



## LETTRE

### DES DEPARTEMENTS DROIT PUBLIC DES AFFAIRES, DROIT DE L'IMMOBILIER ET DROIT DE LA CONSTRUCTION

**AVRIL 2009**

#### P.2 **COMMANDE PUBLIQUE CONSTRUCTION**

- L'assureur dommages-ouvrage qui ne respecte pas le délai de 60 jours ne peut pas invoquer la nullité de son contrat (Cass. 3ème civ., 28 janvier 2009, n° 07-21.818, FS-P+B+I+R).
- L'assureur dommages-ouvrage doit préfinancer des travaux efficaces (Cass., 3ème civ., 11 février 2009, n° 07-21.761, FS-P+B+R+I).

#### P.3 **ENVIRONNEMENT**

- La qualification d'une opération de valorisation (CE, Syndicat pour la valorisation des déchets, 12 janvier 2009, n° 308711, mentionné dans les tables du Recueil Lebon).

#### P.3 **URBANISME**

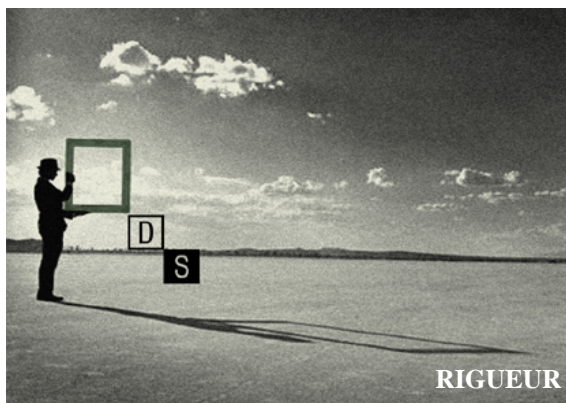
- Projet de loi pour l'accélération des programmes de construction et d'investissement publics et privés : "La petite loi" du plan de relance de l'économie française.
- Les conséquences d'un affichage incomplet (CE, Avis, Sté Sahelac et Juventin, 19 novembre 2008, n° 317279, publié au Recueil Lebon).

#### P.5 **IMMOBILIER**

- Publication du décret portant sur l'indice des loyers commerciaux.
- Durée de validité de l'état de l'installation intérieure d'électricité
- Bail commercial : commandement de payer frappé d'une irrégularité de fond
- Suspension de la clause résolutoire d'un bail commercial

#### P.6 **ACTION FONCIERE**

- Une cour d'appel viole les dispositions du Code de l'expropriation en évaluant un terrain exproprié en fonction de sa vocation future
- Evaluation de la suppression d'un panneau publicitaire



## CONSTRUCTION

**L'assureur dommages-ouvrage qui ne respecte pas le délai de 60 jours ne peut pas invoquer la nullité de son contrat (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 28 janvier 2009, n° 07-21.818, FS-P+B+I+R).**

L'office public d'habitation à loyer modéré de la commune de Saint-Claude (l'OPHLM), lors de travaux de rénovation, avait souscrit une assurance dommages-ouvrage (D.O.) auprès de la mutuelle d'assurance L'Auxiliaire.

Des désordres étant apparus avant réception et la société responsable ayant refusé de reprendre les travaux, l'OPHLM avait résilié le marché et déclaré le sinistre à l'Auxiliaire, qui n'a pas répondu dans le délai légal de soixante jours.

Après une condamnation en référé-provision, lors de l'action au fond l'Auxiliaire a opposé à son assuré la nullité du contrat d'assurance D.O.

La Cour de cassation, rejette le pourvoi de cet assureur dommages-ouvrage en ces termes : « *qu'ayant relevé que l'Auxiliaire n'avait pas répondu dans le délai légal de soixante jours à la déclaration de sinistre de l'OPHLM, la cour d'appel a exactement retenu que cet assureur, qui s'était ainsi privé de la faculté d'opposer à l'assuré toute cause de non garantie, ne pouvait plus invoquer la nullité du contrat* ».

La Cour de cassation entend faire savoir avec la plus large publicité, y compris au *Rapport annuel de la Cour de cassation*, que l'assureur dommages-ouvrage est déchu du droit de contester sa garantie s'il n'a pas respecté le délai prévu à l'article L. 242-1, alinéa 3 du Code des assurances, y compris si son contrat est nul.

