

Le Bulletin

Bimestriel

n°6 - 1996

SOMMAIRE

Comité de rédaction

Rédacteur en chef :

Me Ronan BOURGES

Ont participé à cette revue :

Frédéric BEHIN
Philippe BERNIGAUD
Florence CHEREL
Dominique DEVRIENDT
Lionel INREP
Claude MARECHAL
Maeva PERSSON
Michèle RAUNET
Philippe ROUSSIGNOL
Marc TSCHIGGFREY

- DROIT PATRIMONIAL DE LA FAMILLE Page 2
- DIVERS Page 3
- DROIT IMMOBILIER Pages 3-6
- CONTRAT ADMINISTRATIF Pages 7-8
- URBANISME Pages 8-11
- ACTUALITE LEGISLATIVE
ET REGLEMENTAIRE Pages 11-12
- FISCALITE Pages 12-16
- “ LE DOSSIER ” Pages 17-19
- PROGRAMMES DES VENTES Pages 20-24
- INDICES PUBLIES EN JANVIER 1997 Pages 25-26

DROIT PATRIMONIAL DE LA FAMILLE

01 - SALARIAT CONJUGAL ET RÉGIMES MATRIMONIAUX.

Le contrat de travail peut-être défini comme une convention par laquelle un individu s'engage à fournir des prestations à une autre personne sous la subordination de celle-ci et en contrepartie d'une somme d'argent. L'existence d'un contrat de travail entre époux peut apparaître paradoxale. En effet, comment peut-on imaginer que des relations de subordination puissent exister dans des relations matrimoniales basées actuellement sur des relations d'égalité et non de dépendance ? Dès lors que les conditions d'existence du contrat de travail sont réunies, l'on s'aperçoit qu'il peut présenter de nombreux avantages tant sur les plans social que fiscal, et qui diffèrent selon le régime matrimonial choisi.

G. TEILLIAIS.

Les Petites Affiches, 13-12-96, n° 150, p. 17 à 20.

02 - PARTAGE - LA VENTE D'UN BIEN ISSU DU PARTAGE VAUT RATIFICATION DE CELUI-CI.

Aux termes d'un acte de partage suite à un divorce, Monsieur s'est vu attribuer une maison qu'il a ensuite promis de vendre à une tierce personne. Il attaque ensuite le partage en rescision pour lésion, mais se voit

débouté par la Cour qui retient qu'en signant une promesse de vente, Monsieur s'était considéré comme propriétaire régulier, et a donc ratifié l'acte de partage de manière tacite. Il ne pouvait donc plus le contester ultérieurement. Civ. I., 01-10-96, Suanez c/ Mme Suanez.

Droit et Patrimoine, décembre 1996, 1521, p. 69.

03 - COMMUNAUTÉ UNIVERSELLE - LE PASSIF DE LA COMMUNAUTÉ UNIVERSELLE COMPREND LA CHARGE DE LA PRESTATION COMPENSATOIRE DUE A UN PRÉCÉDENT CONJOINT.

Divorcé en premières noces et condamné à verser une prestation compensatoire à sa première épouse, Monsieur s'est remarié et a adopté le régime de la communauté universelle avec attribution intégrale de cette communauté au profit du conjoint survivant. Suite à son décès s'est posée la question de la détermination du débiteur de cette prestation compensatoire. La Cour de cassation confirme la cour d'appel qui avait décidé que c'est à la seconde épouse d'acquitter la rente et non aux héritiers du conjoint décédé, la dette n'étant pas personnelle à ce dernier, mais faisait partie du passif de communauté.

Civ. I., 15-10-96, Mme veuve Housay c/ Mme Ladrach.

Droit et Patrimoine, décembre 1996, 1522, p. 69.

DIVERS

04 - LA SERVITUDE CONVENTIONNELLE DEVENUE INUTILE.

La servitude conventionnelle, même inutile, doit survivre. Telle est la solution claire et constante de la jurisprudence française. Or, la doctrine, presque unanime, prône la solution inverse : une servitude conventionnelle vraiment inutile doit disparaître. Pour leur part, et tablant sans doute sur un revirement de jurisprudence, les avocats introduisent chaque année des dizaines de pourvois contre les décisions maintenant des servitudes sans utilité. Pourtant, leur espérance ne saurait être que vaine.

C. MOULOUNGUI.

Les Petites Affiches, 27-11-96, n° 143, p. 15 à 18.

05 - VENTE - NULLITÉ - DOL - EFFETS - ACQUÉREURS - DÉPENSES FAITES POUR L'AMÉLIORATION DU FONDS - INDEMNISATION.

Les acquéreurs d'un fonds de commerce ayant obtenu l'annulation de celui-ci en raison du dol dont ils avaient été victimes de la part de leurs vendeurs, peuvent se faire indemniser les dépenses qu'ils avaient faites pour l'amélioration de ce fonds en y développant une activité complémentaire de celle qui existait lors de la cession annulée.

Cass. com., 07-03-95, Époux Richard c/ Époux Gapaillard.

J.C.P. éd. N., 13-11-96 et 20-11-96, n° 50-51, p. 1775 et 1776.

DROIT IMMOBILIER

VENTE D'IMMEUBLES

06 - VENTE D'IMMEUBLE EN COURS DE RÉNOVATION.

La question de savoir si un rénovateur peut commercialiser des locaux avant leur achèvement en dehors du cadre légal de la vente d'immeuble à construire définie par l'article 1601-1 du Code civil semble avoir enfin été tranchée par un arrêt

de la Cour d'appel de Besançon. Elle a en effet estimé que « la vente d'un immeuble ancien nécessitant des travaux de rénovation importants pour rendre cet immeuble habitable devait être entourée de toutes les garanties des contrats de vente des immeubles à construire, lorsque l'acquéreur a l'obligation d'effectuer des versements avant l'achèvement de la rénovation et lorsque le vendeur est également chargé de la rénovation ».

