

Jurisprudence cahier n°3

Sommaire

- Permis de construire accordé aux grandes surfaces
- Plan de prévention des risques naturels
- Pas de garantie décennale pour le ravalement banal
- Des vérins sont des éléments dissociables
- Action en réparation en cas de vente de lots.
- L'entrepreneur est tiers lésé à l'égard de l'assureur du sous-traitant
- Tierce opposition à l'égard d'un projet de marché
- La décision de signer le contrat n'avait pas été transmise au préfet.
- Procédure de référé : la condition d'urgence n'était pas remplie.
- Prise en compte des espaces boisés pour le calcul du COS.
- Le maître de l'ouvrage avait délibérément accepté les risques.
- Les factures prouvaient l'existence d'un contrat.
- L'existence de réserves à la réception exclut la garantie décennale.
- Aucun désordre n'était imputable au constructeur.
- Ouverture à la concurrence du transport de passagers dans un port.
- Adaptation au contrat de concession de travaux.
- Organisation d'une consultation internationale d'urbanisme.
- Refus d'exécution d'une expulsion locative.
- Marché à forfait : bouleversement de l'économie du contrat.
- Responsabilité du géomètre.
- Garantie de l'assurance dommages-ouvrage.
- A propos du maître d'ouvrage notoirement compétent.
- Qualité du pétitionnaire et permis modificatif
- Précisions sur l'emprise irrégulière.
- Régler un différend subordonné à un avenant.
- Preuve de la continuité de l'affichage du permis de construire sur le terrain.
- La réception comportait d'importantes réserves.
- La réception tacite implique la volonté de recevoir les travaux.
- Obligation de résultat du sous traitant.
- Résiliation unilatérale du contrat de construction de maison individuelle.

[Retour au sommaire](#)

Permis de construire accordé aux grandes surfaces :

La combinaison des articles L. 451 - 5, du code de l'urbanisme, et les articles L. 720 - 3, L. 720 - 5 et L. 720 - 10, du code de commerce, prévoit que lorsqu'un projet de création d'un magasin de commerce de détail est soumis à la délivrance d'une autorisation d'exploitation commerciale, celle-ci doit être préalable à l'octroi du permis de construire.

Question :

C'est obligation s'applique-t-elle dans l'hypothèse d'une reconstruction sur le même terrain d'un commerce de détail ayant été démoli ?

Réponse :

Non. Ne peut être regardé comme la création d'un commerce de détail soumis à autorisation la reconstruction, au même emplacement, après démolition du bâtiment abritant un commerce n'ayant cessé d'être exploité pendant deux ans ou plus, d'un bâtiment destiné à recevoir un magasin de commerce de détail de même nature et de mêmes surfaces de vente.

*Conseil d'état, 3 juin 2002, « M. / Mme Calanville et M/Mme Laidet », n°241 313.
Classement ME 5146*

Commentaire :

Cette solution chez déduit clairement de la combinaison des textes applicables : un permis de construire pour la reconstruction d'une grande surface ne nécessite pas l'octroi préalable d'une nouvelle autorisation d'exploitation commerciale.

Il est à noter qu'en l'espèce, le commerce devait être implanté, non sur la surface dégagée par le bâtiment démoli mais à la place de l'ancien parking.

[Retour au sommaire](#)

Plan de prévention des risques naturels :

Suite à l'annulation par le juge d'un refus opposé à une demande de permis de construire, une nouvelle demande formée par le pétitionnaire ne peut faire l'objet d'un nouveau refus sur la base de « dispositions d'urbanisme » intervenues postérieurement à la date d'intervention de la décision annulée, sous réserve que l'annulation du refus soit définitive et que la nouvelle demande soit intervenue dans les six mois suivant la notification de la décision annulant le refus.

Question :

Les plans de prévention des risques naturels constituent-t-ils des « dispositions d'urbanisme » ?

Réponse :

Oui. Ces plans ont pour objet et pour effet de délimiter des zones exposées à des risques naturels à l'intérieur desquelles s'appliquent des contraintes d'urbanisme importantes s'imposant directement aux personnes, publiques et privées, et les règlements annexés à ces plans peuvent fonder un refus d'autorisation de construire.

Dès lors, et même si ces plans valent servitudes d'utilité publique lorsqu'ils sont approuvés en application de l'article L. 562 - 4 du code de l'environnement, ils constituent les dispositions d'urbanisme au sens de l'article L. 600 - 2 du code de l'urbanisme.

Conseil d'état, avis du 12 juin 2002, « préfet de la Charente-Maritime », n° 244 634.

Classement ME 5146

Commentaire :

Cette solution est en harmonie avec le précédent avis contentieux du Conseil d'Etat du 3 décembre 2001, qui avait déjà estimé que les règlements annexés aux plans de prévention des risques naturels constituait des documents d'urbanisme.

[Retour au sommaire](#)

Pas de garantie décennale pour le ravalement banal :

En 1991, le propriétaire d'un immeuble fait ravalier les façades. Les travaux sur réceptionner sans réserves en 1992, mais il se plaint de désordres et engage une action en garantie décennale : il est débouté. Il forme pourvoi en soutenant, pour l'essentiel, que le ravalement ne se résumait pas à un travail de peinture, qui est impliqué le traitement et le piochage de l'ancien enduit ainsi que la reprise des joints et l'application d'un nouvel enduit monocouche, et que cet enduit n'étant pas adhérent, l'étanchéité était affectée.

Question :

Un tel ravalement constitue-t-il un ouvrage au sens de l'article 1792 du Code civil ?

Réponse :

Non. Le ravalement n'avait pas une fonction étanchéité et il ne correspondait qu'à un travail de ravalement banal insusceptible de constituer un travail de construction relevant des articles 1792 ou 1792 - 2 du Code civil.

*Cass., 3e civ., 4 avril 2002, « Dahan c/Lendrin », n° 691 F S -D.
Classement ME 5145*

Commentaire :

Réserve étant faite de l'appréciation différente de la fonction du ravalement que font le demandeur au pourvoi et la Cour de cassation, il est admis qu'un ravalement banal n'est pas un ouvrage au sens les articles 1792 et s. Du Code civil.

On se demande, dès lors, pourquoi le maître de l'ouvrage a porté le litige sur ce terrain. En effet, une abondante jurisprudence applique, en ce cas, la responsabilité contractuelle de droit commun du constructeur et la fonde sur une obligation de résultat.