Le principe selon lequel l'exception de nullité est perpétuelle (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 18 mars 1998, n° 96-14840 et 96-15251, *Bull. civ. III*, n° 67, p. 44 ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 24 novembre 1999, n° 98-12694, *Bull. civ. III*, n° 223, p. 156 ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 4 octobre 2000, n° 98-22379, *Bull. civ. III*, n° 156, p. 109 ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 10 mai 2001, n° 99-11762, *Bull. civ. III*, n° 61, p. 48 ; Cass. 2<sup>ème</sup> civ., 3 avril 2003, n° 99-15144, *Bull. civ. II*, n° 92, p. 80) n'est donc pas opposable par l'assureur dommages-ouvrage qui n'a pas respecté le délai maximal de soixante jours pour notifier à l'assuré sa décision quant au principe de la mise en jeu des garanties prévues au contrat.

**L'assureur dommages-ouvrage doit pré-financer des travaux efficaces (Cass., 3<sup>ème</sup> civ., 11 février 2009, n° 07-21.761, FS-P+B+R+I).**

Les époux, maîtres de l'ouvrage, avaient souscrit une police dommages ouvrage (D.O.) auprès de la société Axa. Des désordres étant apparus, les propriétaires ont déclaré des sinistres auprès de leur assureur D.O., qui a missionné un cabinet d'expertise. Les travaux de reprise n'ayant pas mis fin aux désordres, une expertise judiciaire a été ordonnée et à la suite du dépôt du rapport de l'expert, les époux ont assigné leur assureur D.O. en indemnisation.

La cour d'appel les ayant déboutés, ils ont intenté un pourvoi, que la Cour de cassation destine au *Rapport annuel*. Pour la Cour de cassation : « *l'expert judiciaire avait constaté que l'expert dommages ouvrage n'avait relevé qu'un aspect éventuellement se-*



*condaire et aggravant des désordres qui ne venaient pas à l'évidence d'une absence d'arase et avait chiffré les travaux de reprise à la somme de 32 014, 34 euros, ce dont il résultait que la société Axa n'avait pas rempli ses obligations contractuelles en ne préfinançant pas des travaux efficaces de nature à mettre fin aux désordres, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations ».*

La Cour confirme ainsi sa jurisprudence selon laquelle « *le maître de l'ouvrage ayant souscrit une assurance dommages-ouvrage est en droit d'obtenir le préfinancement des travaux de nature à mettre fin aux désordres* » (Cass., 3<sup>ème</sup> civ., 7 décembre 2005, n° 04-17.418, FS-P+B+R+I, *Bull. civ.*, III, n° 235 p. 217 ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 24 mai 2006, n° 05-11.708, *Bull. civ.*, III, n° 133 p. 110 ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 20 juin 2007, n° 06-15.ù686).

## ENVIRONNEMENT

**La qualification d'une opération de valorisation (CE, Syndicat pour la valorisation des déchets, 12 janvier 2009, n° 308711, mentionné dans les tables du Recueil Lebon).**

Le Conseil d'Etat vient préciser dans cet arrêt la définition d'une opération de valorisation des déchets.

Dans une décision du 27 février 2002, la Cour de justice des Communautés européennes (C-6/00 Abfall Service AG) a

estimé que la caractéristique essentielle d'une opération de valorisation réside dans la fonction utile que les déchets doivent remplir en se substituant à l'usage d'autres matériaux qui auraient pu remplir cette fonction permettant ainsi de préserver les ressources naturelles. Elle a d'autre part rappelé que la dangerosité des déchets ne constitue pas en soi un critère pertinent pour refuser la qualification d'une opération de valorisation.

Le Conseil d'Etat nuance cette interprétation de la directive 75/442/CEE du 15 juillet 1975 relative aux déchets en affirmant que les risques de l'opération pour l'environnement et pour la salubrité publique peuvent être pris en compte pour conférer ou non un caractère utile à l'opération.

