

02.8

# Les constructions faites par une personne dépourvue de tout droit sur le sol



**Pierre-Edouard LAGRAULET**

Avocat au barreau de Paris  
Docteur en droit

L'article 555 du code civil règle, à défaut de convention contraire entre les parties, le sort des constructions entièrement édifiées sur le terrain d'autrui (situation distincte de l'empiètement) par une personne dépourvue de tout droit sur le sol (V. § 1). Deux solutions sont retenues par l'article 555 : la suppression des constructions aux frais du tiers évincé, lorsqu'il est

de mauvaise foi (V. § 7), ou l'accession à la propriété des constructions par le propriétaire du fonds, à charge d'indemnisation du tiers constructeur (V. § 13). Sans que la solution ne soit retenue par l'article 555, il faut également souligner qu'il est toujours possible de régulariser la situation, notamment par la cession du fonds au profit du tiers constructeur (V. § 18).

## Introduction

1. Le code civil envisage l'accession<sup>1</sup>, définie de manière générale à l'article 546<sup>2</sup>, comme un mode d'acquisition originaire de la propriété<sup>3</sup> d'une chose, immobilière pour le sujet qui nous intéresse, résultant de l'application générale du principe selon lequel l'accessoire suit le principal (*accessorium principale sequitur*)<sup>4</sup>. Ce mode d'acquisition, qui permet d'appréhender des « choses composites » de manière homogène<sup>5</sup>, s'opère selon deux modalités différentes visées par l'article 546. La première est

l'accession qualifiée de « naturelle »<sup>6</sup>, car celle-ci consiste soit en l'acquisition par le propriétaire de l'immeuble des fruits et produits de son bien<sup>7</sup>, soit en l'acquisition par le propriétaire de biens unis ou incorporés au sien<sup>8</sup>. La seconde est l'accession « artificielle »<sup>9</sup> car elle résulte du travail de l'homme. Le propriétaire de l'immeuble acquiert ainsi la propriété de ce qui est uni ou incorporé à son fonds par « industrie » : il s'agit alors de considérer les plantations, les constructions et les ouvrages qui sont faits sur un fonds de terre ou un immeuble déjà construit. C'est ainsi que l'article 553 du code civil dispose que « toutes constructions, plantations et ouvrages sur un terrain [...] sont présumés [...] appartenir au propriétaire », application du principe selon lequel la construction accède au sol (*superficies solo cedit*)<sup>10</sup>. Il présume aussi que ces constructions et ouvrages sont faits aux frais du propriétaire du terrain, ce qui est le plus souvent le cas.

2. À cette double présomption, les articles 554 et 555 du code civil donnent des applications particulières correspondant à

1 V. sur le sujet, W. Dross, Le mécanisme de l'accession. Éléments pour une théorie de la revendication en valeur, thèse, Nancy II, 2000.

2 « La propriété d'une chose soit mobilière, soit immobilière, donne droit sur tout ce qu'elle produit, et sur ce qui s'y unit accessoirement soit naturellement, soit artificiellement. Ce droit s'appelle "droit d'accession". »

3 L'article 712 du code civil précise que « la propriété s'acquiert aussi par accession ou incorporation et par prescription ».

4 G. Goubeaux, La règle de l'accessoire en droit privé, thèse : LGDJ, 1969.

5 W. Dross, Droit civil. Les choses : Dalloz, 2012, p. 728 et s. À titre de comparaison, on pourra remarquer que c'est dans le même but que certains meubles sont qualifiés d'immeubles par destination en application des articles 552 et suivants du code civil : afin d'« obtenir une unité juridique là où il y a une unité économique » (H. Roland et L. Boyer, Introduction au droit : Litec 2002, n° 1386). V. sur ce sujet, JCl. Civil code, art. 522 à 526, Immeubles par destination. – Immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent, M.-C. de Lambertye-Autrand et P.-E. Lagraulet.

6 V. sur le sujet, F. Terré et P. Simler, Les biens : Dalloz, 10<sup>e</sup> éd., 2018, § 236 et s.

7 Elle est envisagée aux articles 547 et s. du code civil.

8 Elle est envisagée aux articles 556 et s. du code civil.

9 V. J.-P. Bertrel, L'accession artificielle immobilière. Contributions à la définition de la nature juridique du droit de superficie : RTD civ. 1994, 737.