F. MAGNIN.

Les Petites Affiches, 16-12-96, n° 151, p. 14.

07 - RÉSOLUTION DE LA VENTE
ET EFFETS SUR LES
ENGAGEMENTS RESPECTIFS DU
PRÊTEUR ET DE SA CAUTION.

La vente d'un immeuble acquis au moyen de fonds prêtés par une banque qui les avait remis au vendeur au nom des acquéreurs, ayant été résolue, cette résolution a entraîné la restitution des fonds propres aux anciens acquéreurs et non au prêteur de deniers à qui ils ne peuvent, dès lors, être affectés par préférence.

J-L. COURTIER.

Les Petites Affiches, 04-11-96, n° 133, p. 11 et 12.

08 - AGENTS IMMOBILIERS -
EXERCICE DE LA PROFESSION.

Sauf clause expresse, le mandat non exclusif de vendre ne confère pas à l'agent immobilier le pouvoir de représenter le vendeur pour la signature de l'acte de vente.

Civ. I., 06-03-96, De Château-Thierry c/ Sanz.

J.C.P. éd. N, 29-11-96, n° 48, p. 1665 et 1666.

CONSTRUCTION

09 - QUE FAUT-IL ENTENDRE PAR
« REMISE EN ÉTAT D'UNE
CONSTRUCTION EXISTANTE » ?

Un moulin avait été détruit par les allemands pendant la seconde guerre mondiale. Ce qui en reste est en l'état de ruine. Le Conseil d'État a considéré qu'en de telles circonstances, la reconstruction

presque intégrale du moulin ne peut être regardée comme la « remise en état d'une construction existante ». Le permis de construire devait donc être refusé puisque l'article Nca2 de la commune admettait uniquement « l'aménagement et le remise en état des constructions existantes ».

CAA Nantes 2 mai 1996, Mme Larnaudie de Ferrand Puginier.
B.J.D.U., 4/96, p. 249 à 251.

10 - COMMENT S'APPRÉCIE
L'ÉTENDUE DE LA VENTE D'UN
VOLUME CONSTRUCTIBLE ?

Les juges suprêmes ont eu à se pencher sur une question délicate liée à la superposition de volumes. Un propriétaire ayant cédé un volume global constitué de volumes constructibles partiels superposés certains au-dessus du sol, d'autres en sous-sol revendiquait la propriété de la surface et des droits à construire. La Cour de cassation a donné droit à la cour d'appel qui, en analysant la commune intention des parties, a constaté que la superposition des volumes cédés allait sans interruption du sol à l'air libre, sans limitation et que l'acquéreur des volumes était nécessairement devenu propriétaire du sol.

Civ. III., 22 mai 1996, M. et Mme El Baz.
B.J.D.U., 4/96, p. 235 et 236.

11 - LA RESPONSABILITÉ DES
CONSTRUCTEURS.

L'A.J.P.I. publie dans ce numéro un tableau synoptique très détaillé des possibilités de mise en oeuvre des garanties et responsabilités des constructeurs et le poursuit par l'analyse des assurances obligatoires en matière de construction (dommage-ouvrage, responsabilité contractuelle)

permettant d'apprécier clairement leur étendue.

A.J.P.I., 11/96, p. 908 à 914.

légale d'exigibilité.

Civ. III., 03-04-96, *Gautreau c/ Lewis*.

Administrer, novembre 1996, 283, p. 27.

12 - LA MISE EN OEUVRE DE L'ASSURANCE DES DOMMAGES A L'OUVRAGE.

Le maître de l'ouvrage, en tant qu'assuré, a l'obligation de déclarer le dommage à l'assureur dans les délais prévus au contrat et, en tout état de cause, dans un délai de deux ans sous peine d'encourir la prescription biennale de l'article L. 114-1 du code des assurances. Les modalités de mise en oeuvre de cette assurance sont en majeure partie déterminées par certains délais qu'il conviendra de respecter pour que la demande d'indemnisation aboutisse.

P. CASSON.

Les Petites Affiches, 02-12-96, n° 145, p. 19.

14 - CONGÉ AVEC OFFRE DE VENTE - DÉLAI DE RÉALISATION.

L'acte de vente doit être signé avant l'expiration du délai de quatre mois à compter de l'acceptation de l'offre d'achat par le locataire. La sommation, faite par un locataire au bailleur défaillant, de venir signer ledit acte bien au-delà de la date d'expiration du délai légal, est insuffisante même si elle a été faite dans ledit délai. La Cour de cassation a confirmé l'arrêt de la Cour d'appel de Paris qui avait jugé que l'acceptation de l'offre devait, alors, être considérée comme nulle de plein droit. Le délai de quatre mois est donc impératif.

Civ. III., 03-04-96.

Administrer, octobre 1996, 282, p. 36 à 40.

BAUX D'HABITATION

13 - CHARGES LOCATIVES - PRESCRIPTION.

Le propriétaire, qui n'aurait pas procédé à la régularisation annuelle des charges, conserve le droit de demander à son locataire le paiement du solde de charges pendant cinq ans après la date

15 - CONGÉ OU PROPOSITION D'UN NOUVEAU LOYER - POINT DE DÉPART DU DÉLAI LÉGAL.

Le point de départ du délai légal est la date effective de remise au locataire, de la lettre recommandée avec accusé de réception ou de première présentation de cette lettre par la poste au domicile du locataire. Il faut donc veiller à adresser les congés suffisamment tôt pour ne pas courir le risque d'une nullité du congé en cas de retard dans l'acheminement du courrier.