## URBANISME

**Projet de loi pour l'accélération des programmes de construction et d'investissement publics et privés : "La petite loi" du plan de relance de l'économie française.**

Le Sénat a adopté définitivement le 29 janvier 2009 le projet de loi pour l'accélération des programmes de construction et d'investissements publics et privés dont la promulgation et la publication au Journal Officiel sont très attendues par les praticiens.

Contenu dans le plan de relance de l'économie française qui mobilise 26 milliards d'euros, ce projet de loi a pour but de faciliter la construction de logements et stimuler les programmes d'investissement. A ce titre, le code de l'urbanisme a fait l'objet de modifications.

Ainsi, une dérogation temporaire aux règles de construction en limite séparative prévues par les plans locaux d'urbanisme (PLU) a été instaurée par le projet de loi.

Son article 1er dispose, en premier lieu, que « *Jusqu'au 31 décembre 2010, et par dérogation au premier alinéa de l'article L. 123-13 du code de l'urbanisme, les modifications d'un plan local d'urbanisme ou d'un plan d'occupation des sols ayant pour objet d'autoriser l'implantation de constructions en limite séparative ne donnent pas lieu à enquête publique.* » L'accélération des délais de procédure devrait donc être substantielle.

La contrepartie de cette accélération consiste en une information supplémentaire des publics directement concernés. Ainsi, le projet de loi précise que « *Le projet de modification et l'exposé de ses motifs sont portés à la connaissance du public, en vue de lui permettre de formuler des observations, pendant un délai d'un mois, préalablement à la convocation du conseil municipal ou de l'organe délibérant de l'établissement public de coopération intercommunale compétent, qui se prononce par délibération motivée.* »

Complétant le dispositif, l'article 2 du projet de loi prévoit, en second lieu, l'extension générale de la procédure de modification simplifiée du PLU.

Ainsi il est prévu d'insérer après le sixième alinéa de l'article L. 123-13 du code de l'urbanisme, un alinéa ainsi rédigé : « *Toutefois, lorsque la modification a uniquement pour objet la rectification d'une erreur matérielle ou porte uniquement sur des éléments mineurs dont la liste est fixée par décret en Conseil d'État, à l'exclusion de modifications sur la destination des sols, elle peut, à l'initiative du maire ou du président de l'établissement public de coopération intercommunale compétent, être effectuée selon une procédure simplifiée. La modification simplifiée est adoptée par le conseil municipal ou par l'organe délibérant de l'établissement public de coopération intercom-*



*munale compétent par délibération motivée, après que le projet de modification et l'exposé de ses motifs ont été portés à la connaissance du public, en vue de lui permettre de formuler des observations, pendant un délai d'un mois préalablement à la convocation de l'assemblée délibérante.* »

**Les conséquences d'un affichage incomplet (CE, Avis, Sté Sahelac et Juventin, 19 novembre 2008, n° 317279, publié au Recueil Lebon).**

Depuis la réforme des autorisations d'urbanisme, l'affichage d'un permis de construire doit, en application des dispositions de l'article R. 424-15 du code de l'urbanisme, mentionner l'obligation de notification des recours prévus à l'article R. 600-1 du code en cas de contestation dudit permis de construire.

Dans le cadre d'une demande d'avis formulé par le Tribunal administratif de Grenoble, la Haute juridiction est venue compléter la réforme en précisant les conséquences contentieuses d'un affichage dépourvu de la mention susvisée.

« *Si l'article R. 424-15 indique que doit (...) être affiché sur le terrain l'obligation prévue à peine d'irrecevabilité de notifier tout recours administratif ou tout recours contentieux à l'auteur de la décision et au bénéficiaire du permis, cette mention, destinée à mieux informer les éven-*

*tuels requérants de leur obligation de notification et des risques d'irrecevabilité qu'ils encourent à ne pas l'accomplir, n'est pas au nombre des éléments dont la présence est une condition au déclenchement du délai de recours contentieux. Cette mention concerne en effet une règle de procédure qui doit être accomplie postérieurement à l'introduction du recours. »*

Le Conseil d'Etat en déduit donc que « l'absence de mention dans l'affichage de l'obligation de notification du recours a pour seul effet de rendre inopposable l'irrecevabilité prévue à l'article R. 600-1 du code de l'urbanisme, mais n'empêche pas le déclenchement du délai de recours contentieux mentionné à l'article R. 600-2 du même code. » Désormais, un affichage incomplet ne fera pas obstacle au démarrage du délai de recours contentieux, contraignant les tiers à une plus grande vigilance. Toutefois, la fin de non recevoir, tirée de l'irrespect des exigences de notification de l'article R. 600-1, opposée par l'auteur ou le bénéficiaire de l'autorisation ne sera pas, en tout état de cause, recevable.