Cass., 3e civ., 5 février 1985, Bull. civ.III ou n° 21.

[Retour au sommaire](#)

Des vérins sont des éléments dissociables :

Un entrepreneur est chargé des travaux de couverture, zinguerie, isolation, travaux de charpente et pose de fenêtres de toit dans la réhabilitation d'un immeuble.

Le maître de l'ouvrage se plaint de la défaillance des vérins des fenêtres et il soutient que cette défaillance entraîne le remplacement puisqu'ils ne sont pas solides et empêchent l'ouverture des fenêtres, ce qui rend l'ouvrage impropre à sa destination.

Il soutient donc que la garantie décennale s'applique.

Question :

La garantie décennale s'applique-t-elle à des vérins défectueux ?

Réponse :

Non. Leur défaillance empêchait seulement de maintenir les fenêtres en position ouverte ; ils n'ont pas empêché l'occupation des lieux et leur utilisation normale.

Les vérins sont des éléments dissociables relevant de la garantie biennale.

Cass., 3e civ., le 20 mars 2002, « Harnist c./caisse d'assurance mutuelle du bâtiment », n° 584 F S – D.

Classement ME 5145

Commentaire :

Il est possible que des vérins soient des éléments dissociables.

L'arrêt est cependant singulier : il écarte l'impropriété à la destination et il relève que la réparation des fenêtres n'a pas été possible en raison de l'absence de pièces de rechange...

Or, un équipement, même dissociables, peut rendre l'ouvrage impropre à sa destination.

La Cour de cassation considère que l'impossibilité de tenir les fenêtres ouvertes n'est pas un cas d'impropriété à destination.

Mais tout dépend de la distribution des lieux, de leur utilisation et du climat.

[Retour au sommaire](#)

Action en réparation en cas de vente de lots :

Ils y Un litige oppose le maître de l'ouvrage, faisant office maître d'œuvre, à l'entreprise.

À l'achèvement, il exprime des réserves et refuse de réceptionner l'ouvrage.

La Cour d'appel retient l'absence de réception et, sur les malfaçons, elle condamne l'entreprise, notamment sur le fondement de l'article 1792 et s. du Code civil.

L'entreprise forme pourvoi et, sur ce dernier point, elle soutient qu'une condamnation ne pouvait être prononcée à la demande du maître de l'ouvrage, pour des malfaçons affectant des parties privatives de lots qu'il avait vendus.

Question :

Le maître de l'ouvrage vendeur est-il privé de l'action en garantie pour les dommages affectant les parties privatives d'appartements déjà vendus ?

Réponse :

Probablement. En effet, la cour d'appel devait répondre aux conclusions qui soutenaient que seuls les propriétaires des parties privatives concernées pouvaient demander la réparation des malfaçons les affectant.

*Cass., 3^e civ., 15 mai 2002, «SNC Sogéa c/SCI A.Bolland », n° 848 F S – PB.
Classement ME 5145*

Commentaire :

La garantie se transmet aux vendeurs successifs de la chômeage. Le vendeur ne peut plus donc l'exercer, sauf s'il y a un intérêt résultant du lien entre les désordres affectant les lots vendus et les lots conservés, du fait que le prix de vente a été réduit ou encore de l'action de l'acheteur exercé contre le vendeur.

Le juge doit s'expliquer.

L'arrêt confirme une tendance à la sévérité en ce domaine (Cass., 3e civ., 28 novembre 2001). On peut, en outre s'étonner que la cour d'appel ait conclu valablement à l'absence de réception et qu'elle est admis l'action en garantie décennale !

[Retour au sommaire](#)

L'entrepreneur est tiers lésé à l'égard de l'assureur du sous-traitant :

Une commune conclue un marché avec une entreprise qui sous-traite le lot peinture des sols. Le sous-traitant garantit par le contrat l'entrepreneur principal, pour le cas où sa responsabilité serait retenue.

Des désordres apparaissent, le sous-traitant est en liquidation judiciaire et l'entrepreneur exerce l'action directe contre l'assureur de celui-ci.

Cet assureur refuse sa garantie au motif que le dommage affecte l'ouvrage et que c'est le maître de l'ouvrage qui a la qualité de tiers lésé.

Question :

L'entrepreneur a-t-il qualité de tiers lésé du fait que le sous-traitant a mal rempli ces obligations ?

Réponse :

Oui. Par rapport au contrat d'assurance conclue par le sous-traitant, l'entreprise principale est un tiers, qui peut exercer l'action directe dès lors qu'elle a subi un préjudice du fait de l'inexécution par le sous-traitant de l'obligation de résultat à laquelle il était tenu envers elle.

*Cass., 1^{re} civ., 9 avril 2002, « Maaf c/Snc Quillery », n° 602 de F S – PB.
Classement ME 5145*

Commentaire :

On estime parfois que le tiers lésé est le maître de l'ouvrage et que tout autre personne n'acquiert cette qualité que si elle a payé ce dernier et est subrogée dans ses droits (Code des assurances article L. 124 – 3).

Or, l'assureur du sous-traitant garantit la responsabilité civile de celui-ci ; l'entrepreneur principal est le créancier de cette responsabilité ; il est tiers au contrat d'assurance et, s'il est victime, il est tiers lésé.

L'arrêt semble indiquer que l'entrepreneur principal est victime, du moment que le sous-traitant n'a pas exécuté son obligation de résultat de bien faire son travail.

[Retour au sommaire](#)

Tierce opposition à l'égard d'un projet de marché :

Une entreprise, qui n'avait pas été retenue pour l'attribution d'un marché d'études et de maîtrise d'œuvre pour la construction d'un tronçon d'autoroute, a contesté devant le juge des référés prè-contractuels la procédure de passation de marché et a obtenu son annulation.

L'entreprise qui avait été retenue par l'Etat a formé, devant le même juge, une tierce opposition contre cette ordonnance.

Le juge des référés prè-contractuels a rejeté cette demande comme irrecevable.

Question :

Ce jugement est-il fondé ?

Réponse :

Non. L'entreprise à laquelle a été attribué un marché et qui n'a pas été mise en cause lors de l'instance ayant conduit à l'annulation de la procédure de passation est recevable à former une demande en tierce opposition devant le juge des référés pré-contractuels, même si le projet de marché n'a pas été définitivement signé et qu'elle dispose d'aucun droit à l'attribution de ce marché.