Civ. III., 10-01-96, *François c/ Giot et Ingrassure c/ Glouanec*.

Administrer, novembre 1996, 283, p. 28.

COPROPRIÉTÉ

16 - AUTORISATION JUDICIAIRE DE PERCEMENT D'UN MUR MITOYEN.

Dès lors que le refus des copropriétaires d'autoriser les travaux projetés n'est pas justifié par la démonstration qu'ils sont de nature à porter atteinte à la destination de l'immeuble, l'autorisation judiciaire doit être accordée.

Civ. III., 05-04-95.

Administrer, novembre 1996, n° 283, p. 30 à 31.

17 - CLAUSE D'AGGRAVATION DE CHARGES À L'ÉGARD DES COPROPRIÉTAIRES DÉFAILLANTS.

Une réponse ministérielle du 26 février 1996, publiée au J.O. Assemblée Nationale du 12 Août 1996, rappelle que, par application de l'article 32 de la loi du 9 juillet 1991, sont réputées non écrites les clauses récemment introduites dans les règlements de copropriété visant à mettre à la charge des copropriétaires défaillants, le remboursement des frais occasionnés au Syndicat pour le remboursement des charges, sans que ledit Syndicat dispose d'un titre exécutoire. Il est néanmoins recommandé de prévoir de telles dispositions dans les règlements de copropriété, ne serait-ce qu'à titre d'intimidation.

RM 26-02-96, n° 35658.

Administrer, novembre 1996, n° 283, p. 45.

18 - LOGE DE CONCIERGE FAISANT L'OBJET D'UN LOT.

Le règlement de copropriété indiquait que la loge et l'appartement du gardien étaient des parties communes spéciales mais ils faisaient l'objet d'un lot avec des tantièmes. La Cour de cassation, dans un arrêt du 19 juin 1996, a cassé l'arrêt de la Cour d'appel qui avait donné raison aux copropriétaires qui revendiquaient le local. Elle a considéré que l'existence d'un lot établissait qu'il ne pouvait s'agir de parties communes.

Dictionnaire Permanent Gestionnaire Immobilière, 242, p. 5455.

19 - APPROBATION DE LA RÉPARTITION DES CHARGES ENTRE LES LOTS ISSUS D'UNE SUBDIVISION.

Il est rappelé que rien n'interdit de procéder à la signature de l'acte de vente d'un lot issu de la subdivision d'un lot avant que la répartition des charges ait été soumise à l'approbation d'une assemblée générale. En cas de difficulté avec l'assemblée, il sera possible d'avoir recours au Tribunal de Grande Instance pour fixer la nouvelle répartition des charges. A nouveau, en ce sens, un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 9 février 1996.

Dictionnaire Permanent Gestion Immobilière, 242, p. 5452.

CONTRAT ADMINISTRATIF

20 - DÉLÉGATION DE SERVICE PUBLIC ET INFORMATION MUNICIPALE.

Un contrat qui habilite une entreprise à vendre à des annonceurs les espaces publicitaires de divers supports de l'information municipale et à percevoir les recettes correspondantes, confie à cette entreprise une partie de l'exécution du service public de l'information municipale. Il s'agit donc d'un contrat de délégation de service public.

TC 24-06-96, Préfet de l'Essonne.

Droit Administratif, novembre 96, 517, p. 15.

21 - LES MOTIFS DE RÉSILIATION D'UN CONTRAT ADMINISTRATIF.

La résiliation d'un contrat de délégation de service public peut être motivée par l'imprécision de ses clauses, par des irrégularités de rédaction ainsi que par la nécessité d'assurer une meilleure cohérence entre les divers organismes intervenant dans la gestion du service considéré.

CE 10-07-96, Coisne.

Droit Administratif, novembre 1996, 519, p. 15 et 16.

22 - RECOURS POUR EXCÈS DE POUVOIR CONTRE LES CLAUSES RÉGLEMENTAIRES D'UN CONTRAT DE DÉLÉGATION DE SERVICE PUBLIC.

Cet arrêt d'assemblée du Conseil d'État admet la recevabilité des tiers à un contrat administratif à demander

par la voie du recours pour excès de pouvoir l'annulation des stipulations à caractère réglementaire de ce contrat. Le Conseil d'État vient donc d'ouvrir une petite brèche dans cette forteresse que constitue l'irrecevabilité du recours pour excès de pouvoir à l'encontre d'un contrat et de ses stipulations. On peut se poser la question de savoir avec P. Terneyre si cet arrêt annonce une évolution plus radicale du contentieux de l'annulation des contrats administratifs.

CE Assemblée 10-07-96, M. Cayzeele. Note P. Terneyre.

C.J.E.G., novembre 96, p. 382 à 389.

23 - MARCHÉS PUBLICS - CHAMP D'APPLICATION DU CODE.

Par convention, une commune avait confié à une société une étude de faisabilité de la construction d'une voie rapide souterraine et de sa concession. Si le projet s'avérait réalisable, la commune s'engageait à examiner en priorité la proposition de concession que présenterait la société laquelle conserverait les frais d'études à sa charge. Dans le cas contraire, la commune verserait à la société une somme correspondant aux frais de l'étude. Le Conseil d'État a considéré qu'un tel contrat devait être soumis au Code des marchés publics.

CE 30-09-96, Commune de Grenoble.

Moniteur des Travaux Publics, 17-01-97, p. 38.

24 - CONSTRUCTION : DISTINGUER LES CONTRATS DE SOUS-

TRAITANCE.

L'auteur fait le point sur la notion de sous-traitance en la distinguant des notions de cession de marché, de cotraitance et de maîtrise d'oeuvre. Cet exercice permet de rappeler les différentes caractéristiques essentielles qui sont nécessaires pour

qu'un contrat soit qualifié de contrat de sous-traitance.