## **IMMOBILIER**

### **Publication du décret portant sur l'indice des loyers commerciaux.**

Faisant suite à la publication de la loi de modernisation de l'économie le 4 août 2008, le décret 2008-1139 du 4 novembre 2008 relatif à l'indice national trimestriel des loyers commerciaux (I.L.C.) a été publié au journal officiel le 6 novembre 2008 (p16953).

Alternative à l'indice du coût de la construction, l'indice des loyers commerciaux est applicable aux loyers de locaux affectés aux activités commerciales, y compris celles exercées par les artisans.

Sont exclus de cet indice, les locaux à usage exclusif de bureaux, plates-formes logistiques ainsi que les activités industrielles des entreprises de manufactures, de commission, de transport par terre ou par eau visées à l'article L 110-1 5° du code de commerce (C. Mon. Fin. art D 111-2 nouveau, article 6).

### **Durée de validité de l'état de l'installation intérieure d'électricité**

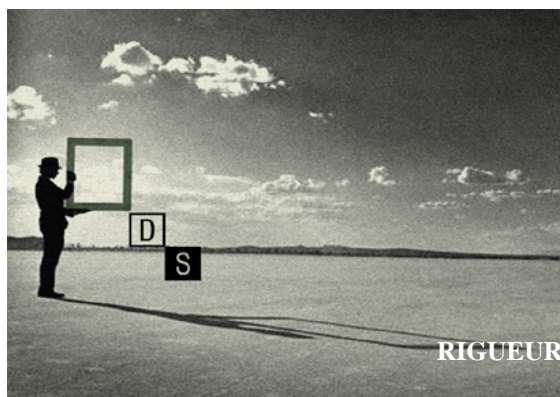
Un décret du 13 novembre 2008 fixe à trois ans la durée de validité de l'état de l'installation intérieure d'électricité.

**A compter du 1er janvier 2009**, "en cas de vente de **tout ou partie d'un immeuble à usage d'habitation**, un état de l'installation intérieure d'électricité, lorsque cette installation a été réalisée **depuis plus de quinze ans**, est produit en vue d'évaluer les risques pouvant porter atteinte à la sécurité des personnes, dans les conditions et selon les modalités prévues aux articles L. 271-4 à L. 271-6" (CCH, art. L. 134-7).

Le décret n° 2008-1175 du 13 novembre 2008 vient préciser la durée de validité de l'état de l'installation intérieure d'électricité : **il doit être établi depuis moins de trois ans** par rapport à la date de la promesse de vente ou à la date de l'acte authentique de vente de tout ou partie d'un immeuble bâti (CCH, art. R. 271-5 mod.).

Cet état est intégré dans le dossier de diagnostic technique fourni par le vendeur et annexé à la promesse de vente ou, à défaut de promesse, à l'acte authentique de vente.

D. n° 2008-1175, 13 nov. 2008, JO 15 nov.



### **Bail commercial : commandement de payer frappé d'une irrégularité de fond**

Toute clause résolutoire d'un bail commercial prévoyant la résiliation de plein droit du bail ne peut produire effet qu'un mois après un commandement de payer demeuré infructueux (L 145-41 Ccom).

Le commandement de payer délivré par une société au nom d'une autre société qu'elle n'a pas le pouvoir de représenter est entaché d'une irrégularité de fond insusceptible de régularisation.

L'irrégularité de fond liée à l'auteur ou au destinataire du commandement et affectant la validité de celui-ci n'est couverte ni par une assignation régulière (3<sup>e</sup> civ. 25 mars 1992 n°90-15.691), ni par une procédure ultérieure. Seul un nouveau commandement de payer régulier délivré par le bailleur permet de mettre en œuvre la clause résolutoire (Cass. 3<sup>e</sup>me civ. 4 janvier 2006 n° 03-14115).