Conseil d'Etat, 29 avril 2002, « Sté SETEC international », n° 239 024.

Classement ME 5144

Commentaire :

Cette solution, logique, est relativement libéral au regard des principes de recevabilité des demandes de tierce opposition selon lequel la décision de justice contestée doit avoir porté préjudice à un droit du tiers opposant.

Le fait d'avoir été retenu à l'issue d'une procédure de passation d'un marché est de nature à constituer un tel droit alors même que nul n'a droit à l'attribution d'un tel marché.

[Retour au sommaire](#)

La décision de signer le contrat n'avait pas été transmise au préfet :

Suite à une question préjudicielle posée par le juge judiciaire, un tribunal administratif a eu à apprécier la légalité de la décision d'un maire de passer un contrat de location de matériel informatique.

La décision de signer le contrat en cause n'avait pas été transmise au représentant de l'Etat avant la signature effective de celui-ci.

Question :

Une telle circonstance entache-t-elle d'illégalité ladite décision ?

Réponse :

Non. S'il résulte de dispositions de l'article L. 2131-1 du Code général de collectivités territoriales (CGCT) que la conclusion d'un contrat au nom de la commune est subordonnée à la transmission préalable au représentant de l'Etat de la délibération du conseil municipal l'autorisant à la faire, aucune règle n'impose que la décision de signer le contrat soit-elle même transmise au représentant de l'Etat avant sa signature.

*Conseil d'état, 29 avril 2002, « Commune de Dunkerque » n° 235 708.
Classement ME 5144*

Commentaire :

Cette décision est à rapprocher de l'avis du Conseil d'Etat du 10 juin 1996 « préfet de la Côte D'Or » où il a été jugé que la décision habilitant le maire à signer un contrat devait être transmise au préfet avant signature dudit contrat.

En revanche, cette règle ne s'applique pas si le maire détient, sur délégation, le pouvoir de conclure directement le contrat, en application de l'article L. 2122 - 22 du CGCT.

[Retour au sommaire](#)

Procédure de référé : la condition d'urgence n'était pas remplie :

Une entreprise a demandé au juge des référés administratifs d'ordonner au directeur départemental de l'équipement de lui communiquer des documents relatifs à la passation d'un marché public de dragage d'un port pour apprécier la portée et la légalité d'un acte détachable du marché dont elle envisageait de demander l'annulation au juge de l'excès de pouvoir. Le juge des référés a rejeté cette demande, estimant que la demande ne pouvait lui être adressée sans saisine préalable de la commission d'accès aux documents administratifs.

Question :

Une telle appréciation est-elle fondée ?

Réponse :

Non. Le juge des référés administratifs a ici méconnu les pouvoirs que lui confèrent les dispositions de l'article L. 5121 - 3 du code de justice administrative.

En revanche, le conseil d'Etat a rejeté la demande de la société en relevant qu'il n'était pas établi en l'espèce que la communication immédiate des pièces demandées fut nécessaire à la sauvegarde des droits de la société et qu'ainsi la condition d'urgence n'était pas remplie.

*Conseil d'Etat, 29 avril 2002, « Sté Baggerbedrijf de Boer », n° 239 466.
Classement ME 5144*

Commentaire :

Les pouvoirs du juge des référés issus de la loi du 30 juin 2000 se voit reconnaître une réelle étendue dont témoigne cette décision.

Encore faut-il toutefois que les conditions posées par les textes, et en particulier celle de l'urgence, soient remplies par les demandeurs.

[Retour au sommaire](#)

Prise en compte des espaces boisés pour le calcul du COS :

L'article R. 123 - 22 du Code de l'urbanisme prévoit que le calcul du coefficient d'occupation des sols (Cos) s'effectue à partir de la surface du terrain, objet de la demande de construction, déduction faite des emplacements réservés visés à l'article R. 123 – 18 II, 3° qui évoque les voies et ouvrages publics, les installations d'intérêt général et les espaces verts.

Question :

Les espaces boisés dont l'article L. 130 - 1 du même Code prévoit le classement par le POS doivent-ils être compris pour le calcul du COS dans les emplacements réservés de l'article R. 123 – 18 II 3° ?

Réponse :

Non. Les espaces boisés classés mentionnés au I de l'article R. 123 - 18, dont le régime est fixé par l'article L. 130 - I, ne sont pas des emplacements réservés comme mentionnés au II de l'article R. 123 - 18 devant être déduit du terrain pour le calcul de du COS.

Aucune disposition législative ou réglementaire ni aucun principe général du droit ne s'oppose à ce que la totalité d'un terrain, sans espace réservé, soit retenue pour le calcul des possibilités de construction, alors qu'une grande partie de ce terrain figure au POS parmi les espaces boisés à conserver.

*Conseil d'Etat, 3 mai 2002, « M. et Mme Cardon », n° 182 508.
Classement ME 5144*

Commentaire :

Un espace boisé à conserver n'est pas un espace vert réservé !

Même si, énoncée de cette manière, la solution retenue par le Conseil d'Etat peut surprendre, elle est totalement logique au regard de l'articulation des dispositions du Code de l'urbanisme alors applicables et en particulier de l'enchaînement entre le I et le II de l'article R. 123 - 18 du Code.

[Retour au sommaire](#)

Le maître de l'ouvrage avait délibérément accepté les risques :

Une SCI fait construire un groupe d'immeubles et vend un bâtiment.

L'acquéreur se plaint de désordres et assigne les constructeurs et la venderesse.

Cette dernière forme un appel en garantie contre eux.

Le juge du fond condamne la SCI et rejette son recours en garantie contre le maître d'œuvre et l'entreprise en la personne de son directeur des travaux et du technicien concepteur des structures.

La SCI forme un pourvoi et soutient notamment que les constructeurs ne doivent pas construire lorsqu'il existe un risque.

Question :

La responsabilité des constructeurs est-elle systématiquement engagée lorsque le risque est connu d'eux ?

Réponse :

Non. En l'espèce, le bureau de contrôle technique avait clairement informé le maître d'ouvrage des risques graves de désordres des cloisons et du dallage du bâtiment, mais ce dernier a décidé de prendre le risque de tassements imprévisibles.

Cass., 3e civ., 20 mars 2002, « Sté Grammapiere et a c./Sté Unipierre III et a », n° 589 F S - PB.

