



SIMON ASSOCIÉS  
RÉSEAU SIMON AVOCATS

# LA LETTRE DE L'IMMOBILIER

MAI - JUIN 2017



## SOMMAIRE

PARIS - NANTES  
MONTPELLIER - GRENOBLE  
LYON - FORT-DE-FRANCE  
POINTE-A-PITRE

*Bureaux intégrés*

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

*Réseau SIMON Avocats*

ALGÉRIE - AZERBAÏDJAN  
BAHREÏN - BELGIQUE  
BRÉSIL - BULGARIE  
CAMEROUN - CHINE  
CHYPRE - COLOMBIE  
COREE DU SUD  
CÔTE D'IVOIRE - ÉGYPTÉ  
ÉMIRATS ARABES UNIS  
ÉTATS-UNIS - HONGRIE  
ÎLE MAURICE - INDONESIE  
IRAN - ITALIE  
LUXEMBOURG - MAROC  
OMAN - PARAGUAY  
RD CONGO - SENEGAL  
TUNISIE

*Conventions transnationales*

[www.simonassociés.com](http://www.simonassociés.com)

[www.lettredelimmobilier.com](http://www.lettredelimmobilier.com)



<b>ACTIFS / PROPRIÉTÉ IMMOBILIÈRE</b> Incompétence du juge des référés pour statuer sur la demande tendant à voir interdire aux propriétaires de fonds voisins de pénétrer sur sa parcelle Cass. civ. 1 <sup>ère</sup> , 11 mai 2017, n°16-12.299 VEFA : effet de la nullité du contrat préliminaire sur la validité de l'acte authentique Cass. civ. 3 <sup>ème</sup> , 27 avril 2017, n°16-15.519	p. 2 p. 3
<b>AMÉNAGEMENT / URBANISME</b> Compétence du juge administratif à l'égard des mesures consécutives à l'annulation d'une décision de préemption Tribunal des conflits, 12 juin 2017, n°C4085 Impossibilité d'invoquer, contre une décision de préemption, l'illégalité de la délibération instituant le droit de préemption urbain CE, 10 mai 2017, n°398736	p. 3 p. 4
<b>BAUX CIVILS / BAUX COMMERCIAUX</b> Bail commercial et Grenelle 2 : le décret tant attendu est enfin paru Décret n°2017-918 du 9 mai 2017, JO 10 mai Attention à la fixation de la durée contractuelle dans le bail dérogatoire Cass. civ. 3 <sup>ème</sup> , 8 juin 2017, FS-P+B + I, n°16-24.045	p. 5 p. 6
<b>CONSTRUCTION / RESPONSABILITÉ DES CONSTRUCTEURS</b> Possibilité pour l'entrepreneur d'exiger sa garantie de paiement même après résiliation du marché Cass. civ. 3 <sup>ème</sup> , 18 mai 2017, n°16-16.795 Garantie décennale : désordres affectant une pompe à chaleur rendant l'ouvrage impropre à sa destination Cass. civ. 3 <sup>ème</sup> , 15 juin 2017, n°16-19.640	p. 7 p. 8
<b>COPROPRIÉTÉ GESTION IMMOBILIÈRE / PROFESSIONS IMMOBILIÈRES</b> Mise en cause, par le syndicat des copropriétaires, de la responsabilité d'un copropriétaire sur le fondement d'un trouble anormal du voisinage Cass. civ. 3 <sup>ème</sup> , 11 mai 2017, n°16-14.339 Publication du décret relatif au fonctionnement du CNTGI Décret n°2017-1012 du 10 mai 2017 JORF du 11 mai 2017 - texte n° 151	p. 9 p. 9
<b>FISCALITÉ</b> Exonération de plus-value immobilière sur la Résidence Principale – Attention à la durée d'inoccupation du logement entre la date de libération de l'immeuble et la date de réalisation de la vente CAA Paris 2 <sup>ème</sup> , 3 mai 2017, n°16 PA 03 412	p. 10
<b>INTERNATIONAL</b> Le Brexit et l'immobilier à Paris ? Brève	p. 11
<b>ACTUALITÉ IMMOBILIÈRE</b>	p. 12

## ACTIFS / PROPRIÉTÉ IMMOBILIÈRE

**Incompétence du juge des référés pour statuer sur la demande tendant à voir interdire aux propriétaires de fonds voisins de pénétrer sur sa parcelle**  
Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 11 mai 2017, n°16-12.299

*Ce qu'il faut retenir :*

**Le juge des référés est incompétent pour statuer sur la demande d'un propriétaire tendant à voir interdire aux propriétaires de fonds voisins de pénétrer sur sa parcelle, dès lors, d'une part, que n'est pas caractérisé un trouble manifestement illicite au sens de l'article 809 alinéa 1<sup>er</sup> du Code de procédure civile ; d'autre part, qu'il n'appartient pas à la juridiction des référés de se prononcer sur la nature juridique du chemin litigieux, ni sur l'acquisition de la prescription d'un droit de passage ni même sur l'état d'enclavement qui pourrait le fonder.**

*Pour approfondir :*

Dans cette affaire, le propriétaire d'une parcelle reprochait aux propriétaires du fonds voisin d'emprunter indûment un chemin situé sur sa parcelle de terrain pour accéder à leur propre fonds. Le propriétaire mécontent a saisi le juge des référés pour obtenir la cessation de ces agissements, sur le fondement de l'article 809 alinéa 1<sup>er</sup> du Code de procédure civile. Ce texte prévoit la possibilité pour le président du Tribunal de grande instance, même en présence d'une contestation sérieuse, de prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

Dans le cas présent, la Cour d'appel a rejeté la demande du propriétaire tendant à voir interdire aux propriétaires des fonds voisins de pénétrer sur sa parcelle. Celui-ci s'est pourvu en cassation.