J-P Babando.

Moniteur des Travaux Publics, 13-12-96, p. 50 et 51.

URBANISME

Z.A.C.

25 - LA MISE EN DEMEURE D'ACQUÉRIR DE L'ARTICLE L. 311-2 DU CODE DE L'URBANISME PEUT-ELLE CONCERNER DES TERRAINS BÂTIS ?

Le droit de délaissement de l'article L. 311-2 du Code de l'Urbanisme peut concerner des terrains bâtis ou non bâtis.

Civ. III., 07-05-96, Société Semcodan. *B.J.D.U.*, 4/96, p. 265 et 266.

existants sur leur territoire. Il examine plus particulièrement la circulaire du 8 février 1973 qui reste à ce jour un texte très précieux.

M-J. Del Rey.

Droit et Ville, p. 198 à 222.

DROIT DE PRÉEMPTION

27 - QUELLES CONSÉQUENCES EMPORTE LA RÉTRACTATION PAR LA COMMUNE DE SA DÉCISION DE PRÉEMPTION ?

Une commune a dans un premier temps renoncé à un terrain qui lui était soumis puis dans un second temps, après le délai de deux mois qui lui était imparti, revient sur sa décision et prend le parti de préempter. Cette décision devenue définitive, le vendeur et la commune se sont opposés sur le paiement d'une commission. Le tribunal saisi pour trancher cette question, la commune a changé à nouveau d'avis et n'a plus

ESPACE BOISE

26 - LA RÉGLEMENTATION DES ARBRES ET ESPACES BOISÉS EN VILLE.

L'auteur examine l'ensemble des outils à la disposition des personnes publiques et notamment des communes permettant d'assurer la protection des espaces boisés

souhaité acquérir le bien en question en arguant que la décision de préempter ayant été prise hors délai n'avait aucun effet. Le Conseil d'État a considéré que le fait que la décision de préemption soit intervenue hors délai l'entachait d'illégalité mais non d'inexistence. Dès lors cette décision est opposable à la commune devant le juge civil.

CE 13-05-96, Commune de Franconville-la-Garenne.

B.J.D.U., 4/96, p. 267 à 270.

EXPROPRIATION

28 - L'EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE.

L'auteur de cet article retrace de manière exhaustive les principales décisions rendues en la matière au cours des années 95/96 les classant en prenant en considération les phases de l'expropriation, à savoir les phases administrative et judiciaire. Il a souligné l'importance des décisions rendues au sujet de l'appréciation de la notion même d'utilité publique.

A.J.P.I., 11/96, p. 871 à 891.

29 - EXPROPRIATION - AVIS DES DOMAINES.

Aux termes de l'article R. 11-3 du Code de l'expropriation, l'expropriant adresse au préfet pour être soumis à l'enquête un dossier qui comprend obligatoirement : (...) Il Lorsque la déclaration d'utilité publique est demandée en vue de l'acquisition d'immeubles (...) 4° L'estimation

sommaire des dépenses. »

Le Conseil d'État a annulé l'arrêté déclaratif d'utilité publique au motif que le dossier d'enquête comprenait une estimation sommaire fondée sur un avis datant de 11 ans alors que des changements de circonstances de droit (nouveau document d'urbanisme) et de fait (évolution de la situation foncière et des infrastructures à 20 Km du centre de Paris) exigeaient un nouvel avis.

CE 02-10-96, Ministre de l'Intérieur c/ Cts Hottinguer.

Droit Administratif, novembre 96, 533, p. 26.

CONTENTIEUX

30 - PERMIS DE CONSTRUIRE - INTÉRÊT À AGIR.

Nouvel exemple de l'interprétation stricte du Conseil d'État en ce qui concerne l'intérêt à agir en matière de permis de construire : en l'espèce, le Conseil d'État n'a pas admis l'intérêt pour agir contre le permis de construire d'une grande surface d'une association de commerçants. La circonstance que le permis de construire avait été délivré sans que le pétitionnaire ait obtenu d'autorisation préalable de la commission départementale de l'urbanisme alors que cette autorisation était nécessaire n'a pas influencé le Conseil d'État, à la différence du tribunal administratif de Limoges.

CE 13-05-96, Ville de Limoges.

Droit Administratif, octobre 96, 501, p. 28.

PERMIS DE CONSTRUIRE

31 - DES COMMERCES DÉMONTABLES ET DE GRANDE DIMENSION SONT-ILS SOUMIS A PERMIS DE CONSTRUIRE ?

Le Conseil d'État a considéré que des stands de grande dimension (375 m² environ destinés à la vente temporaire de chaussures et de vêtements) n'étaient pas exempts de permis de construire.

CE 27 mars 1996, M. Mauny.
B.J.D.U., 4/96, p. 244 à 247.

LOTISSEMENT

32 - LES EFFETS DES CAHIERS DES CHARGES.

Une SCI propriétaire d'un lot situé dans un lotissement autorisé en 1929 a fait commandement à l'association syndicale libre de respecter une clause du cahier des charges interdisant le stationnement dans un square situé dans le lotissement. Le Conseil d'État a rappelé que le délai de caducité de 10 ans prévu à l'article L. 315-2 du Code de l'urbanisme ne remet pas en cause les droits et obligations régissant les rapports des colotis entre eux contenus dans le cahier des charges du lotissement, ni le mode de gestion des parties

communes en vigueur.
Civ. III., 22-05-96, Association syndicale libre du square Henri Paté.
Droit Administratif, novembre 96, 548, p. 33 et 34.

33 - AUTORITÉ COMPÉTENTE POUR DÉLIVRER L'ARRÊTÉ DE LOTIR.