Classement ME 5143

Commentaire :

La Cour de cassation confirme la jurisprudence sur l'acceptation délibérée des risques par le maître d'ouvrage.

Un retient même quand ce cas, l'exonération des constructeurs et totale.

On peut hésiter à l'approuver sans réserves.

Certes, le maître de l'ouvrage doit assumer la conséquence du risque accepté.

Mais si le risque est patent, le constructeur doit-il réaliser un ouvrage non conforme aux règles normales de l'art de bâtir ?

Absoudrait-on un chirurgien qui, à la demande du patient, opérerait pour une prothèse ou un produit souhaité par le patient mais manifestement dangereux ? Non.

[Retour au sommaire](#)

Les factures prouvaient l'existence d'un contrat :

Un litige oppose une SCI à un entrepreneur spécialisé qui prétend avoir exécuté des travaux pour son compte.

L'entrepreneur assigne la SCI en paiement et obtiennent une condamnation.

La SCI soutient que celui qui demande l'exécution d'une obligation doit en prouver l'existence.

Elle fait surtout valoir que, si elle a effectué des paiements antérieurs à cet entrepreneur, cela n'implique pas qu'il ait été son contractant, et que de tels paiements peuvent être effectués entre les mains d'un sous-traitant.

Question :

Des paiements déjà effectués peuvent-ils prouver l'existence d'un lien contractuel entre le maître d'ouvrage et l'entrepreneur ?

Réponse :

Oui. La SCI avait réglé à cet entrepreneur la démolition d'un rocher sur première facture, ainsi que le démineur auquel il avait fait appel.

L'entrepreneur du gros œuvre n'avait passé aucun contrat avec cette entreprise, et cela suffit à prouver l'existence de ce lien contractuel.

*Cass., 3e civ., 30 avril 2002, «SCI de l'espoir C./Faligot et a », n° 736 FS-D ;
Classement ME 5143*

Commentaire :

La preuve du contrat doit être apportée par écrit, ou par témoignages et présomptions en cas de commencement de preuve par écrit, lorsque le contrat n'est pas commercial.

En l'espèce, la première facture pouvait valoir commencement de preuve par écrit, ce qui permettait de retenir d'autres éléments.

On observera toutefois, que le maître d'ouvrage se prévalait d'une sous-traitance occulte. Pouvait-il faire état de sa propre carence pour se décharger de sa dette ?

[Retour au sommaire](#)

L'existence de réserves à la réception exclut la garantie décennale :

Un maître d'ouvrage, ayant fait construire une usine, prononce une réception avec réserves. Il assigne le maître d'œuvre et son assureur pour des désordres réservés, affectant les carrelages et résultant de la mauvaise tenue de la chape.

Il reproche à la cour d'appel d'avoir rejeté sa demande en ce qu'elle était fondée sur la garantie décennale, alors que le vice s'est manifesté dans son ampleur et son étendue après la réception.

Question :

Les réserves émises pouvaient-elles laisser subsister la garantie décennale ?

Réponse :

Non. L'attention du maître d'ouvrage avait été attirée sur la défectuosité du carrelage et sur sa cause ; les réserves exprimées à la réception excluaient donc les malfaçons de la garantie décennale.

*Cass., 3e civ., 4 avril 2002, « Sté Sicat c/MAAF », n° 687 FS-D.
Classement ME 5143*

Commentaire :

La réception purge l'ouvrage de ses défauts apparents.

Les réserves émises à la réception excluent de la garantie décennale et relèvent de la garantie de parfait achèvement ou de la responsabilité de droit commun.

Cependant, il a déjà été jugé qu'un désordre réservé à la réception, peut relever de la garantie décennale s'il ne s'est révélé que postérieurement dans son ampleur et ses conséquences.

(Cass., 3e civ., 12 octobre 1994, RJDA n° 1352).

C'est ce que soutenaient le moyen.

Mais cette exception n'est admise que si la cause du sinistre est incertaine à la réception et que l'ampleur des conséquences n'est pas encore connue.

[Retour au sommaire](#)

Aucun désordre n'était imputable au constructeur :

Des particuliers confient à une société le soin d'édifier un pavillon.

Quelles que quinze ans plus tard, ils se plaignent d'émanation de gaz qu'ils s'imputent à des vices de la construction et ils assignent la société en se prévalant d'un dol.

Ils sont déboutés et forment un pourvoi, dans lequel ils soutiennent que l'entreprise n'avait pas respecté les dispositions du permis de construire, qu'elle avait commis une fraude, et que, à tout le moins, sa responsabilité contractuelle de droit commun était encourue.

Question :

Si le dol n'est pas retenu, peut-on néanmoins condamner l'entreprise sur le fondement de la responsabilité de droit commun ?

Réponse :

Non. Aucun désordre imputable au constructeur n'ayant été relevé, la cour d'appel, qui n'était pas saisie d'une demande fondée sur la responsabilité de droit commun, a pu décider que la responsabilité pour dol de pouvait être retenue.

*Cass., 3e civ., 4 avril 2002, « epx Tillier c/SFTS », n°682 FS-D.
Classement ME 5143*

Commentaire :

Le dol est souvent considéré comme une faute extra contractuelle.

Si aucun désordre n'est constaté, on ne peut donc le retenir.

On ne peut davantage retenir une responsabilité de droit commun, puis-qu'aucun désordre imputable aux constructeurs n'existe.

L'arrêt aurait dû se contenter de ces observations.

Mais il ajoute que la responsabilité de droit commun n'était pas invoquée.

Or il a été jugé que le dol pouvait, parfois, obliger « contractuellement » le constructeur (Cass., 3e civ., 27 juin 2001, Bull. civ. III. n° 83), ce qui implique quand soutenant le dol, en invoque la responsabilité contractuelle...

[Retour au sommaire](#)

Ouverture à la concurrence du transport de passagers dans un port :

Une société bénéficiait, de la part du concessionnaire d'un port d'intérêt national, d'un contrat lui confiant l'exclusivité du transport des passagers et lui accordant l'usage privatif de deux emplacements d'accostage.

Le préfet a remis en cause ce monopole et a ouvert ce service à la concurrence de tous les transporteurs intéressés.

Question :

La remise en cause de ce monopole est-elle régulière ?