La Cour de cassation approuve la décision de la Cour d'appel qui, relevant que les propriétaires de la parcelle voisine ne disposaient d'aucune servitude conventionnelle de passage, a considéré qu'il

n'appartenait pas à la juridiction des référés de se prononcer sur la nature juridique du chemin litigieux, ni sur l'acquisition de la prescription d'un droit de passage ni même sur l'état d'enclavement qui pourrait le fonder.

En l'espèce, ayant constaté que depuis plusieurs années et dès avant l'acquisition de son fonds par le demandeur, les propriétaires du fonds voisin utilisaient sans violence ni voie de fait ledit chemin, lequel constituait le seul moyen d'accès, depuis la voie publique, à leur parcelle, la Cour d'appel en a justement déduit que le passage sur le terrain du demandeur ne caractérisait pas un trouble manifestement illicite au sens de l'article 809 alinéa 1<sup>er</sup> du Code de procédure civile.

Dans un autre cas d'espèce où le défendeur bénéficiait cette fois d'une servitude de passage, la Cour de cassation avait retenu que le juge des référés n'avait pas excédé ses pouvoirs, sans avoir à constater l'urgence, pour décider qu'en présence d'un tel droit de passage, l'obstacle mis à l'exercice de cette servitude constituait un trouble manifestement illicite dès lors que le bénéficiaire avait, en vertu d'un titre qui n'était contredit par aucun autre, droit à ce chemin faisant communiquer son fonds avec la voie publique.

La Cour de cassation avait par ailleurs affirmé que l'atteinte au droit de propriété constituée, par elle-même, une voie de fait et cause un trouble manifestement illicite que le juge des référés a le devoir de faire cesser. Elle avait donc sanctionné une cour d'appel qui, tout en constatant une atteinte au droit de propriété, avait rejeté la demande de remise en état suite au percement d'un mur de clôture contigu, sollicitée en référé, en raison de l'absence d'un trouble manifeste.

Dans le cas présent, la Haute juridiction a retenu que le demandeur ne caractérisait pas un trouble manifestement illicite au sens de l'article 809 alinéa 1<sup>er</sup> du Code de procédure civile, dès lors que l'utilisation du chemin par les voisins perduraient depuis plusieurs années, sans violence ni voie de fait, lequel constituait leur seul moyen d'accès à leur terrain depuis la voie publique.

**A rapprocher : Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 22 mars 1983, n°81-14.547 ; Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 26 octobre 1982, n°81-14.461**

**VEFA : effet de la nullité du contrat préliminaire sur la validité de l'acte authentique**

Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 27 avril 2017, n°16-15.519

*Ce qu'il faut retenir :*

**La nullité du contrat préliminaire de réservation, celui-ci étant facultatif, est sans incidence sur la validité de l'acte de vente.**

*Pour approfondir :*

Dans cette affaire, un couple, démarché à son domicile, a conclu un contrat de réservation de divers lots d'un immeuble, puis les ont acquis en l'état futur d'achèvement, selon acte authentique du 15 décembre 2006. Contestant les conditions dans lesquelles ils ont conclu ces contrats, notamment sur le fondement des dispositions relatives au démarchage, les propriétaires ont assigné le démarcheur et le vendeur en annulation des contrats et indemnisation de leurs préjudices.

La Cour d'appel a retenu que l'annulation du contrat de réservation conclu en vue d'une vente en l'état futur d'achèvement est sans incidence sur la validité de l'acte authentique de vente dressé ultérieurement. Les propriétaires se sont pourvus en cassation en soutenant que la nullité du contrat de réservation serait causée par l'annulation subséquente du contrat de réservation.

La Cour de cassation approuve la solution retenue par la Cour d'appel en rappelant que le contrat préliminaire de réservation, dont elle a prononcé la nullité, est facultatif. Dès lors, la Cour d'appel en a exactement déduit que cette nullité est sans incidence sur la validité de l'acte de vente.

En effet, il convient de rappeler que le contrat de réservation, prévu à **l'article L. 261-15 du Code de la construction et de l'habitation**, se présente comme un avant-contrat « facultatif » à la conclusion du contrat de vente. La portée de ce contrat de réservation est donc limitée. Par ailleurs, il convient de souligner qu'en l'espèce les acquéreurs ont réitéré, sans contestation, leur consentement à l'acquisition des biens réservés par la signature de l'acte authentique de vente. Dès lors, la nullité du contrat de réservation est sans effet sur la validité de l'acte de vente.

**A rapprocher :** Article L. 261-15 du Code de la construction et de l'habitation

**AMÉNAGEMENT / URBANISME**

**Compétence du juge administratif à l'égard des mesures consécutives à l'annulation d'une décision de préemption**

Tribunal des conflits, 12 juin 2017, n°C4085

*Ce qu'il faut retenir :*

**Par un arrêt en date 12 juin 2017, le Tribunal des conflits est venu préciser que, nonobstant la création, par la loi ALUR, d'un bloc de compétence au profit du juge judiciaire pour statuer sur les conséquences de la vente réalisée sur la base d'une décision de préemption ensuite annulée, le juge administratif reste compétent pour se prononcer sur les mesures qu'implique l'annulation de la décision de préemption.**

*Pour approfondir :*

La société Foncière Mahdia s'était portée acquéreur, auprès de la SCI du 123 rue du Chemin Vert, d'un immeuble situé à Paris, mais l'office public de l'habitat Paris Habitat a exercé son droit de préemption le 29 juillet 2013.

La décision de préemption a toutefois été annulée par le tribunal administratif de Paris : il incombait donc à l'OPH Paris-Habitat, en application des dispositions de l'article L.213-11-1 du Code de l'urbanisme, de proposer en premier lieu à la SCI du 123 rue du Chemin Vert, ancien propriétaire de l'immeuble, d'acquérir le bien en priorité puis, en cas de refus, de proposer cette acquisition à la société Foncière Mahdia, acquéreur évincé.