10 R. Savatier, Vers de nouveaux aspects de la conception et de la classification juridique des biens corporels : RTD civ. 1958, 1.

des hypothèses précises dans lesquelles le propriétaire n'a pas exactement construit à ses frais ou lorsque c'est un tiers qui a construit sur son sol. Le premier texte permet en effet d'envisager le cas où les constructions ou plantations sont effectuées par le propriétaire du sol avec des matériaux ou des plantes ne lui appartenant pas. Le second texte, qui nous intéresse ici, permet d'appréhender spécialement la situation où un « tiers » construit ou plante sur le terrain d'autrui<sup>11</sup>. C'est parfois le cas du possesseur évincé par la revendication du propriétaire ou encore l'acquéreur dont le titre est résolu ou annulé. Il s'agit alors, comme nous le verrons, de distinguer entre les tiers de bonne et de mauvaise foi pour en tirer des conséquences différentes. Ce mécanisme permet de la sorte tant de garantir la plénitude du droit de propriété par la possible destruction des constructions effectuées de mauvaise foi par le tiers, que de protéger le tiers en lui concédant un droit à indemnisation si le constructeur décide d'accéder à la propriété des ouvrages. C'est pourquoi l'article 555 du code civil est traditionnellement présenté comme permettant d'envisager la question de l'enrichissement injustifié du propriétaire du sol bénéficiant de la construction ou de la plantation d'un tiers<sup>12</sup>.

3. C'est aussi pourquoi, nous semble-t-il, le champ d'application personnel et matériel de l'article 555 du code civil est assez strictement entendu par la jurisprudence.

4. Pour son application, il faudra d'abord que le constructeur ou le planteur<sup>13</sup> soit véritablement un « tiers » qui possède comme propriétaire<sup>14</sup>. C'est-à-dire qu'il ne soit titulaire d'aucun droit sur le sol, ce qui exclut du champ d'application les indivisaires, copropriétaires, superficiaires, usufruitiers<sup>15</sup>, emphytéotes<sup>16</sup>. Sont également exclus, parce que les parties auront décidé de déroger aux dispositions qui ne sont pas d'ordre public de l'article 555 du code civil les titulaires d'une convention par laquelle a été écarté le principe de toute indemnisation<sup>17</sup>, ont été prévues des modalités différentes de calcul de celle-ci, ou bien par laquelle le propriétaire du sol a renoncé

par avance au bénéfice de l'accession<sup>18</sup>. Nous écarterons donc ici l'analyse de ces situations dérogatoires. En outre, bien que l'article 555 puisse s'appliquer à des titulaires de droits personnel (locataire not.), nous écartons ici volontairement l'étude de cette situation qui entraîne une modulation à l'application du dispositif légal<sup>19</sup>. L'étude ne visera donc ici qu'à déterminer le sort des constructions réalisés par des tiers dépourvus de tout titre<sup>20</sup>.

5. Il faut ensuite préciser que toute construction qui n'est pas considérée comme un immeuble n'entre pas dans le champ d'application de l'article 555 du code civil<sup>21</sup>. C'est ainsi qu'une construction légère et mobile, telle qu'un chalet non attaché au sol, n'entrera pas dans le champ d'application de l'article 555<sup>22</sup>. Il faut également préciser que la jurisprudence écarte avec constance l'application de l'article 555 pour toute autre chose que des « constructions » ou « plantations » susceptibles d'accession. En conséquence<sup>23</sup>, en dehors de dérogations<sup>24</sup> légales, les empiètements<sup>25</sup> ne sont traités que par application de l'article 545 du code civil, ce qui aboutit à la solution systématiquement identique, et souvent considérée comme trop rigoureuse<sup>26</sup>, de la suppression de l'empiète-

11 V. sur le sujet, Larcher, *Constructions élevées sur le terrain d'autrui*, thèse, Nancy, 1984.

12 Un auteur analyse toutefois l'indemnisation du propriétaire de l'accessoire comme un mécanisme de revendication en valeur de l'accessoire par le propriétaire du fonds (W. Dross, *Droit civil. Les choses*, préc., § 407).

13 Et non un sous acquéreur venant au droit du planteur ou du constructeur : Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 13 mai 2015, n° 13-26.680 ; JCPG 2015, n° 36, 911, obs. C. Simler ; JCPN 2015, n° 48, 1219, obs. H. Périnet-Marquet ; AJDI 2015, 794, obs. F. de La Vaissière.

14 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 1<sup>er</sup> juin 2010, n° 08-21.254 ; RTD civ. 2010, 590, obs. T. Revêt ; *Loyers et copr.* 2010, n° 10, comm. 244.