Réponse :

Oui. La mesure décidée par le préfet était justifiée par la nécessité de prendre en compte la liberté du commerce et de l'industrie et les règles de concurrence dans l'intérêt d'une meilleure utilisation des ouvrages publics concernés.

La responsabilité de l'état ne peut être engagée dans la mesure où la société requérante savait que le monopole dont elle bénéficiait était illégale et qu'elle devait s'attendre à le voir remis en cause.

*Conseil d'état, 12 avril 2002, « SARL Somatour », n° 223 100.
Classement ME 5142*

Commentaire :

Cette décision constitue un exemple intéressant de la jurisprudence du conseil d'état qui 26 mars 1999, « Sté Eda », par laquelle la Haute assemblée a jugé que les principales de libre concurrence figurant dans les dispositions de l'ordonnance du 1er décembre 1986 étaient opposables à la gestion de leur domaine public par les collectivités publiques.

[Retour au sommaire](#)

Adaptation au contrat de concession de travaux :

Les communes intéressés par la construction de l'A 86 Ouest et diverses associations de protections de l'environnement ont contesté le décret approuvant le contrat de concession des travaux à la société Cofiroute.

Celle-ci avait ajouté des travaux à effectuer sur les deux tunnels que comporte le projet pour prendre en compte les conclusions de la commission interministérielle chargée d'examiner la sécurité de ce type d'installations après l'accident du tunnel du Mont-Blanc.

Question :

Une telle modification porte-elle atteinte au principe d'égalité entre les candidats ?

Réponse :

Non. La personne concédante peut apporter, au cours de la consultation engagée sur le fondement des dispositions de la loi du 29 janvier 1993, des adaptations à l'objet du contrat qu'elle envisage de conclure au terme de la négociation, lorsque ces adaptations sur de portée limitée, quels sont justifiés par l'intérêt du service et qu'elles ne présentent pas entre les entreprises concurrentes un caractère discriminatoire.

*Conseil d'état, 29 avril 2002, « Groupement des associations de l'Ouest parisien et autres », n° 216 902 et 241 134.
Classement ME 5142*

Commentaire :

Cette décision, qui constitue peut-être le terme du feuilleton contentieux de la construction de l'A 86 Ouest, rappelle les critères déjà engagés par le juge pour admettre l'adaptation du projet au cours de la procédure « loi Sapin ». En l'espèce, l'objet d'intérêt général apparaît particulièrement incontestable.

[Retour au sommaire](#)

Organisation d'une consultation internationale d'urbanisme :

Une commune a organisé une consultation internationale de promoteurs, investisseurs et gestionnaires, en vue de l'aménagement sur son territoire d'un espace de culture, de loisirs et de commerce.

Elle a mis en place un jury qui a procédé au classement des candidats à l'acquisition des terrains d'assiette et à la réalisation du projet.

Question :

Pour cette sélection, la commune devait-elle respecter le code des marchés publics ou la « loi Sapin » ?

Réponse :

Non. La consultation en cause, qui n'avait pour l'objet ni la passation d'un marché public ni l'attribution d'une délégation de service public, n'imposait pas de justifier les raisons techniques et financières du choix effectué.

Dès lors, la décision prise, qui ne constituait pas non plus un refus d'autorisation au sens de la loi du 11 juillet 1979, n'avait pas à être motivé.

*Conseil d'état, le 29 avril 2002, « Sté Apsys international et autres », n° 240 272.
Classement ME 5142*

Commentaire :

Cette décision très intéressante, même si les motifs de l'arrêt restent peu développés, semble exclure du champ des délégations de service public, comme de celui des marchés publics, les opérations d'aménagement et d'urbanisme, alors même qu'il aurait sans doute été possible de considérer qu'il y avait bien l'octroi d'une prestation de nature économique à la commune par un opérateur privé.

À noter cependant que le Conseil d'Etat s'attache à relever dans cette décision que les conditions d'une mise en concurrence équitable ont bien été remplies.

[Retour au sommaire](#)

Refus d'exécution d'une expulsion locative :

Plusieurs propriétaires ont saisi le juge administratif des référés libérés d'une demande tendant à ce qu'il soit ordonné au préfet de mettre à exécution une ordonnance du président du tribunal de grande instance prononçant l'expulsion sous dix jours de plusieurs personnes entrées dans leurs locaux par voie de fait pour attirer l'attention des Pouvoirs publics sur les difficultés de logements dans la région, alors que l'immeuble avait déjà été loué à plusieurs particuliers.

Question :

Le juge des référés libérés est-il compétent pour intervenir ?

Réponse :

Oui. Le droit de propriété, qui a comme corollaire le droit pour le locataire de disposer librement des biens pris à bail, présente le caractère d'une liberté fondamentale au sens des dispositions de l'article L. 521 - 2 du Code de justice administrative.

Dans les circonstances de l'espèce, le préfet, en refusant de prêter son concours à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion, a porté une atteinte grave et illégale à cette liberté, en l'absence de risque de troubles graves à l'ordre public.

Conseil d'état, 29 mars 2002, « SCI Stephaur et autres », n° 243 338.

Classement ME 5142

Commentaire :

Le contentieux des refus d'exécution des expulsions locatives relève de la compétence du juge administratif des référés libérés.

Il est à noter que le conseil d'état prend à la fois en compte la situation des propriétaires et celle des locataires ainsi indûment privés de l'exercice du bail qu'ils avaient conclu.

[Retour au sommaire](#)

Marché à forfait : bouleversement de l'économie du contrat :

Dans le cadre de la réalisation d'une zone urbaine d'aménagement concertée impliquant plusieurs maîtres d'ouvrage, une entreprise ayant accepté la réalisation de travaux de toiture à forfait à intégré un groupement d'entreprises.

Après exécution, indifférent est né concernant l'apurement des comptes ; l'entreprise de toiture a alors demandé condamnation du maître d'ouvrage avec lequel elle avait contracté, au paiement d'une provision sur le solde du prix qui lui a été accordée au motif que le marché avait perdu son caractère forfaitaire.

Question :

Le marché à forfait peut-il perdre ce caractère en cours d'exécution ?

Réponse :

Oui. Le protocole conclu entre le maître de l'ouvrage et le GME tirait les conséquences des difficultés rencontrées par celles-ci et leur consentait une indemnisation globale substantielle. En outre divers devis complémentaires représentant onze avenants aux marchés de base ont été acceptés.