S'étant abstenue de procéder à ces deux formalités nonobstant les demandes faites en ce sens par la société Foncière Mahdia, cette dernière saisit le tribunal administratif d'un recours en annulation contre le rejet implicite de l'OPH Paris Habitat de faire ces deux propositions d'acquisition.

L'OPH Paris Habitat ayant soulevé l'incompétence des juridictions administratives au projet des juridictions judiciaires, le tribunal administratif de Paris saisit le Tribunal des conflits pour se prononcer sur la question de compétence.

■ Paris - Nantes - Montpellier - Grenoble - Lyon - Fort-de-France - Pointe-à-Pitre ■

■ Bordeaux - Chambéry - Clermont-Ferrand - Grenoble - Le Havre - Poitiers - Rouen - Saint-Etienne - Saint-Denis (La Réunion) - Strasbourg - Toulouse ■

■ Algérie - Azerbaïdjan - Bahreïn - Belgique - Brésil - Bulgarie - Cameroun - Chine - Chypre - Colombie - Corée du Sud - Côte d'Ivoire - Égypte -

Emirats Arabes Unis - Etats-Unis - Hongrie - Île Maurice - Indonésie - Iran - Italie - Luxembourg - Maroc - Oman - Paraguay - RD Congo - Sénégal - Tunisie ■

Le Tribunal des conflits tranche au profit des juridictions administratives.

Il rappelle d'abord que, en application des dispositions de l'article L.213-12 du Code de l'urbanisme, « lorsque la juridiction administrative a annulé une décision de préemption d'un bien, il appartient au juge judiciaire, en cas de non-respect, par le titulaire du droit de préemption, de son obligation de proposer l'acquisition du bien à l'ancien propriétaire, puis, le cas échéant, à l'acquéreur évincé, de connaître des actions indemnitaires que l'un et l'autre sont susceptibles d'engager » ; il ajoute ensuite que « le juge judiciaire est par ailleurs seul compétent pour statuer sur une action en nullité du contrat de vente par lequel la personne détentrice du droit de préemption est devenue propriétaire du bien ».

Mais il rappelle également que c'est au juge administratif qu'il appartient d'exercer les pouvoirs qu'il tient des articles L.911-1 du Code de justice administrative, et en particulier de prescrire à la personne publique dont la décision a été annulée de prendre une mesure d'exécution déterminée, le cas échéant sous astreinte.

Dans ces conditions, le tribunal des conflits considère qu'il appartient au juge administratif de se prononcer sur la légalité de la décision implicite de l'office public habitat Paris Habitat de refuser de proposer l'acquisition de l'immeuble illégalement préempté à l'ancien propriétaire, d'abord, et à l'acquéreur évincé, ensuite.

---

**Impossibilité d'invoquer, contre une décision de préemption, l'illégalité de la délibération instituant le droit de préemption urbain**  
CE, 10 mai 2017, n°398736

*Ce qu'il faut retenir :*

**Par un arrêt en date 10 mai 2017, le Conseil d'Etat est venu définitivement supprimer la possibilité pour un requérant de contester une décision de préemption qui lui était notifiée en soulevant, par voie d'exception, l'illégalité de la décision instituant le droit de préemption sur le territoire communal.**

*Pour approfondir :*

La société ABH Investissement s'était portée acquéreur d'un immeuble situé 60 rue de la Convention à Paris (XV<sup>ème</sup> arrondissement), mais la ville de Paris a exercé son droit de préemption le 11 avril 2013 : en effet, par deux délibérations des 16 et 17 octobre 2006, devenues définitives, la ville de Paris avait institué le droit de préemption urbain sur les zones U du plan local d'urbanisme de la Ville.

Déboutée de sa requête en annulation de cette décision par le tribunal administratif, puis par la Cour administrative d'appel de Paris, la société ABH Investissements a saisi le Conseil d'Etat d'un pourvoi en cassation : elle reproche en effet aux juges d'appel d'avoir écarté le moyen qu'elle avait soulevé, tiré de l'illégalité de la délibération des 16 et 17 octobre 2006 instituant le droit de préemption sur le territoire communal.

Le Conseil d'Etat confirme l'arrêt de la Cour administrative d'appel.

Il considère que l'acte instituant un droit de préemption urbain « se borne à rendre applicables, dans la zone qu'il délimite, les dispositions législatives et réglementaires régissant l'exercice de ce droit, sans comporter lui-même aucune disposition normative nouvelle », ce qui écarte son caractère réglementaire ; il ajoute que cet acte « ne forme pas (non plus) avec les décisions individuelles de préemption prises dans la zone une opération administrative unique comportant un lien tel qu'un requérant serait encore recevable à invoquer par la voie de l'exception les illégalités qui l'affecteraient, alors qu'il aurait acquis un caractère définitif ».

Le Conseil d'Etat en déduit que les juges d'appel n'ont commis aucune erreur de droit considérant que la requérante ne pouvait, pour contester la décision de préemption qui lui était opposée, soulever l'illégalité de la délibération instituant le droit de préemption sur le territoire communal.

On rappellera ici, comme le fait d'ailleurs le Conseil d'Etat dans son arrêt, que l'illégalité d'un acte administratif, qu'il soit ou non réglementaire, ne peut être utilement invoquée par voie d'exception à l'appui de conclusions dirigées contre une décision administrative ultérieure que si cette dernière décision a pour base légale le premier acte, ou a été prise pour son application.

Tel est précisément le cas des actes réglementaires, dont l'illégalité peut être soulevée à tout moment, ou des actes non réglementaires lorsque cet acte et la décision ultérieure constituent les éléments d'une même opération, qualifiée alors d'opération complexe.