15 V. sur le sujet, F. Deboissy, *Le sort des constructions nouvelles édifiées par l'usufruitier*, in *Mél. Simler*, 2006, p. 745.

16 À l'inverse, le « propriétaire » se prévalant de l'article 555 du code civil contre le tiers peut être l'usufruitier ou l'emphytéote, notamment pour ce dernier en application de l'article L. 451-10 du code rural.

17 Il est par exemple possible de retenir un accord entre concubins, même tacite, permettant de considérer que l'un d'eux a participé au financement des travaux et de l'immeuble au titre de sa contribution aux dépenses de la vie courante et non en qualité de tiers possesseur des travaux au sens de l'article 555 du code civil, de sorte que les dépenses qu'il a ainsi exposées doivent rester à sa charge (Cass. civ. 1<sup>er</sup>, 2 sept. 2020, n° 19-10.477 ; IP 1-2021, n° 4, § 14, comm. C. Grare-Didier ; RDI 2020, 591, comm. L. Tranchant ; D. 2020, 2444, comm. F. Hartman ; Dr. famille 2020, n° 11, comm. 143, S. Ben Hadj Yahia.

18 Les dispositions de l'article 555 ne sont pas d'ordre public et peuvent donc être écartées par les parties (Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 6 nov. 1970 : Bull. civ. III, n° 592 ; D. 1971, 394). On peut souligner que lorsqu'une convention de maîtrise d'ouvrage a été conclue et par la suite annulée, la jurisprudence estime que l'article 555 du code civil n'est pas applicable. Ce sont les règles des articles 1352 et s. qui le seront en ce qu'elles régissent les restitutions contractuelles (Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 24 avr. 2013, n° 12.11.640 : RTD civ. 2013, 638, com. W. Dross ; RDI 2013, 432, obs. D. Tomasin ; JCP G n° 41, 1060, obs. H. Périnet-Marquet ; Constr.-urb. n° 3, mars 2014, alerte 28, G. Durand-Pasquier).

19 Ce sujet fait l'objet d'un traitement séparé dans le dossier publié au même numéro de cette revue (v. l'article de Me P. de Plater : IP 1-2022, n° 02.7).

20 Les hypothèses ne sont pas marginales : il peut s'agir de voisins, comme de familiers tels qu'un concubin (v. par ex. Cass. civ. 1<sup>er</sup>, 15 juin 2017, n° 16-14.039 : Dr. famille 2017, n° 10, comm. 200, comm. M. Gayet), des enfants ou bien encore des parents (v. par ex., Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 15 avr. 2021, n° 20-13.649 : IP 3-2021, n° 2, § 26, comm. B. Zilberstein ; RDI 2021, 480, comm. J.-L. Bergel ; D. 2021, 1509, obs. Y. Strickler).

21 V. par ex. Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 18 janv. 2011, n° 09-15.539. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 18 nov. 2014, n° 13-21.629 : RTD civ. 2015, 174, comm. W. Dross. - V. déjà, Cass. civ. 1<sup>er</sup>, 21 mars 1956 : Bull. civ. I, n° 146, 119.

22 La chose n'étant pas unie ou incorporée, il ne peut y avoir accession du propriétaire du fonds à la chose du tiers.

23 Des raisons d'ordre moral (protection du propriétaire du fonds) et juridique (difficulté à considérer le tiers comme détenteur ou possesseur) sont également avancées pour justifier cette exclusion (v. C. Larroumet et B. Mallet-Bricout, *Les biens, droits réels principaux* : *Economica*, t. 2, 6<sup>e</sup> éd., 2019, n° 671, p. 411-412).

24 Le nouveau droit de surplomb, concédé par la loi Climat au voisin propriétaire d'un bâtiment pour l'isoler en est un (V. sur ce sujet H. Périnet-Marquet, *Le droit de surplomb, nouvel instrument au service de la politique énergétique* : *Constr.-urb.* 2021, n° 11, repère 10. - J.-L. Bergel, *Le droit de surplomb instauré par la « loi climat » du 22 août 2021* : RDI 2021, 599. - V. égal. P.-E. Lagrault, *L'incidence de la loi Climat sur le droit de la copropriété* : AJDI 2021, 736.