Cette situation révèle un bouleversement de l'économie du contrat qui a perdu son caractère forfaitaire.

*Class., 3e civ., 20 mars 2002, CCTG c/ « Ste Barbot CM », n° 580 FS – PB.
Classement ME 5141*

Commentaire :

Le bouleversement de l'économie du contrat est généralement retenue pour rendre opposable au maître de l'ouvrage les travaux supplémentaires, non autorisés par écrit, lorsque l'article 1793 du Code civil s'applique.

Logiquement, l'arrêt va plus loin.

Ce bouleversement dénature le forfait.

Il y a donc plus de forfait et le prix des travaux tient compte de leur valeur.

Selon l'arrêt, le juge des référés (c'était le cas en l'espèce), peut constater le bouleversement et en tirer les conséquences nécessaires, sans trancher une contestation sérieuse.

[Retour au sommaire](#)

Responsabilité du géomètre :

Une société désirant acquérir un bâtiment en vue de sa reconstruction, consulte un géomètre pour l'établissement de relevés et de plans.

Sur la base de ceux-ci, il réalise l'opération, mais il découvre qu'un mur situé en limite de la propriété voisine, entraîne la réduction de la surface à construire.

Il impute au géomètre le préjudice qui résulte pour lui de cette situation.

Question :

Dans un tel cas, le géomètre engage-t-il sa responsabilité ?

Réponse :

Oui. Les plans étaient erronés notamment sur la qualification juridique du mur (qui était mitoyen) et sur les limites de la propriété, ce qui réduisait la surface constructible. Ces fautes engageaient la responsabilité contractuelle du géomètre.

Class., 3e civ., 6 mars 2002, «Radigois c./ Les Nouvelles résidences de France et a. », n° 398 F. S. – D.

Classement ME 5141

Commentaire :

Il appartient au géomètre de s'inquiéter de la nature des murs séparatifs ou d'informer le maître de l'ouvrage qu'il n'est pas en mesure de l'apprécier.

Le mur mitoyen limite la surface constructible.

La responsabilité encourue par le géomètre avant la réception (c'était le cas en l'espèce), est une responsabilité contractuelle de droit commun qui implique la preuve de sa faute.

[Retour au sommaire](#)

Garantie de l'assurance dommages-ouvrage :

Le propriétaire de locaux donnés à bail pour l'exploitation d'un bar restaurant fait réaliser des travaux de rénovation et conclue une police d'assurance dommages ouvrage.

Des infiltrations sont constatées alors qu'aucune réceptionnée n'est intervenue.

Le maître de l'ouvrage est en liquidation judiciaire.

Le mandataire liquidateur et l'exploitant du bar restaurant assigne l'assureur de dommages, qui conteste sa garantie en faisant valoir que la note de couverture était signée du secrétaire de l'agent général et qu'elle ne pouvait donc lier la compagnie.

Question :

La note de couverture établie par le secrétaire d'un agent général d'assurance oblige-t-elle la compagnie ?

Réponse :

Oui. La proposition d'assurance avait été établie par le secrétaire général de l'agence et avait été signé par l'agent général.

La note de couverture avait été établie par ce secrétaire sur papier à en-tête de l'agence et confirmait les garanties.

Le souscripteur était donc fondé à considérer que l'agent général dont le secrétaire était le représentant qualifié, obligeait la compagnie.

Class., 3e civ., 6 mars 2002, « Générali France c./Bouvet et a. », n°426 FS-D.

Classement ME 5141

Commentaire :

La garantie de l'assurance dommage joue même avant la réception des travaux.
Pour revendiquer cette garantie, il faut l'établir, sinon par la production du contrat d'assurance, du moins par une note de couverture qui peut être valablement donnée par l'agent général, mandataire de la compagnie.
Faut-il que la note de couverture soit établie et signée par l'agent lui-même ?
L'arrêt décide que non, dès lors qu'elle émane d'une « personne qualifiée » de l'agence qui a agi sur instruction de l'agent général.
Il semble bien que l'arrêt consacre le mandat apparent de préposé de l'agence...

[Retour au sommaire](#)

A propos du maître d'ouvrage notoirement compétent :

Dans l'affaire ci-dessus, le problème s'est également posé de savoir si la condamnation des constructeurs devait être totale ou partielle.
La cour d'appel avait retenu le partage en relevant que le maître de l'ouvrage s'était immiscé dans l'exercice des responsabilités en réduisant la mission initiale complète par un nouveau contrat et en s'adressant directement aux entreprises, sans informer l'architecte.

Question :

Ces constatations suffisent-elles à engager la responsabilité du maître de l'ouvrage ?

Réponse :

Non. De telles constatations ne suffisent pas à caractériser la compétence notoire du maître de l'ouvrage.

*Class., 3e civ., 6 mars 2002, « Générali France c./ Bouvet et a » (autre moyen), n°426 FS-D.
Classement ME 5141*

Commentaire :

1. L'immixtion du maître de l'ouvrage n'est une cause d'exonération des constructeurs, que si la compétence du maître de l'ouvrage est « notoire ».
Le juge doit constater la réunion des deux conditions (immixtion et compétence notoire).
En l'espèce, il n'avait pas fait la seconde constatation.
2. L'exonération par l'immixtion est souvent consacrée en garantie décennale.
Or, en l'espèce, cette garantie ne jouait pas puisque la réception n'avait pas été prononcée ;
l'arrêt de la Cour de cassation n'exclut pas le caractère exonératoire de l'immixtion lorsque la responsabilité est celle de droit commun.

[Retour au sommaire](#)

Qualité du pétitionnaire et permis modificatif :

Un propriétaire a obtenu un permis de construire sur une parcelle lui appartenant, puis un premier permis modificatif lui permettant d'accroître la surface de la construction implantée

sur la première parcelle en produisant une promesse de vente portant sur une parcelle voisine. Enfin, il a sollicité le second permis modificatif pour accroître encore la surface de la construction projetée au vu d'une nouvelle promesse de vente portant sur une troisième parcelle.

Question :

Le maire devait-il, pour délivrer le second permis modificatif, vérifier la qualité du pétitionnaire sur toutes les parcelles servant d'assiette au projet ?

