistrement conformément à l'article 257, 7^o, 1, a alinéa 3 du Code général des impôts, comme étant effectuées au profit d'une personne physique en vue de la construction d'un immeuble à usage d'habitation.

L'administration fiscale a néanmoins estimé que le vendeur exerçait une activité habituelle de lotisseur et relevait, par sa structure juridique, de l'impôt sur les sociétés. A ce titre, l'administration fiscale lui a notifié une proposition de rectification au titre de la TVA sur la marge, conduisant au recouvrement d'une somme de 47 479 euros.

Le vendeur a assigné le **notaire** en responsabilité pour manquement à son devoir d'information et de conseil sur le régime fiscal et a sollicité l'indemnisation du préjudice résultant pour lui de l'impossibilité de répercuter financièrement cette taxe sur les prix de vente des terrains.

La Cour d'appel a exclu tout manquement du notaire à son obligation d'information sur la fiscalité des mutations en cause aux motifs d'abord, que les déclarations fiscales correspondaient à celles devant être mentionnées au regard de la législation applicable à leur date. Puis, la Cour d'appel a considéré que le vendeur ne pouvait arguer de la différence de régime fiscal déclaré dans une promesse de vente ultérieure régie par la loi du 9 mars 2010 qui a assujéti à la TVA des opérations qui n'y étaient pas antérieurement soumises. Enfin, la Cour d'appel a énoncé que le notaire n'était pas comptable des manquements déclaratifs du vendeur qui, en sa qualité d'assujéti à la TVA, se devait de remplir ses déclarations fiscales.

Saisie d'un pourvoi formé par la SCI, la Cour de cassation casse l'arrêt de la Cour d'appel pour violation des articles 257, 6^o et 7^o du Code général des impôts dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi du 9 mars 2010 et 1382 devenu 1240 du Code civil.

D'une part, la Cour de cassation fonde sa décision sur l'article 257, 7^o, 1 a alinéa 3 du Code général des impôts applicable au moment des faits qui n'avait pas pour effet d'exonérer de TVA les ventes de terrains à bâtir consenties par un lotisseur à un particulier en vue d'y construire un immeuble à usage d'habitation.

D'autre part, la Cour de cassation vient préciser l'étendue et la portée de l'obligation d'information du notaire en rappelant, sur le fondement de l'article 1382, devenu 1240 du Code civil, que le notaire est tenu d'informer et d'éclairer les parties, de manière complète et circonstanciée, sur la portée et les effets, notamment quant aux incidences fiscales de l'acte auquel il prête son concours. L'existence de cette obligation d'information était déjà reconnue en jurisprudence mais la Cour de cassation vient, aux termes de cette décision, préciser une nouvelle fois les contours de cette obligation d'information.

En l'espèce, la Cour de cassation considère que les manquements déclaratifs du vendeur étant causés par une inexécution de la part du notaire de son obligation d'information, ce dernier engageant ainsi sa responsabilité et devant indemniser le préjudice subi.

A rapprocher : Article 257, 6^o et 7^o du Code général des impôts dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi du 9 mars 2010 de finance rectificative pour 2010 ; **Article 1382 devenu 1240 du Code civil**

Le nouvel impôt sur la fortune immobilière et la location meublée

Loi 2017-1837 du 30 décembre 2017, art. 31

Ce qu'il faut retenir :

Les immeubles constitutifs de biens professionnels ne sont pas pris en compte dans l'assiette de l'Impôt sur la fortune immobilière (IFI). En revanche, les mêmes immeubles détenus par une société exerçant une activité de location meublée entrent dans le champ d'application de l'IFI.

Pour approfondir :

Le nouvel article 965 2-a du Code général des impôts (CGI) exclut de l'assiette de l'IFI les immeubles affectés à l'activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole de la société à laquelle ils appartiennent.

En principe, la location directe ou indirecte de logements meublés constitue une activité commerciale (CGI art. 34, 35, I-5° bis).

Toutefois, l'article 966 du CGI exclut expressément l'activité de gestion de son propre patrimoine immobilier par une société telle que l'activité de location meublée. Ainsi, l'immobilier détenu par une société exerçant une activité de location meublée est taxable à l'IFI.

Cependant, peuvent être exonérés de l'IFI les logements donnés en location meublée lorsqu'ils constituent pour leur propriétaire des biens professionnels (CGI art. 975, V) :

- lorsque l'activité de location meublée est exercée par une société ;
- lorsque l'activité de location meublée est exercée directement par une personne physique ayant le statut de loueur meublé professionnel (recettes annuelles de plus de 23.000 € et représente plus de 50% des revenus professionnels imposables du foyer fiscal).

Ainsi :

- sont taxables à l'IFI les logements appartenant à un propriétaire qui exerce une activité de loueur en meublé non professionnel ;
- sont exonérés, sous certaines conditions, les logements détenus par un propriétaire qui

exerce une activité de loueur en meublé professionnel ;

- sont exonérés les logements mis à disposition d'une société exerçant une activité de loueur en meublé, mais seulement à hauteur de la participation détenue par le propriétaire dans cette société et à la condition qu'il y exerce son activité principale.