25 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 26 juin 1979, n° 78-10.567 : Bull. civ. III, n° 142 ; Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 5 déc. 2001, n° 00-13.077 : Bull. civ. III, n° 147 ; JCPG 2002, II, 1089, obs. V. Bonnet ; D. 2002, 2507, B. Mallet-Bricout ; RDI 2002, 139, M. Bruschi. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 20 janv. 2009, n° 07-21.758 : *Constr.-urb.* 2009, n° 3, 43, comm. M.-L. Pagès-de-Varenne.

26 V. not. V. Mireille Raynal, *L'empiètement matériel sur le terrain d'autrui* : JCP 1976, I, 2800. - E. Franck, *L'empiètement sur le terrain d'autrui* : *Administrer* n° 165, févr. 1986, 10.

ment, qu'il soit en surface<sup>27</sup>, souterrain<sup>28</sup> ou aérien<sup>29</sup>, son importance étant indifférente<sup>30</sup>. Il importe alors peu, ici, que le constructeur soit de bonne foi<sup>31</sup>. Il faut enfin préciser que sont exclues du champ d'application de l'article 555 du code civil, et donc de cette étude, les « améliorations » à l'immeuble déjà édifié. En effet, selon la jurisprudence constante de la Cour de cassation, les constructions consistant à améliorer l'existant et ne pouvant s'en distinguer ne consistent pas en des constructions nouvelles, seules visées par l'article 555 du code civil<sup>32</sup>. C'est ainsi qu'une surélévation<sup>33</sup>, un agrandissement<sup>34</sup> et même la rénovation d'un bâtiment en ruine<sup>35</sup>, quelle que soit l'importance des travaux, ne pourront être traités par application de l'article 555 du code civil.

6. Il apparaît alors, après avoir précisé le champ d'application personnel et matériel de l'article 555 du code civil, qu'étudier celui-ci revient à s'intéresser à la question des conséquences de la construction nouvelle sans droit ni titre sur le sol d'autrui<sup>36</sup>. Il s'agit en effet de préciser le rapport qui naît entre propriétaire et tiers, de bonne ou de mauvaise foi, afin de déterminer les solutions apportées par la règle de droit à cette situation atypique, et qui, bien qu'entendue restrictivement est régulièrement examinée par les juridictions du fond<sup>37</sup>. En ce sens, l'article 555 énonce d'emblée, comme principe, que le propriétaire du fonds « a le droit [...] d'en conserver la propriété, soit d'obliger le tiers à les enlever ». L'application de cette règle de principe est néanmoins ensuite cantonnée aux seuls tiers de mauvaise foi contre qui la démolition pourra être demandée (I). Le principe est également tempéré dans son application dans la mesure où, lorsque le propriétaire

décide d'accéder à la propriété des plantations, constructions et ouvrages, le tiers, de bonne ou mauvaise foi, aura droit à indemnisation (II). De la sorte, la rigueur des règles qui pourraient résulter du droit de propriété et du mécanisme de l'accession est amoindrie et l'on pourra enfin réserver la possibilité, bien qu'elle ne résulte pas de l'article 555 du code civil, de mettre fin au conflit résultant du concours de « propriété » entre le constructeur et le propriétaire du fonds par la mutation du droit de propriété du fonds (III).

## I. La suppression des constructions aux frais du tiers évincé de mauvaise foi

7. Si l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 555 du code civil pose le principe du libre choix du propriétaire du fonds d'accéder à la propriété de l'accessoire ou d'en exiger la démolition, l'alinéa 4 du même article lui interdit d'exercer son droit d'option lorsque le tiers évincé de la possession de sa construction, plantation ou ouvrage est de bonne foi. Ce n'est que dans l'hypothèse de mauvaise foi du tiers évincé (A) que le propriétaire du fonds pourra exiger la suppression des ouvrages aux frais dudit tiers (B). C'est ainsi que l'article 555 ne met pas en œuvre un mécanisme de responsabilité civile mais seulement de cessation d'une situation illicite<sup>38</sup>.

### A. La démonstration de la mauvaise foi du constructeur

8. Dans l'hypothèse visée par l'article 555 du code civil, la bonne foi du tiers constructeur visée à l'alinéa 4 n'équivaut pas à celle de l'article 2274 du code civil. En effet, cette dernière « est toujours présumée, et c'est à celui qui allègue la mauvaise foi à la prouver ». Dans l'hypothèse du tiers constructeur, la bonne foi ne l'est pas, du moins pas immédiatement. Il faut au constructeur, selon la jurisprudence constante de la Cour de cassation, d'abord rapporter un juste titre pour que cette présomption de bonne foi puisse produire des effets. En conséquence, en l'absence d'un tel titre, le constructeur ne sera jamais présumé de bonne foi<sup>39</sup>. C'est ainsi que seul ce « juste titre » permet de fonder la croyance légitime du tiers, sa bonne foi, appréciée au moment de la construction<sup>40</sup>. Cette interprétation jurisprudentielle n'est pas étonnante dès lors

27 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 5 déc. 2001, n° 00-13.077.