(Com. 3<sup>e</sup>me civ. 29 octobre 2008 n°07-14.242 Société Francilienne Investment c/ Sté International Outsourcing Services Laborgistics).

### **Suspension de la clause résolutoire d'un bail commercial**

Lorsqu'une ordonnance passée en force de chose jugée a accordé au titulaire



d'un bail commercial des délais pour régler un arriéré de loyers et le loyer courant, la cour d'appel saisie au fond, qui constate que les délais n'ont pas été respectés, ne peut accorder de nouveaux délais.

(Cass 3<sup>e</sup>me civ. 15 octobre 2008 n°07-16725)

## **ACTION FONCIERE**

### **1. Une cour d'appel viole les dispositions du Code de l'expropriation en évaluant un terrain exproprié en fonction de sa vocation future**

Par une série de quatre arrêts en date du 13 janvier 2009, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a, au visa de l'article L. 13-15 I du Code de l'expropriation, cassé quatre arrêts rendus par les juges d'appel qui ont, dans le cadre de l'évaluation de terrains expropriés, accordé une plus-value à ces terrains par rapport à des simples terres agricoles au motif que « [leur] *reclassement en zone constructible figure au programme d'aménagement et de développement durable de la commune de Bastia et encore du développement futur de la zone facilité par la création d'une voie nouvelle* ».

Pour casser ces décisions, la Cour de cassation décide qu'« *en appréciant la valeur du terrain exproprié en fonction de sa vocation future, la cour d'appel a violé l'article [L. 13-15 I du Code de l'expropriation]* ».

Le rappel de ce principe de base de l'évaluation en matière d'expropriation n'est, bien entendu, pas pour surprendre, mais il méritait d'être souligné tant bon nombre de juridictions du fond ont tendance à le perdre de vue.

## 2. Evaluation de la suppression d'un panneau publicitaire

Par un jugement en date du 7 janvier 2009 (SEM 92 c/ Sté SOPA), le Tribunal de Grande Instance de NANTERRE s'est prononcé sur la méthode d'évaluation de l'indemnité consécutive au retrait forcé d'un panneau publicitaire installé sur le mur pignon d'un immeuble exproprié.

Tout d'abord, le Tribunal rappelle que le contrat de location d'emplacement publicitaire n'entre pas dans le champ d'application des articles L. 145-1 et suivants du Code de commerce sur les baux commerciaux, et que, par conséquent, le préjudice subi ne peut s'analyser en termes de perte de droit au bail.

Ensuite, positivement, le Tribunal considère que le préjudice subi par une société locataire d'un emplacement publicitaire consiste en une perte de jouissance de cet emplacement.

Faute de justification d' « éléments de comparaison permettant de calculer le prix moyen de cession des emplacements publicitaires sur le marché en cause », le juge de l'expropriation évalue la perte de jouissance « à partir des montants des loyers restant à courir au titre du contrat...jusqu'à la prochaine révision du loyer, multiplié par un coefficient tenant compte de l'emplace-



ment et de la valeur publicitaire du panneau ».

Ce faisant, le Tribunal a rejeté la méthode d'évaluation proposée par la société locataire, basée sur la perte des revenus tirés de la location de son panneau.

Cette décision est à souligner car les jugements rendus en la matière sont relativement rares.

### Sont également disponibles sur notre site:

- La lettre du droit des affaires en Chine.
- La lettre du département droit économique et échanges internationaux
- La lettre du département droit social
- La lettre du département Sociétés
- La lettre du département droit fiscal
- La lettre du département droit de la propriété intellectuelle et des technologies de l'information.

Vous pouvez les recevoir de façon régulière sur simple demande à:

[astorg@dsavocats.com](mailto:astorg@dsavocats.com)

**DS AVOCATS**

**PARIS  
LYON  
BRUXELLES  
BARCELONE  
MILAN  
TUNIS  
BUENOS AIRES  
SHANGHAI  
PEKIN  
CANTON  
HANOI  
HO CHI MINH VILLE  
SINGAPOUR**

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