Il faut noter que les redevables éligibles aux exonérations ci-dessus sont exonérés de l'IFI sur les immeubles dont ils ont la propriété directe, mais également sur les immeubles détenus par société interposée comme par exemple une SCI.

A rapprocher : Loi n°2017-1837 du 30 décembre 2017 art. 31

INTERNATIONAL

Impôt sur les indemnités d'expropriation et respect du droit de propriété

CEDH, 16 janvier 2018, n°50821/06 et n°60633/16

Ce qu'il faut retenir :

Un taux d'imposition de 20 % applicable aux indemnités d'expropriation en vertu d'une loi interne ne porte pas une atteinte disproportionnée ou déraisonnable au droit de propriété des expropriés.

Pour approfondir :

En l'espèce, des communes italiennes ont procédé à l'expropriation de terrains appartenant à des particuliers. En contrepartie, ces derniers ont reçu, au terme d'une procédure judiciaire, une indemnité d'expropriation compensatrice de cette privation, d'un montant équivalent à la valeur marchande des biens expropriés, déduction faite d'une imposition de 20 % en application d'une loi fiscale italienne.

Les ressortissants italiens expropriés ont saisi la Cour Européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales pour violation par l'Etat de leur droit de propriété, sur le fondement de l'article 1^{er} du protocole n°1 à la Convention Européenne, selon lequel toute personne physique ou morale a droit au

respect de ses biens, nul ne pouvant être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les expropriés invoquaient une atteinte à leur droit de propriété dès lors que, diminuée de ce prélèvement fiscal, l'indemnité d'expropriation qui leur avait été octroyée était inférieure à la valeur marchande de leurs biens.

Dans ces deux arrêts du 16 janvier 2018, les juges de la Cour de Strasbourg déclarent irrecevables les requêtes des expropriés.

Le contrôle de la Cour portait ainsi sur le caractère déraisonnable ou disproportionné de la charge que fait éventuellement peser l'impôt sur les administrés, la somme ainsi prélevée ne devant pas rompre l'équilibre nécessaire entre la protection des droits des administrés et l'intérêt général qui s'attache à son prélèvement.

En l'espèce, la Cour déclare irrecevables les requêtes au motif notamment que le taux de 20 % appliqué aux indemnités d'expropriation ne peut, en lui-même, être regardé comme disproportionné ou déraisonnable. Il en aurait été différemment si le paiement de l'impôt avait eu pour effet de priver les expropriés de leur indemnisation ou si cette taxe avait fondamentalement compromis la situation financière des requérants.

La Cour rappelle que l'alinéa 1^{er} de l'article 1^{er} du protocole n°1 à la Convention européenne prévoit effectivement que chacun a droit au respect de ses biens. Mais elle précise également que l'alinéa 2 de cet article indique que les Etats ont droit « *de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts [...]* ».

Les Etats disposent à ce titre d'une marge d'appréciation en matière fiscale qui leur permet notamment de décider du type d'impôt à lever, et du procédé (pour un arrêt récent en ce sens : CEDH, « *Arnaud et autres c/ France* », 15 janvier 2015, n°36918/11).

La marge d'appréciation des Etats doit toutefois respecter une base raisonnable, qui tient compte d'un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux des individus (en ce sens, CEDH « *Arnaud et autres c/ France* », précité).

A rapprocher : CEDH, « Arnaud et autres c/ France », 15 janvier 2015, n°36918/11 ; CEDH, « Messana c/ Italie », 9 février 2017, n°26128/04

ACTUALITÉ IMMOBILIÈRE

MARS 2018

GESTION DES BAUX COMMERCIAUX :

Focus sur l'évolution du loyer et de ses accessoires en cours de bail et sur le processus de renouvellement du bail

Conférence organisée par SIMON ASSOCIÉS et SYNERGEE

22 mars 2018 – Paris

En savoir plus et s'inscrire

SOIRÉE CLUB PLANÈTE IMMO :

BREXIT : quelles conséquences pour l'immobilier d'entreprise en France ?

Un événement MDC, ANIMATEUR D'ECOSYSTEMES en partenariat avec SIMON ASSOCIÉS

22 mars 2018 – Paris

En savoir plus

■ Paris - Nantes - Montpellier - Grenoble - Lyon - Fort-de-France ■

■ Bordeaux - Chambéry - Clermont-Ferrand - Grenoble - Le Havre - Marseille - Rouen - Saint-Etienne - Saint-Denis (La Réunion) - Strasbourg - Toulouse ■
■ Algérie - Arménie - Azerbaïdjan - Bahreïn - Belgique - Brésil - Bulgarie - Cameroun - Chili - Chine - Chypre - Colombie - Corée du Sud - Côte d'Ivoire - Égypte -
Emirats Arabes Unis - Estonie - Etats-Unis - Hongrie - Île Maurice - Inde - Indonésie - Iran - Italie - Luxembourg - Maroc - Oman - Paraguay - Pérou - RD Congo -
Sénégal - Thaïlande - Tunisie ■