Le maire détenant des parts de la SCI qui a conclu une promesse d'achat des terrains sous condition d'obtention de l'autorisation de lotir ne peut pas délivrer l'autorisation de lotir. Conformément aux dispositions des articles L. 315-1-1 et L. 421-2-5 du Code de l'urbanisme, le conseil municipal doit désigner un autre de ses membres pour délivrer l'autorisation.

CE 31-07-96, Commune de Courpalay.

Droit Administratif, 96, 549, p. 34.

PLAN D'OCCUPATION DES SOLS

34 - UTILITÉ PUBLIQUE ET EMPLACEMENT RÉSERVÉ.

Le caractère d'utilité publique des projets en vue desquels les emplacements réservés sont décidés n'est pas une condition de légalité du classement.

CE 15-04-96, Commune du Marin.
Droit Administratif, octobre 96, 504, p. 29.

35 - EEMPLACEMENT RÉSERVÉ AU POS ET ÉDIFICE CULTUEL.

Le Conseil d'État considère que dès lors que l'on se situe dans une opération d'aménagement, un édifice cultuel peut entrer dans le champ d'application du régime des emplacements réservés.

CE 25-09-96, Syndicat des copropriétaires de l'immeuble 75 - 77 rue Dutot.
Moniteur des Travaux Publics, 29-11-96, p. 61.

36 - CONTENU DE L'ARTICLE 13 D'UN RÈGLEMENT DE POS.

Il n'est pas possible d'introduire dans l'article 13 d'un règlement de POS une disposition qui interdit de partager ou céder aux riverains les espaces verts communs à une opération de construction. Il s'agit en effet d'une atteinte directe au droit de propriété.

CE 28-06-96, Durnez.
Droit Administratif, octobre 96, 507, p. 31.

FISCALITÉ DE

ACTUALITÉ LÉGISLATIVE ET RÉGLEMENTAIRE

38 - EQUIPEMENT COMMERCIAL.

Un dossier relatif à la réforme de l'équipement commercial (décrets, circulaire, commentaires) est disponible sur commande.

L'URBANISME

37 - CESSION GRATUITE ET ESPACES LIBRES.

La part cédée gratuitement au titre de l'article R. 332-15 du Code de l'urbanisme doit être déduite pour l'application de règles concernant le minimum d'espaces libres à conserver prévues à l'article 13 du POS. La solution est déduite du fait qu'après avoir indiqué que les surfaces cédées gratuitement sont prises en compte pour l'application du COS et du PLD, l'article R. 332-15 précise : « Ces dispositions ne font pas obstacle à l'application de l'ensemble des autres règles et servitudes d'urbanisme ».

CE 10-06-96, Sté l'Alp 'Hôtel.
Droit Administratif, octobre 96, 503, p. 29.

39 - DOMAINE PUBLIC - DÉCRET N° 96-1058 DU 2 DÉCEMBRE 1996.

Il s'agit du dernier décret d'application de la loi du 25 juillet 1994 relative à la constitution de droits réels sur le domaine public de l'État. Il précise les catégories d'établissements publics

qui ont le droit de délivrer des titres d'occupation du domaine public de l'État. Les aérodromes, les ports autonomes, les sociétés concessionnaires d'autoroute, la SNCF et la RATP en font partie.

JO du 10-12-96.

Moniteur des Travaux Publics, Textes officiels, 20-12-96, p. 207 et 208.

40- LOI DE FINANCES POUR 1997.

L'Administration fiscale avait la possibilité dans les trois mois de la publication de l'acte de vente d'un

bien immobilier ou d'un fonds de commerce de préempter si elle estimait le prix indiqué dans l'acte insuffisant ou inférieur à la valeur vénale du bien. Toutefois, elle devait offrir à l'acquéreur le montant du prix de vente majoré de 10%. L'article 113 de la loi de finances pour 1997 vient enfin de supprimer la disposition de l'article L. 18 du LPF, qui n'était plus appliquée en pratique depuis 1986.

J.C.P. éd. N., 24-01-97, chronique, p. 150.

FISCALITÉ

41 - L'ASSURANCE-VIE EST-ELLE UN CONTRAT D'ASSURANCE ?

Le Doyen Aulagnier vient d'apporter sa participation très attendue dans l'actuel débat sur la nature du contrat d'assurance-vie. L'auteur constate la tendance des contrats d'assurance-vie à devenir de simples produits financiers qui, à défaut d'aléa réel, se trouveraient exclus du régime de faveur prévu par les articles L. 132-1 et suivants du Code des assurances : non-incorporation du bénéfice du contrat dans la succession de l'assuré, non-taxation du capital sauf cas particuliers.

J. Aulagnier.

Droit et Patrimoine, décembre 1996, p. 44 à 56.

42 - LE LEGS DE RESIDUO.

Cet article fait une intéressante synthèse sur les avantages bien connus du legs de residuo. Il passe en revue les problèmes civils et rappelle le traitement fiscalement avantageux de ce type de transmission. Selon la doctrine ancienne, l'Administration admet une taxation tenant compte du lien de parenté entre le disposant et le gratifié en second et une imputation sur cette taxation des droits acquittés par le premier gratifié.

Droit et Patrimoine, janvier 1997, p. 23 à 25.

43 - LES RISQUES FISCAUX DU QUASI-USUFRUIT DANS LES DONATIONS DE TITRES.

Les auteurs exposent le problème du traitement fiscal de la réserve de quasi-usufruit. Ils s'interrogent notamment sur la possibilité pour l'Administration fiscale de contester lors de la donation la réduction de l'assiette taxable déterminée selon les règles applicables à la réserve d'un usufruit traditionnel, du fait de la rétention du quasi-usufruit. En outre, ils ébauchent l'idée que la donation avec réserve de quasi-usufruit puisse être traitée comme une donation alternative, analyse qui, selon eux pourrait autoriser l'Administration à taxer aux droits de mutation à titre gratuit l'augmentation de valeur du portefeuille si les titres ne se retrouvent pas en nature. La constitution d'une société civile de gestion de valeurs mobilières serait selon les auteurs à privilégier.