Le Conseil d'Etat avait déjà jugé que la délibération instituant ou modifiant le périmètre du droit de préemption sur le territoire communal n'est pas une décision réglementaire dont l'illégalité peut être soulevée par exception (CE, 16 juin 1995, n°155202).

Par l'arrêt du 10 mai dernier, qui sera mentionné aux Tables du Recueil Lebon, il juge également que cette délibération ne forme pas non plus avec les décisions de préemption une opération complexe qui permettrait d'en soulever l'irrecevabilité nonobstant son caractère définitif.

On voit là le rétrécissement constant de l'application de la théorie des opérations complexes, et donc de la possibilité, pour les administrés, de se prévaloir de l'illégalité d'anciennes délibérations devenues définitives qui constituent pourtant le support de décisions individuelles plus récentes.

**A rapprocher :** CE, 26 octobre 2012, n°346947 : impossibilité d'exciper de l'illégalité de la décision de l'acte créateur d'une zone d'aménagement différé contre une décision de préemption mise en œuvre dans la zone.

## BAUX CIVILS / BAUX COMMERCIAUX

### Bail commercial et Grenelle 2 : le décret tant attendu est enfin paru

Décret n°2017-918 du 9 mai 2017, JO 10 mai

*Ce qu'il faut retenir :*

**Mesure phare de la loi Grenelle II du 12 juillet 2010, le décret du 9 mai 2017 définit, après plus de 6 ans d'attente, une obligation de diminution de la consommation énergétique des bâtiments tertiaires de 25% d'ici à 2020. Ce texte implique de nouvelles obligations pour les bailleurs et les preneurs et dont les échéances sont pour certaines très proches dans le temps.**

*Pour approfondir :*

Le décret crée, dans la partie réglementaire du Code de la construction et de l'habitation, une section 8 intitulée : « *Obligations d'amélioration de la performance énergétique dans les bâtiments à usage tertiaire* ».

Il définit le niveau d'économie d'énergie à atteindre grâce aux travaux à réaliser dans les bâtiments concernés d'ici le 1<sup>er</sup> janvier 2020 :

- soit une diminution de 25 % de la dernière consommation énergétique totale connue (mais dans le cas où des travaux auraient déjà été menés après le 1<sup>er</sup> janvier 2006, cette diminution devra être appréciée au regard du niveau de consommation d'énergie avant travaux) ;
- soit un niveau de consommation inférieur à un seuil défini dans un arrêté à venir.

Cette obligation s'applique :

- aux bâtiments ou parties de bâtiments existants,
- appartenant à un propriétaire unique,
- à usage de bureaux, d'hôtels, de commerces, d'enseignement et les bâtiments administratifs,
- regroupant des locaux d'une surface supérieure ou égale à 2000 m<sup>2</sup> de surface utile.

La mise en œuvre du dispositif repose principalement sur la réalisation d'un audit énergétique, suivi d'un plan d'actions permettant d'atteindre cet objectif. Les bailleurs et les preneurs devront ainsi respecter les nouvelles obligations suivantes :

- réalisation d'actions de sensibilisation par les occupants, visant à inciter leur personnel à utiliser les équipements afin d'en diminuer les consommations énergétiques ;
- réalisation par un professionnel d'une étude énergétique portant sur tous les postes de consommations, comportant des propositions de travaux d'économie d'énergie, des recommandations hiérarchisées selon leur temps de retour sur investissement ainsi que des combinaisons d'actions cohérentes pour répondre aux objectifs précisant pour chacune d'entre elles la diminution des consommations énergétiques engendrée, son coût estimatif ainsi que son temps de retour sur investissement ;



- sur la base de cette étude, élaboration d'un plan d'actions cohérentes permettant d'atteindre les objectifs.

Le décret prend en compte le temps de retour sur investissement et le coût estimatif total des travaux : si le temps de retour sur investissement est supérieur à 5 ans (10 ans pour les collectivités territoriales et l'Etat), ou si le coût estimatif total est supérieur à 200 € HT/m<sup>2</sup> de surface utile, les parties concernées peuvent définir un nouveau plan d'action et un nouvel objectif de diminution des consommations énergétiques.

En pratique, bailleurs et preneurs devront transmettre plusieurs documents, selon le calendrier suivant, à un organisme qui reste à désigner par le ministre en charge de la construction :

- avant le 1<sup>er</sup> juillet 2017 : les rapports d'études énergétiques et les plans d'actions définis pour atteindre les objectifs de réduction de la consommation d'énergie ;
- avant le 1<sup>er</sup> juillet de chaque année à partir de 2018 : les consommations énergétiques de l'année civile précédente ;
- avant le 1<sup>er</sup> juillet 2020 : un bilan complet sur les travaux menés et les économies d'énergie réalisées.

Ces éléments seront à conserver par les parties pendant une durée minimale de 10 ans, et en cas de changement de propriétaire ou de preneur, l'ancien propriétaire ou l'ancien preneur doit fournir ces informations au propriétaire, au plus tard lors de la cession du bâtiment ou à l'échéance du bail. Ces documents devront ensuite être rassemblés dans un dossier annexé au contrat de vente ou de bail. Un arrêté est attendu prochainement afin de préciser les modalités pratiques de ces nouvelles obligations.

Le décret ne tranche pas sur l'identité de la partie ayant la charge desdites obligations mais prévoit simplement leur réalisation « *dans le respect des responsabilités et obligations de chaque partie* ». Il est donc conseillé d'anticiper dès à présent, pour les baux à venir, sur les obligations de chacune des parties, afin d'éviter tout débat futur : préciser la charge de la réalisation des audits, le partage éventuel des coûts, les modalités concrètes de communication des informations, etc.