Réponse :

Oui. À l'occasion d'une demande de permis modificatif ayant pour objet d'augmenter la surface de plancher qu'il est autorisé à édifier, le pétitionnaire doit justifier de sa qualité de propriétaire, de mandataire ou de sa possession d'un titre l'habilitant à construire pour l'ensemble des parcelles servant d'assiette au projet afin que puisse être apprécié le respect des règles de densité.

En l'espèce, le maire devait vérifier, pour la délivrance du second permis modificatif, que le pétitionnaire justifiait d'un titre l'habilitant à demander le permis sur l'ensemble des trois parcelles considérées.

*Conseil d'Etat, 9 mars 2002, «M. Bréault », n° 215 190.
Classement ME 5140*

Commentaire :

Cette solution est conforme aux dispositions de l'article R. 421 -- 1 du Code de l'urbanisme et la plus respectueuse du droit de propriété.

Un permis délivré antérieurement l'exonère jamais le pétitionnaire de faire la preuve qui justifie toujours d'un titre l'habilitant à demander un permis modificatif à la date où il effectue cette dernière demande.

[Retour au sommaire](#)

Précisions sur l'emprise irrégulière :

Une commune a fait poser en 1968, dans le cadre de travaux de réfection de son réseau d'alimentation en eau potable, une canalisation dans le sous-sol d'une parcelle appartenant à des particuliers.

Ces derniers ont saisi le juge administratif d'une action tentant à voir déclarer cette emprise comme irrégulière en estimant que cette opération n'avait été précédée d'aucune procédure légale.

Question :

Une telle action est-elle fondée ?

Réponse :

Oui. Une telle opération, qui a dépossédé les propriétaires de cette passerelle d'un élément de leur droit de propriété, ne pouvait être mise en exécution qu'après : soit l'accomplissement d'une procédure d'expropriation pour cause d'utilité publique ; soit l'institution de servitudes dans les conditions prévues par les dispositions de la loi du 4 août 1962 et du décret du 15 février 1964, ultérieurement codifiées aux articles L.151 - 1, L.152 - 2, et R.151 - 1, à R.151 - 15 du Code rural ; soit l'intervention d'un accord amiable avec les propriétaires intéressés.

*Conseil d'État, 8 mars 2002, « Commune d'Arlos », n° 231 843.
Classement ME 5140*

Commentaire :

Cet arrêt présente un exemple intéressant, et peu fréquent dans la jurisprudence du Conseil d'État, d'emprise irrégulière.

Il rappelle ainsi les cas où une telle emprise peut être reconnue comme irrégulière, l'accord amiable figurant parmi ceux-ci.

[Retour au sommaire](#)

Régler un différent subordonné à un avenant :

Un groupement d'entreprises, engagé pour réaliser des travaux de construction portuaires pour le compte de l'État, a rencontré des difficultés dans la réalisation de ces travaux qui ont occasionné l'imposition de pénalités à sa charge.

Le groupement a contesté celles-ci sur le fondement de l'article 50 du CCAG et le directeur départemental de l'équipement a proposé un allongement des délais et un supplément de prix au groupement qui les a acceptés.

Mais postérieurement, tant la DDE que le ministre ont refusé de signer l'avenant au marché qui mettait en œuvre cette proposition.

Question :

L'État pouvait-il subordonner le règlement de ce litige à la conclusion d'un tel avenant ?

Réponse :

Oui. Les dispositions de l'article 50 - 12 du CCAG, qui prévoient les conditions de notification de la proposition de règlement du différend à l'entrepreneur par la personne responsable du marché, ne font pas obstacle à ce que sa mise en œuvre soit subordonnée à la conclusion d'un avenant au marché, l'acceptation par l'entrepreneur ne pouvant, dans ce cas, faire à elle seule n'être un accord entre les parties.

*Conseil d'État, 25 mars 2002, « Sté G T M-International et G T M-réunion », n° 187 885.
Classement ME 5140*

Commentaire :

Solution intéressante qui admet que la procédure de règlement des différends prévus par l'article 50 du CCAG ne soit pas suffisante.

Mais tout dépend encore une fois de l'intention des parties et la solution du litige aurait été différente si le juge avait estimé que la mise en oeuvre de la procédure prévue à l'article 50 suffisait aux yeux des parties pour entériner les nouvelles conditions d'exécution du marché.

[Retour au sommaire](#)

Preuve de la continuité de l'affichage du permis de construire sur le terrain :

Des particuliers ont obtenu un permis de construire.

Ce dernier a été contesté par des voisins.

Les bénéficiaires du permis ont estimé que leur demande devant le juge tendant à l'annulation de ce permis était tardive, du fait de la date à laquelle il avait été procédé aux formalités d'affichage.

Les demandeurs ont cependant soutenu que l'affichage sur le terrain n'avait pas été continu, selon l'article R.490-7 du Code de l'urbanisme.

Question :

Le bénéficiaire d'un permis de construire doit-il faire la preuve de la continuité de l'affichage du permis sur le terrain ?

Réponse :

Non. S'il incombe au bénéficiaire d'un permis de construire de justifier qu'il a bien rempli les formalités d'affichage prescrites par le Code de l'urbanisme, il revient au juge d'apprécier la continuité de l'affichage en examinant l'ensemble des pièces qui figurent au dossier qui lui est soumis et en particulier la valeur probante des attestations contradictoires qui peuvent être produites par les parties.

Conseil d'état, 25 mars 2002, « M. et Mme Anston », n° 219 409, et n° 219 353.

Classement ME 5140

Commentaire :

Le juge fait ici un rappel important concernant la charge de la preuve en matière de continuité d'affichage du permis de construire.

En revanche, il appartient bien au propriétaire de faire la preuve que le permis a été affiché sur le terrain conformément aux prescriptions de l'article R. 421 - 39 du Code de l'urbanisme.

[Retour au sommaire](#)

La réception comportait d'importantes réserves :

Un litige oppose un syndicat des copropriétaires à des constructeurs et au maître de l'ouvrage, au sujet de malfaçons.

L'entreprise chargée des peintures est condamnée in solidum avec le maître d'œuvre d'exécution et son assureur.

Elle soutient que les désordres retenus par le juge du fond étaient apparents et que la réception sans réserve a purgé l'ouvrage de ses vices, aucune condamnation ne pouvant donc être prononcée contre elle.

Elle conteste la décision de la cour d'appel qui a jugé la réception non contradictoire et donc sans effet.