44 - ACTIF IMMOBILISE - DROIT INCORPOREL.

Importante décision du Conseil d'État qui précise qu'un droit incorporel ne peut être assimilé à une immobilisation que s'il peut être cédé. Par conséquent, les redevances versées en contrepartie de l'acquisition d'une concession de marque de 10 ans, garantissant une exclusivité au cessionnaire, sont intégralement déductibles dès lors que celui-ci ne peut contractuellement céder les droits acquis.

CE 21-08-96.

Droit Fiscal, 50/96, n° 1482, p. 1550 et 1551.

45 - SCI ET PLUS-VALUES.

Conséquence logique de la jurisprudence tendant à assimiler les parts de SCI et logement, la Cour d'appel de Paris vient de juger que ne pouvait bénéficier de l'exonération pour 1ère cession d'un logement, le cédant associé par ailleurs d'une SCI, la Cour assimilant la société à une indivision pour l'application des dispositions des articles 1850 et suivants du CGI.

CAA Paris 18-07-96.

Bulletin Fiscal, 11/96, n° 1166, p. 601.

46 - CONTRÔLE PONCTUEL ET E.S.P.F.

Dans le cadre du contrôle d'une donation déguisée, l'Administration a été amenée à examiner les comptes bancaires d'un contribuable afin de déterminer la réalité du paiement. L'Administration a, par la suite, engagé un ESPF sur les années non prescrites dont celle au cours de laquelle la cession était intervenue. La Cour d'appel juge que l'ESPF avait débuté lors du contrôle de la donation déguisée et était donc irrégulier pour avoir commencé avant l'envoi d'un avis de vérification et que la nullité de la procédure portait sur toutes les années visées par l'ESPF celui-ci étant invisible et non sur la seule année litigieuse.

CAA Lyon 13-11-96, M. Zanetti.

Droit Fiscal, 52/96, n° 1562, p. 1632.

IMPOSITION

47 - SOCIÉTÉS DE PERSONNES - RÉPARTITION DES RÉSULTATS - CONSÉQUENCES DU RETRAIT D'UN ASSOCIÉ EN COURS D'EXERCICE.

L'associé d'une société de personnes est imposable au titre des redressements d'un exercice antérieur à celui de son entrée dans la société. CAA Nancy 14-03-96. *Bulletin Fiscal*, 10/96, n° 1011, p. 525.

48 - SOCIÉTÉS DE PERSONNES - PROCÉDURE DE REDRESSEMENT CONTRADICTOIRE - IMPÔT SUR LE REVENU DES ASSOCIÉS DE SOCIÉTÉS DE PERSONNES - ASSOCIÉ D'UNE SOCIÉTÉ DE FAIT.

Une société de fait est en situation de taxation d'office. Dès lors que ses associés ont régulièrement déclaré leurs revenus, l'Administration doit suivre une procédure contradictoire concernant les conséquences à leur niveau de la taxation de la société. CAA Bordeaux 11-06-96. *Droit Fiscal*, 47/96, n° 1430, p. 1451 et 1452.

49 - IMPOSITION DES ASSOCIÉS DE SOCIÉTÉS DE PERSONNES - CHARGES DÉDUCTIBLES DE LA QUOTE-PART DU RÉSULTAT SOCIAL.

Cette réponse ministérielle rappelle les modalités de détermination du résultat fiscal des professionnels exerçant leur activité dans le cadre d'une société de personnes. Ces

modalités diffèrent selon que la société a ou n'a pas pris en charge leurs dépenses personnelles, mais ces dernières restent déductibles dans tous les cas.

RM Delnatte 11-11-96, JOAN, p. 5902, n° 37677. *Bulletin Fiscal*, 12/96, n° 1300, p. 672.

50 - TAXATION D'OFFICE A L'IMPÔT SUR LE REVENU DU REVENU D'ENSEMBLE - DEMANDE D'ÉCLAIRCISSEMENTS ET DE JUSTIFICATIONS - ARTICLE L. 16 DU LPF.

L'article L. 16 du LPF ne s'applique que si l'administration a des indices selon lesquels les revenus réels sont supérieurs aux revenus déclarés. La comparaison des crédits bancaires aux revenus imposés est un de ces critères. Quand l'Administration examine des comptes mixtes, les crédits bancaires doivent être comparés aux revenus professionnels bruts. CE 10-05-96.

Droit Fiscal, 47/96, n° 1431, p. 1453 et 1454.

51 - PLUS-VALUES DE CESSION DE TITRES DE DROITS SOCIAUX - FAIT GÉNÉRATEUR DE L'IMPOSITION : RÉALISATION DE LA CESSION.

La taxation doit s'apprécier au titre de l'année au cours de laquelle le transfert de propriété est intervenu c'est-à-dire :
- selon les règles visées à l'article 1683 du Code civil,
- selon les règles propres à la législation sur les sociétés commerciales.

Ainsi, en cas de complément de prix résultant d'une disposition contractuelle, encaissé

postérieurement à l'année de cession, l'imposition doit être rattachée à celle-ci.

CAA Bordeaux 04-07-96.

Droit Fiscal, 44/96, n° 1327, p. 1356 et 1357.

complément de prix acquitté par un tiers et donc taxable à ce titre.

CE 06-11-96, Ministre du Budget c/ Société des courses de la Côte d'Amour.

Bulletin Fiscal, 12/96, n° 1281, p. 668.