Il est à noter à ce titre que le décret exige d'ailleurs que l'annexe environnementale vise la réalisation des études énergétiques et les plans d'action (on rappellera qu'il s'agit d'une annexe obligatoire pour les

baux relatifs à des locaux de bureaux ou commerces de plus de 2000 m<sup>2</sup>).

S'il est entré en vigueur le 11 mai 2017, certaines modalités d'application du décret restent encore à définir par arrêté (seuil de consommation, contenu et modalités de réalisation des études énergétiques prévus, etc.), rendant sa mise en œuvre difficilement appréhendable pour le moment.

**A rapprocher : Articles R.131-38 à R.131-50 du Code de la construction et de l'habitation ; Avis du Conseil supérieur de la construction et de l'efficacité énergétique**

---

#### Attention à la fixation de la durée contractuelle dans le bail dérogatoire

Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 8 juin 2017, FS-P+B + I, n°16-24.045

*Ce qu'il faut retenir :*

**Le bail dérogatoire, également appelé bail de courte durée, se transforme en bail commercial soumis aux dispositions du statut si le preneur reste dans les lieux et est laissé en possession à l'expiration de la durée contractuellement convenue. Le fait de conclure un bail dérogatoire ne permet donc pas aux parties de considérer qu'elles restent libres, même après l'expiration du terme de ce bail, d'échapper à la requalification en bail commercial si l'une ou l'autre souhaite y mettre fin, avant l'expiration de la durée de trois ans (antérieurement deux ans) visée à l'article L.145-5 du Code de commerce. Il convient par conséquent d'être très vigilant dans la rédaction de la clause relative à la durée du bail dérogatoire.**

*Pour approfondir :*

Dans cette affaire, le bailleur avait consenti le 14 juin 2010 un bail dérogatoire d'une durée de 4 mois. Le preneur avait délivré un congé pour le 15 avril 2012. Le bailleur l'a alors assigné en paiement des loyers jusqu'à l'échéance triennale du 13 octobre 2013, en faisant valoir qu'à compter du 14 octobre 2010, il s'était opéré un nouveau bail soumis aux dispositions du statut des baux commerciaux.

Le preneur a fait valoir dans son pourvoi qu'en application des dispositions de l'article 1738 du Code civil, à l'expiration du bail écrit, soit le 14 octobre 2010,

un nouveau bail s'était opéré, lui-même soumis aux locations faites sans écrit.

Il prétendait, par conséquent, qu'en application de l'article L.145-5 du Code de commerce, il pouvait être mis fin à ce bail « sans écrit » pour autant que la durée totale du bail initial et de ce nouveau bail ne soit pas supérieure à deux ans (désormais trois ans).

Cette analyse était séduisante et rejoignait une partie de la doctrine (*Mémento Expert – Baux commerciaux - F. Lefebvre 2015-2016, n° 3910 ; Jacques Lafond, Jurisclasseur Notarial, Fascicule 40, n° 23*).

Elle n'a pas été retenue par la Cour de cassation qui a considéré qu'il était essentiel de se référer à la situation à l'issue du terme contractuel et donc à la volonté des parties.

En effet, l'article L.145-5 du Code de commerce dispose que les parties peuvent déroger aux dispositions du statut à la condition que la durée totale du bail ou des baux successifs ne soit pas supérieure à trois ans et que si, à l'expiration de « cette » durée, et au plus tard à l'issue d'un délai d'un mois à compter de l'échéance, le preneur reste et est laissé en possession, il s'opère un nouveau bail soumis au statut. A ce titre, il est essentiel de comprendre que « cette » durée à prendre en compte reste la durée contractuellement fixée et non la durée maximale autorisée.

L'article L.145-5 précise également qu'il s'agit pour les parties au contrat de bail dérogatoire de « déroger » de sorte que cette volonté doit être exprimée. Dans ce cadre, il n'est pas suffisant de se référer à la simple situation de fait résultant du maintien dans les lieux du preneur pour considérer que les parties ont entendu confirmer leur souhait de déroger aux dispositions du statut.

En revanche, les parties au contrat de bail dérogatoire auraient pu conclure un nouveau bail en manifestant leur volonté de se maintenir dans les conditions d'un bail dérogatoire pour autant que la durée totale du bail initial et du ou des baux successifs ne dépassent pas trois ans.

Encore fallait-il que cette volonté soit à nouveau exprimée dans un bail écrit.

Si les parties veulent se donner de la souplesse, et éviter une rupture de continuité, il est possible de stipuler que le bail dérogatoire a une durée de X mois ou année, correspondant au souhait initial des parties

avec une clause de prorogation automatique du bail jusqu'à la date anniversaire des trois ans sauf exercice par l'une ou l'autre des parties de la faculté convenue d'y mettre fin.

Il a également été jugé qu'un bail dérogatoire pouvait être conclu pour une durée de 23 mois avec une durée « ferme » de 6 mois et une faculté discrétionnaire de résiliation pour le bailleur à l'expiration de cette durée (Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 23 janvier 2007, n°05-19.366).

En toute hypothèse, il est essentiel de soigner la clause relative à la durée dans le bail dérogatoire et/ou de surveiller son agenda.

**A rapprocher : Article L.145-5 du Code de commerce ; Article 1738 du Code civil ; Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 23 janvier 2007, n°05-19.366**

## CONSTRUCTION / RESPONSABILITÉ DES CONSTRUCTEURS

**Possibilité pour l'entrepreneur d'exiger sa garantie de paiement même après résiliation du marché**  
Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 18 mai 2017, n°16-16.795

*Ce qu'il faut retenir :*

**La garantie de paiement peut être sollicitée à tout moment, même après la résiliation du marché, dès lors que le montant des travaux n'a pas été intégralement réglé.**

*Pour approfondir :*

Dans cette affaire, à l'occasion de la construction d'un immeuble, une société D a confié le lot gros œuvre et échafaudage à une société B. Après résiliation du marché par la société D, la société B l'a assignée afin d'obtenir la fourniture de la garantie prévue par l'article 1799-1 du Code civil. Ce texte prévoit que le maître de l'ouvrage qui conclut un marché de travaux privé visé au 3° de l'article 1779 du Code civil doit garantir à l'entrepreneur le paiement des sommes dues lorsque celles-ci dépassent un certain seuil fixé par décret en Conseil d'Etat.