Question :

Peut-on priver d'effet une réception si un procès-verbal est établi ?

Réponse :

Oui. En l'espèce, les documents intitulés « procès-verbal de réception », comportait d'importantes réserves.

Le maître d'ouvrage était, certes, assisté de l'architecte, mais il n'était pas justifié que les entrepreneurs aient été invités à la réception.

En outre, le prix n'a pas été intégralement réglé.

La portée des réserves conduisait à conclure qu'il n'y avait eu ni réception expresse ni réception tacite.

*Cass., 3è civ., 20 février 2002, « Sté LPA c./ Sté Dramont et a. » n° 357 FS-D.
Classement ME 5139*

Commentaire :

1. La réception expresse est inopérante si elle n'est pas contradictoire.

La réception tacite implique l'agrément des travaux par le maître de l'ouvrage ; or, en l'espèce, les réserves étaient d'une importance telle qu'on ne pouvait tirer aucun parti du procès-verbal de réception non contradictoire.

En outre, le maître de l'ouvrage n'avait pas payé la totalité du prix.

De cet ensemble d'indices, il résultait qu'on ne pouvait conclure à la réception tacite.

2. L'arrêt confirme, sur un autre point, qu'une réception judiciaire peut être prononcée avec les réserves émises par l'expert.

[Retour au sommaire](#)

La réception tacite implique la volonté de recevoir les travaux :

Des particuliers chargent une entreprise de travaux sous la maîtrise d'œuvre d'un architecte.

Ils la payent sur la base de factures visées par l'architecte.

Des infiltrations auxquelles les travaux devaient remédier, subsistant, ils assignent l'entreprise et le maître d'œuvre.

La cour d'appel les condamne in solidum avec l'assureur de l'entrepreneur, en relevant l'existence d'une réception tacite ayant fait courir la garantie décennale.

Question :

La réception tacite résulte-t-elle du seul le paiement du prix ?

Réponse :

Non. La seule circonstance, relevé par la cour d'appel, que le maître d'ouvrage a ignoré les malfaçons, ne suffit pas à caractériser la réception tacite.

La réception, même tacite, est l'acte par lequel le maître de l'ouvrage accepte l'ouvrage, avec ou sans réserves.

*Cass., 3e civ., 6 mars 2002, « Maaf c./Duc Tran Minh », n° 427 FS-D.
Classement ME 5139*

Commentaire :

L'arrêt rappelle que la réception amiable doit être prononcée contradictoirement, ce qui ne vise que la réception expresse qui n'était pas en cause.

Sur la réception tacite, l'arrêt paraît classique.

On peut toutefois regretter sa motivation.

En effet, le pourvoi auquel arrêt fait droit soutenait que les travaux, objet du marché, n'avait pas été exécuté.

Si c'était le cas, pourquoi avait-il été payé ?

Si ce n'était pas le cas, qu'exiger d'autre du maître de l'ouvrage, s'il n'exprime aucun désaccord, qu'il paie les travaux à l'achèvement ?

Décidément, la réception tacite est un nid à procès ou nul ne trouve son compte.

[Retour au sommaire](#)

Obligation de résultat du sous traitant :

Les travaux de rénovation d'un immeuble sont sous-traités pour partie à une entreprise chargée de la démolition d'un mur, opération qui entraîne des dommages à la propriété mitoyenne et à celle du maître de l'ouvrage.

Les victimes ont assigné l'entrepreneur principal qui a appelé le sous-traitant en garantie.

La cour d'appel ayant condamné le sous-traitant à garantir l'entrepreneur principal et ayant procédé à un partage de responsabilité entre eux, le sous-traitant a contesté sa responsabilité.

Question :

le sous-traitant doit-il garantir l'entrepreneur principal pour des dommages causés tant au maître de l'ouvrage qu'au tiers ?

Réponse :

Oui. Le sous-traitant est tenu d'une obligation de résultat envers l'entrepreneur principal au titre de sa responsabilité contractuelle, pour le dommage subi par le maître de l'ouvrage ; à l'égard du voisin, il a commis une faute délictuelle en omettant de faire un rapport au maître de l'ouvrage sur les risques encourus dont il avait conscience.

*Cass. 3e civ., 20 février 2002 « Bonne c./Bisey et a. », n° 356 D.
Classement ME 5139*

Commentaire :

À l'égard du maître de l'ouvrage, la solution est classique ; à l'égard du voisin, l'arrêt admet la responsabilité délictuelle de l'entrepreneur principal (mis en cause par le voisin) et celle du sous-traitant.

Or, si ce dernier peut engager sa responsabilité quasi délictuelle envers le voisin pour sa faute, l'entrepreneur principal qui l'appelle en garantie, invoque en général, le contrat.

Mais en l'espèce, l'arrêt relève deux fautes : celle de l'entrepreneur principal et celle du sous-traitant ; il y avait donc une coresponsabilité, justifiant le partage.

[Retour au sommaire](#)

Résiliation unilatérale du contrat de construction de maison individuelle :

Un particulier charge une société de la construction d'une maison individuelle.

Les travaux sont interrompus à la suite d'un différent entre les parties.

Le maître de l'ouvrage assigne le constructeur – à qui il reproche une interruption de chantier –, ainsi que le garant, en résiliation du contrat et en réparation de son préjudice.

La cour d'appel constate que la résiliation unilatérale est le fait du maître de l'ouvrage.

Question :

Le maître de l'ouvrage pouvait-il résilier unilatéralement le contrat ?

Réponse :

Oui. Mais l'article 1794 du Code civil est alors applicable : le constructeur doit être indemnisé de son manque à gagner et des autres chefs de préjudice.

*Cass. 3^e civ., 6 mars 2002, « Panassié c./Berthe et a », n° 399 FS-D.
Classement ME 5139*

Commentaire :

L'arrêt est assez compliqué puisqu'il admet la résiliation unilatérale du maître de l'ouvrage et retient une responsabilité partielle de constructeur dans le retard.

La Cour de cassation confirme ainsi que le régime général du marché à forfait est applicable au contrat de construction de maison individuelle.

L'article 1794 prévoit, en effet, que le maître de l'ouvrage peut résilier unilatéralement le marché à forfait sauf à indemniser l'entrepreneur de son préjudice ; cette faculté est indépendante d'une faute, la résiliation qui sanctionne celle-ci relève du droit commun.

[Retour au sommaire](#)