T.V.A.

52 - AIDES ENTRE SOCIÉTÉS SOEURS.

Bien que la fiscalité ne reconnaisse pas la notion de groupe, on relève une décision inédite admettant qu'une société facture à prix coûtant à une société soeur, laquelle réalise lors de la revente du même bien une marge de 45%, et estimant que l'Administration n'avait pas fait la preuve d'un acte anormal de gestion. La société en cause avait soutenu que la survie de la société soeur avait été réalisée dans son propre intérêt puisqu'elle lui permettait d'écouler 30% de son chiffre d'affaires.

CAA Nancy 06-03-96, Société Nord Eclair.

Bulletin Fiscal, 12/96, n° 1266, p. 665.

53 - T.V.A. - LIEN DIRECT - AIDES ET SUBVENTIONS.

Importante décision du Conseil d'État qui paraît considérer qu'à défaut de correspondre à une prestation de service individualisée ou à un engagement de son bénéficiaire, une subvention n'est pas assujettie à la T.V.A., sans que l'Administration puisse prétendre qu'il s'agit d'un

CONTENTIEUX FISCAL

54 - AVIS A TIERS DÉTENTEUR.

Jugé qu'un avis à tiers détenteur sur un compte non approvisionné était interruptif de la prescription. Jugé également que les irrégularités de l'avis de mise en recouvrement ne peuvent être contestées que dans le cadre du contentieux de l'assiette et non dans celui du contentieux du recouvrement.

CAA Lyon 20-06-96, M. Frezet.

Droit Fiscal, 51/96, n° 1529, p. 1597.

55 - CONTENTIEUX DU RECOUVREMENT - SURSIS DE PAIEMENT.

Décision inédite selon laquelle en cas de sursis de paiement garanti par un nantissement de titres non cotés, le comptable public était en droit d'exiger également une caution bancaire alors que la valeur des titres nantis était supérieure au montant de l'impôt contesté.

TA Strasbourg 29-08-96, M. et Mme Ranzenberger.

Droit Fiscal, 51/96, n° 1541, p. 1601.

FISCALITÉ

IMMOBILIÈRE

56 - T.V.A. IMMOBILIERE - RÉCUPÉRATION - RÉGULARISATION.

En principe, la T.V.A. immobilière afférente à un bien acquis neuf peut faire l'objet d'une récupération si le bien est affecté à la réalisation d'opérations taxables. Si ce bien fait l'objet d'une cession dans les 10 ans (20 ans selon le nouveau régime) : soit la cession intervient dans les 5 ans de l'achèvement et elle valide les droits à déduction (1ère cession dans les 5 ans), soit elle est effectuée en droits d'enregistrement et elle justifie une régularisation de la T.V.A. déduite. La Cour d'appel de Bordeaux vient de décider qu'une cession intervenue la 9ème année n'entraîne aucune régularisation si le bien est revendu comme terrain à bâtir et dont l'acquéreur était redevable légal de la T.V.A.

CAA Bordeaux 04-07-96.

Droit Fiscal, 50/96, n° 1492, p. 1561 et 1562.

57 - ACQUISITION DE TERRAIN A BÂTIR PAR UN PROMOTEUR - ABANDON DU PROJET DE CONSTRUCTION - RÉALISATION D'UN LOTISSEMENT - VENTE D'UN LOTISSEMENT - VENTE DE LOTS PLUS DE 5 ANS APRÈS L'ACQUISITION - RÉGULARISATION (OUI).

Une société de promotion qui a acquis un terrain en exonération de droits de mutation à titre onéreux et sous le bénéfice des dispositions de la T.V.A. immobilière doit être considérée comme déchu du régime

de l'exonération en l'absence de construction alors même qu'elle aurait aménagé le terrain, procédé à un lotissement et revendu les lots. Construire n'est pas lotir. On observe que le lotisseur n'a pu se prévaloir de la doctrine l'autorisant à bénéficier de prorogations de délais correspondant à ceux dont bénéficiait le sous-acquéreur pour construire, car les lots ont été revendus après le délai de l'article 691 du CGI. Il n'est pas certain en outre qu'il ait été marchand de biens ou lotisseur professionnel, condition exigée par la doctrine administrative.

cass. com. 12-12-95, Société Les Myrthes.

Indicateur de l'enregistrement, n° 16759, p. 7196 et 7197.

58 - IMMOBILIER LOCATIF NEUF : LE NOUVEL AMORTISSEMENT PERISSOL.

Cet article fait le point sur les conditions qu'il est nécessaire de réunir par le particulier investisseur en matière immobilière (date d'acquisition, date d'achèvement des travaux, engagement de louer pour une durée de 9 ans, lourd formalisme, à respecter...). Grâce à un comparatif avec le système Méhaignerie, qui disparaîtra le 31-12-97, le patient investisseur immobilier pourra déterminer quel médicament il devra ingurgiter pour traiter fiscalement son opération.

Droit et Patrimoine, décembre 1996, p. 29 à 35.

VENTE PAR UNE COMMUNE D'UN IMMEUBLE NEUF A UNE ENTREPRISE

I - Enoncé des faits :

Le Tribunal de Commerce par jugement a décidé de la continuation d'une SARL suite à un plan de redressement de cette entreprise. La période d'observation est close et il n'existe plus dès lors de procédure de redressement judiciaire à l'encontre de celle-ci. Une Commune souhaite acheter un terrain aux fins de construction d'un immeuble, puis de le céder à l'entreprise citée ci-haut en envisageant deux procédures alternatives :

- Une vente avec un prix payable à terme.
- Une location-vente, une location-accession ou un crédit-bail.

La Commune souhaitant se préserver contre une éventuelle faillite de l'entreprise, il faut se demander quelle est la meilleure solution juridique pour vendre tout en se protégeant de l'insolvabilité de l'acheteur.