La Cour d'appel a rejeté la demande de la société B en retenant que cette dernière avait mis en demeure le

maître de l'ouvrage de fournir une caution bancaire garantissant le paiement de ses travaux postérieurement à la résiliation du marché. Dès lors, la Cour d'appel a estimé que sa demande n'était pas justifiée par une obligation non sérieusement contestable.

La Cour de cassation casse et annule l'arrêt d'appel en précisant que la garantie de paiement peut être sollicitée à tout moment, même après la résiliation du marché, dès lors que le montant des travaux n'a pas été intégralement réglé. La Cour de cassation estime en l'espèce que l'obligation n'était pas sérieusement contestable.

En ce qui concerne la date d'exécution de la garantie, il convient de rappeler que la Cour de cassation avait déjà affirmé que la garantie de l'article 1799-1 du Code civil peut être sollicitée à tout moment, même en cours d'exécution du marché (Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 13 octobre 2016, n°15-14.445) et y compris en fin de chantier, tant que celui-ci n'était pas soldé.

Dans une jurisprudence antérieure, les juges avaient en outre admis que cette garantie puisse être sollicitée même après la réalisation des travaux, par l'entrepreneur qui n'a pas été payé par le maître de l'ouvrage (Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 15 septembre 2016, n°15-19.648).

**A rapprocher :** Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 13 octobre 2016, n°15-14.445 ; Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 15 septembre 2016, n°15-19.648

---

**Garantie décennale : désordres affectant une pompe à chaleur rendant l'ouvrage impropre à sa destination**

Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 15 juin 2017, n°16-19.640

*Ce qu'il faut retenir :*

**La garantie décennale de l'article 1792 du Code civil s'applique à des éléments d'équipements, tels que les pompes à chaleur, qu'ils soient dissociables ou non, d'origine ou installés sur l'existant, dès lors qu'ils rendent l'ouvrage dans son ensemble impropre à sa destination.**

*Pour approfondir :*

Dans cette affaire, Monsieur X a confié la fourniture et la pose d'une pompe à chaleur à une société, en finançant cette installation à l'aide d'un prêt. Constatant des dysfonctionnements sur son matériel, Monsieur X a assigné la société qui avait procédé à l'installation, son assureur et l'établissement finançant le prêt, sur le fondement de la garantie décennale prévue à **l'article 1792 du Code civil**.

Ce texte prévoit en effet que tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit, envers le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage, des dommages, même résultant d'un vice du sol, qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination.

Les juges de première instance ont déclaré la société qui avait procédé à l'installation de la pompe à chaleur redevable de la garantie décennale. L'assureur de cette société a interjeté appel, en soutenant que la pompe à chaleur, dont l'installation n'avait pas entraîné de construction ni de modification de la structure du bâtiment, ne constituait pas une incorporation la rendant indissociable du gros-œuvre et n'était pas un ouvrage au sens de l'article 1792 du code civil.

La Cour d'appel a rejeté les demandes formulées par Monsieur X, en retenant que les éléments d'équipement bénéficiant de la garantie décennale sont ceux qui ont été installés au moment de la réalisation de l'ouvrage. La Cour d'appel a relevé qu'en l'espèce, la pompe à chaleur considéré n'avait pas été installée en même temps que la construction de la maison de Monsieur X et a donc refusé la mise en jeu de la garantie décennale. Ce dernier a formé un pourvoi en cassation.

La Cour de cassation censure la position de la Cour d'appel et précise que les désordres affectant des éléments d'équipement, dissociables ou non, d'origine ou installés sur existant, relèvent de la responsabilité décennale lorsqu'ils rendent l'ouvrage dans son ensemble impropre à sa destination.

Précédemment, la troisième chambre civile avait retenu une position différente, notamment en matière de pompe à chaleur (**Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 12 novembre 2015, n°14-20-915**), en précisant que les éléments d'équipement dissociables adjoints à un ouvrage existant se trouvaient hors du champ d'application de la garantie de bon fonctionnement.



Dès lors, l'adjonction, sur une installation existante, d'un élément tel une pompe à chaleur, ne constituait pas un ouvrage au sens de l'article 1792 du Code civil.

Toutefois, cet arrêt du 15 juin 2017 semble venir confirmer la position plus récemment adoptée par la troisième chambre civile (**Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 7 avril 2016, n°15-15-441**), qui avait déjà précisé que les désordres affectant des éléments d'équipement, dissociables ou non, relevaient de la responsabilité décennale, s'ils rendent l'ouvrage en son ensemble impropre à sa destination.

**A rapprocher : Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 7 avril 2016, n°15-15-441 ; Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 7 avril 2016, n°15-15-441**

## COPROPRIÉTÉ GESTION IMMOBILIÈRE / PROFESSIONS IMMOBILIÈRES

**Mise en cause, par le syndicat des copropriétaires, de la responsabilité d'un copropriétaire sur le fondement d'un trouble anormal du voisinage**  
Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 11 mai 2017, n°16-14.339

*Ce qu'il faut retenir :*

**Un syndicat des copropriétaires peut agir à l'encontre d'un copropriétaire sur le fondement d'un trouble anormal du voisinage.**

*Pour approfondir :*

Dans cette affaire, se plaignant de diverses infiltrations, un syndicat de copropriétaires a, après expertise, assigné en indemnisation un copropriétaire.

Pour rejeter cette demande, la Cour d'appel a retenu que le litige, qui concernait la mise en cause de la responsabilité d'un copropriétaire par le syndicat des copropriétaires, était soumis aux dispositions de la loi du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis et non au régime jurisprudentiel de la responsabilité pour trouble anormal du voisinage.

La Cour de cassation casse et annule l'arrêt d'appel en rappelant tout d'abord le principe selon lequel nul ne doit causer à autrui un trouble excédant les inconvénients normaux du voisinage.

La troisième chambre civile retient ensuite qu'un syndicat des copropriétaires peut agir à l'encontre d'un copropriétaire sur le fondement d'un trouble anormal du voisinage.

Il convient de préciser que si l'action fondée sur les troubles anormaux de voisinage est admise depuis longtemps entre copropriétaires (notamment Cass. civ. 2<sup>ème</sup>, 28 juin 1995, n°93-12.681), la Cour de cassation admet ici la recevabilité d'une telle action concernant la mise en cause de la responsabilité d'un copropriétaire par le syndicat des copropriétaires.

**A rapprocher : Cass. civ. 2<sup>ème</sup>, 28 juin 1995, n°93-12.681**

### Publication du décret relatif au fonctionnement du Conseil National de la Transaction et de la Gestion Immobilières (CNTGI)

Décret n°2017-1012 du 10 mai 2017 JORF du 11 mai 2017 - texte n° 151

*Ce qu'il faut retenir :*

**Dans la période post-élection et pré-passation de pouvoir, le gouvernement que les anglo-saxons qualifieraient de « lame duck » a poursuivi son travail réglementaire. Dans la dernière série de textes publiés, figure le décret relatif au Conseil national de la transaction et de la gestion immobilières. Ce décret précise les modalités d'organisation et de fonctionnement du Conseil national et précise la procédure disciplinaire.**

*Pour approfondir :*

La loi n°2017-86 du 27 janvier 2017 avait modifié les dispositions des articles 13-1 et suivants de la loi n°70-9 du 2 janvier 1970 dite loi *Hoguet*, réglant les conditions d'exercice des activités d'entremise et de gestion immobilière, en réorganisant la composition du Conseil national comprenant désormais 21 membres. Il était en outre précisé que ce même Conseil national se voyait conférer des pouvoirs disciplinaires sachant que, dans ce cadre, il statue en formation restreinte de 6 membres, le Président de cette formation étant le magistrat de l'ordre judiciaire visé au 1° de la liste des membres du collège.

Curieusement, cette composition était différente de celle mentionnée pour ce même Conseil dans le décret n°2014-843 du 25 juillet 2014. Le **décret n°2017-1012**

**du 10 mai 2017** supprime cette scorie en abrogeant le décret du 25 juillet 2014.

Il précise par ailleurs l'articulation de la procédure disciplinaire, les modalités de saisine du Conseil, les mécanismes d'enquête, la procédure de suspension provisoire et les voies de recours contre les décisions du Conseil national.

En effet, à ce stade, si les pouvoirs disciplinaires du Conseil national étaient actés, l'article 13-3-2 de la loi n°70-9 disposait que les conditions d'application devaient être fixées par décret.

On pourrait penser que ce décret ayant été publié, les professionnels sont désormais exposés à ce risque de sanctions disciplinaires.

Le texte prévoit cependant un nouveau « sursis ». En effet, il est précisé que ce décret n'entrera en vigueur qu'au 1<sup>er</sup> juillet 2018...

**A rapprocher : Articles 13-1 et suivants de la loi n°70-9 du 2 janvier 1970 ; Décret n°2014-843 du 25 juillet 2014**

## FISCALITÉ

**Exonération de plus-value immobilière sur la Résidence Principale – Attention à la durée d'inoccupation du logement entre la date de libération de l'immeuble et la date de réalisation de la vente**

CAA Paris 2<sup>ème</sup>, 3 mai 2017, n°16 PA 03 412

*Ce qu'il faut retenir :*

**Les plus-values réalisées par des personnes physiques, lors de la cession à titre onéreux de biens immobiliers bâtis, bénéficient d'une exonération, lorsque le bien constitue la résidence principale du cédant. Un immeuble ne perd pas la qualité de « résidence principale » du cédant, au jour de la cession, du seul fait que celui-ci a libéré les lieux avant ce jour, à condition toutefois que le délai pendant lequel l'immeuble est demeuré inoccupé puisse être regardé comme « normal ».**

**Il en va ainsi lorsque le cédant a accompli les diligences nécessaires, compte tenu des motifs de la cession, des caractéristiques de l'immeuble et du contexte économique et réglementaire local, pour mener à bien cette vente dans les meilleurs délais à compter de la date prévisible du transfert de sa résidence habituelle dans un autre lieu.**

*Pour approfondir :*

Une contribuable avait fait l'objet d'un examen contradictoire de sa situation fiscale personnelle à la suite de la vente de l'immeuble ayant constitué sa résidence principale. Elle avait indiqué à l'administration la date de son changement d'adresse antérieur à la date de la vente.

L'Administration contestait l'exonération de la plus-value réalisée lors de la vente.

La requérante a saisi le Tribunal Administratif qui a rejeté sa requête.

Elle a en conséquence saisie la Cour Administrative d'Appel de Paris.

La contribuable soutenait que le bien avait constitué effectivement sa résidence principale jusqu'au 31 décembre 2008, alors que la vente était intervenue le 30 juin 2009. Elle produisait la justification de règlement des taxes d'habitation ainsi que les preuves de ses consommations d'électricité. Enfin, elle justifiait avoir mis en vente la maison dès septembre 2007 et avoir mis en œuvre les diligences nécessaires pour y parvenir.