II - Analyse des deux institutions juridiques :

A - La vente avec un prix payable à terme.

Ce type de vente offre au vendeur deux sûretés :

- Le privilège immobilier de l'article 2103 du Code Civil donnant un privilège spécial sur l'immeuble. Le vendeur se trouve placé en première position pour le paiement du prix.
- La clause résolutoire en vertu des articles 1654 et 1656 du Code Civil, le mieux étant d'introduire une clause conventionnelle où l'exigence de la mise en demeure par sommation est écartée, ce qui permettra une résolution de plein droit (Civ 1ère 27 Janvier 1960).

La question se pose alors de l'ouverture d'une nouvelle procédure judiciaire, soit du fait d'une nouvelle cessation des paiements, soit d'une demande des créanciers pour inexécution des engagements financiers en vertu de l'article 80 de la loi du 25 Janvier 1985.

Il y aura dès lors l'ouverture d'une nouvelle période d'observation : les conséquences en sont très importantes : l'article 47 de la loi précitée interdit la continuation des poursuites individuelles et notamment la résolution d'un contrat pour défaut de paiement d'une somme d'argent, ce qu'a confirmé un arrêt de la Chambre commerciale du 31 Mars 1992. **Cependant, s'il s'agit d'une action tendant simplement à constater la résiliation ou une résolution déjà acquise au jour du jugement d'ouverture, l'action sera accueillie** ; c'est ce qui résulte d'un arrêt de la troisième Chambre Civile de la Cour de Cassation du 21 Février 1990.

La résolution de la vente pourrait donc être valable, encore faudrait-il que le non-paiement ait eu lieu avant l'ouverture de la procédure de redressement ou liquidation judiciaire.

Quant au privilège, il ne pourra être actionné durant la période d'observation puisqu'il s'agit à ce moment de seulement déclarer ses créances au représentant des créanciers. La liquidation qui s'ensuivra ne mettra pas le bénéficiaire du privilège dans une situation excellente car il sera préféré par le super-privilège des salariés, le créancier gagiste et les créanciers dont les droits sont nés régulièrement après le jugement d'ouverture. En outre, d'après l'article 2105 du Code Civil, les privilèges généraux sur les immeubles - privilèges des frais de justice, des salariés, des auteurs et compositeurs - passeront également en priorité. Le privilège spécial d'immeuble n'a donc pas toute l'efficacité requise. S'il s'agit d'une continuation, le juge pourra imposer des délais de paiement et donc amoindrir la position de la Commune.

Dans le cas d'une cession, une quote-part du prix versé à l'entreprise sera affectée pour l'exercice du privilège. Si cela ne purge pas entièrement l'inscription, la Commune bénéficiant d'un droit de suite pourra l'exercer, mais seulement en cas d'aliénation du bien (article 93 alinéa 3 de la loi du 25 Janvier 1985).

B - La location-vente, la location-accession ou le crédit-bail.

La location-vente ou la location-accession ont pour but d'acquérir un immeuble par paiements fractionnés et sans apport initial. Le contrat de location-accession créé par la loi du 12 Juillet 1984 qui est le seul à être réglementé par le Code Civil - quoique ses dispositions ne soient pas d'ordre public - est caractérisé par une promesse de vente conférée à l'accédant, une période préalable de jouissance à titre onéreux et le paiement d'une redevance jusqu'à la levée de l'option.

Dans ce cas de figure, la Commune reste propriétaire du bien jusqu'à la levée de l'option et le paiement définitif du prix de vente. Si le locataire-acquéreur ne lève pas l'option, seuls seront gardés les "loyers" - sachant qu'il faudra diviser chaque paiement en montant du loyer et montant du droit personnel au transfert de propriété du bien - ainsi qu'une indemnité comprise entre 1% et 3% du prix de vente.

Cependant, dans le cas d'ouverture d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire suivie d'un plan de continuation, le juge pourra imposer des délais au créancier. S'il y a cession, ce sera une autre entreprise qui payera le montant dû. Si une cession est décidée, le contrat de crédit-bail peut être maintenu par décision judiciaire en vertu de l'article 86 de la loi du 25 Janvier 1985.

III - Conclusion :

Il semble dès lors préférable d'utiliser le système de la location-vente, de la location-accession ou du crédit-bail car la Commune restera propriétaire de l'immeuble jusqu'à complet paiement du prix au contraire de la vente avec un prix payable à terme.

En effet, dans le cas d'une vente avec un prix payable à terme, la meilleure procédure qui est la résolution conventionnelle risque d'être empêchée si le défaut de paiement a lieu alors qu'il y a déjà ouverture de la procédure.

Dans le cas où il serait procédé à une location-vente ou une location-accession, les risques seront moindres :

- la propriété n'est transmise qu'à la toute fin de l'opération, soit après avoir obtenu l'intégralité du prix de l'immeuble.
- La valeur des sommes versées correspondant aux loyers ne sera pas restituée ; il y aura en outre une indemnité, certes faible, correspondant à 3% maximum du prix qui sera également consentie.
- Le droit à l'occupation n'est que temporaire après la résolution du contrat - 3 mois minimum en vertu de l'article 13 de la loi précitée et aucun dans le cas du contrat innomé -, sauf décision contraire du juge qui peut décider du maintien dans les lieux pendant la période d'observation judiciaire mais aussi lors de la cession. Dans ce cas de figure, les loyers postérieurs à l'ouverture de la procédure bénéficieront de l'article 40 de la loi du 25 Janvier 1985, c'est à dire qu'ils seront payés en priorité sur les créanciers antérieurs au jugement d'ouverture.

Marc TSCHIGGFREY