L'appelante invoquait à l'appui de sa demande l'instruction 8 M 1 09 n° 35 du 31 mars 2009 qui prévoit que « *lorsqu'un immeuble a été occupé jusqu'à sa mise en vente par le contribuable, ce dernier peut bénéficier de l'exonération de la plus-value de cession sur le fondement de l'article 150 U du Code général des impôts si la vente intervient dans un délai considéré comme normal* », soit un délai de deux ans pour les cessions intervenues en 2009 et 2010.

Elle estimait que l'administration ne rapportait pas la preuve qu'elle aurait déménagé plus de deux ans avant la date de la vente, qu'elle ne pouvait en conséquence remettre en cause le bénéfice de l'exonération de la plus-value prévue en cas de vente de la résidence principale.

La Cour Administrative d'Appel de Paris lui donne raison et rappelle qu'un immeuble ne perd pas la qualité de résidence principale du cédant, au jour de la cession du seul fait que celui-ci a libéré les lieux avant ce jour, à condition que le délai pendant lequel l'immeuble est demeuré inoccupé puisse être regardé comme « normal ».

Selon elle, il en va ainsi lorsque le contribuable est en mesure de justifier comme en l'espèce qu'il a mis tout en œuvre pour réaliser sa vente dans les meilleurs délais, à compter de la date prévisible du transfert de la résidence habituelle dans un autre lieu, et est par ailleurs en mesure de prouver le règlement des taxes d'habitation ainsi que ses consommations d'électricité, soit la preuve tangible de l'occupation.

Ainsi, la Cour retient qu'aucun délai maximum ne peut être fixé en ce qui concerne la réalisation de la cession. La Cour Administrative d'Appel décide dans ces conditions que la requérante pouvait bénéficier de l'exonération de la plus-value réalisée à l'occasion de la vente de l'immeuble ayant constitué sa résidence principale.

Cet arrêt doit constituer une mise en garde sur le délai qui peut exister entre la libération des lieux et la date de la vente.

L'Administration doit en effet faire une application circonstanciée, c'est-à-dire au cas par cas, ce qui nécessite pour le contribuable de mesurer ce qui est ou n'est pas un délai « normal ».

Cette décision implique une vigilance toute particulière pour le contribuable qui devra se ménager la preuve des circonstances à invoquer le cas échéant.

**A rapprocher :** CE, 7 mai 2014 – 7 novembre 2014, n° 356 328, Recueil LEBON

## INTERNATIONAL

### Le Brexit et l'immobilier à Paris ? Brève

Après le crash boursier de 2015 (-50% après 18 mois de hausse à 160%) que la Chine a su surmonter, le crédit aux acheteurs a été relancé, passant au double en 2016. La conséquence a été une augmentation des prix des logements, supérieure à 40 % et parfois à 50 % en un an. Certains économistes d'ailleurs soutiennent que c'est une des explications de la croissance du PIB en 2016, au-delà des tendances de la production ou de l'export.

Mais face à des constructions en nombre, le constat a été aussi que les logements sont souvent inoccupés et invendus, sans parler des achats purement spéculatifs.

La fin de l'année 2016 a été marquée par une rumeur d'éclatement de la bulle immobilière, ce qui a conduit le gouvernement chinois à prendre des mesures pour freiner l'envolée de l'immobilier, notamment pour réduire drastiquement le stock, en particulier dans les villes plus petites de troisième et quatrième rangs.

De nombreuses villes ont interdit ou restreint les ventes aux non-résidents, ou celles de résidence secondaire, le niveau de l'apport initial (de 30% à 50%) a été augmenté pour l'achat d'un second bien.

Malgré les mesures prises, et un certain ralentissement constaté, les prix restent en progression par rapport à 2016 selon les chiffres publiés par le Bureau national des statistiques (BNS).

Des écarts sont cependant constatés entre les villes comme Pékin, Shanghai et Shenzhen, où la hausse est supérieure à 20%, et les autres villes où elle semble limitée à 12% environ.

Le volume des projets immobiliers, la spéculation, les invendus, restent donc des sujets majeurs à traiter mais ne doutons pas que Pékin saura trouver les solutions si les premières mesures proposées ne suffisent pas.

## ACTUALITÉ IMMOBILIÈRE

### JUILLET 2017

#### Soirée Club Planète Immo

Organisé par MDC en partenariat avec SIMON ASSOCIÉS

« Construire, quel est le contrat idéal ? »

6 juillet 2017 – Paris

[En savoir plus](#)

### JUIN 2017

#### Le Voyage de la RICS à Nantes

Participation de JOACHIM BERNIER – MRICS, Avocat associé

22 et 23 juin 2017 – Nantes

[En savoir plus](#)

#### Club Enseignes et Business

Organisé par MDC en partenariat avec SIMON ASSOCIÉS

« Implantation de magasins : Quelles villes choisir ? Centres villes ou zones commerciales ?

Qu'en est-il des zones rurales ? Quelles sont les tendances ? »

22 juin 2017 – Paris

[En savoir plus](#)

#### SIATI

Participation d'AMELIE PINÇON, Avocat associée

13 juin 2017 – Paris

[En savoir plus](#)

#### Séminaire CINA

Participation de JOACHIM BERNIER, Avocat associé

1<sup>er</sup> juin 2017 – Nantes

[En savoir plus](#)

#### 11<sup>ème</sup> journée de l'Immobilier

Participation d'AMELIE PINÇON, Avocat associée

1<sup>er</sup> juin 2017 – Marseille

[En savoir plus](#)

### MAI 2017

#### Soirée Club Planète Immo

Organisé par MDC en partenariat avec SIMON ASSOCIÉS

« Le quartier de la Défense et ses mutations »

31 mai 2017 – Paris

[En savoir plus](#)