28 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 23 mars 1999, n° 97-16.974.

29 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 23 janv. 1975, n° 73-12.746. V. sur le sujet, C. Broche, État des lieux juridique des situations d'empiètements aériens : Constr.-urb. 2021, n° 11, ét. 15.

30 V. pour des exemples de « petits » empiètements frappés de la même sanction : Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 26 juin 1979, n° 78-10.567. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 20 mars 2002, n° 00-16.015 : RTD civ. 2002, 333, comm. T. Revêt ; D. 2002, 2507, comm. B. Mallet-Bricout ; D. 2002, 2075, comm. C. Caron. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 8 oct. 2015, n° 13-25.532.

31 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 12 juill. 1977, n° 75-15.541. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 29 févr. 1984, n° 83-10.585. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 8 oct. 2015, n° 13-25.532.

32 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 5 juin 1973, n° 72-12.323. Un auteur explique, avec pertinence nous semble-t-il, que l'article 555 vise à réunir des choses composites par le phénomène de l'accession. Or, dès lors que l'amélioration n'a pas d'autonomie au regard de l'immeuble bâti préexistant, on comprend que le mécanisme de l'accession ne peut jouer, faute pour l'amélioration d'avoir une « autonomie suffisante par rapport à l'immeuble pour qu'on puisse ramener l'hypothèse à celle de l'union de deux biens différemment appropriés » (W. Dross, Droit civil. Les choses, préc. § 395).

33 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 7 nov. 2001, n° 98-17.101. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 29 nov. 2006, n° 05-19.875 : AJDI 2007, 326, obs. F. de La Vaissière.

34 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 8 janv. 1997, n° 95-10.339. - Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 5 mai 1998, n° 96-14.894 : RDI 1997, 297, obs. F. Collart-Dutilleul ; AJDI 1997, 303, obs. J.-P. Blatter.

35 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 9 oct. 2021, n° 20-15.713 : JCPG 2021, 1140, n° 4, obs. H. Périnet-Marquet ; RDI 2021, p. 658, com. J.-L. Bergel.

36 V. J.-P. Bergel, L'accession artificielle immobilière, Contribution à la définition de la nature juridique du droit de superficie : RTD civ. 1994, 737.

37 En ce sens, l'accession juridique paraît bien se distinguer du phénomène matériel de l'accession, ainsi que le souligne un auteur (W. Dross, Droit civil. Les choses, préc., § 393-1).

38 En ce sens, M.-E. Roujou de Boubée, Essai sur la notion de réparation : LGDJ, 1974, p. 209.

39 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 5 mai 1993, n° 91-12.078. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 1<sup>er</sup> mars 1995, n° 93-14.418 : RTD civ. 1996, 658, com. F. Zenati ; RTD civ. 1996, 363, com. J. Hauser ; D. 1996, 57, com. A. Robert. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 16 déc. 2014, n° 13-24.296.

40 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 3 juill. 1991, n° 89-18.517. Il semblerait que la croyance légitime du tiers soit appréciée du début à l'achèvement des travaux. À défaut, par exemple si une sommation du propriétaire du fonds intervient en cours d'édification (Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 30 nov. 1988, n° 83-12.387), le droit d'option du propriétaire pour la démolition serait ouvert (V. en ce sens, Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 1<sup>er</sup> juin 1977, n° 75-14.747 : Bull. civ. III, n° 236 ; RTD civ. 1978, p. 382, obs. C. Giverdon. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 2 févr. 1972, n° 70-13.421 : Bull. civ. III, n° 80).



que l'alinéa 4 de l'article 555 vise l'hypothèse de la restitution des fruits qui renvoie, par référence, à l'article 550 du code civil<sup>41</sup>. Or, cet article prévoit que « *le possesseur est de bonne foi quand il possède comme propriétaire, en vertu d'un titre translatif de propriété dont il ignore les vices* ». C'est ainsi que la bonne foi ne peut être que celle relative au titre qu'il possède, vicié sans qu'il ne le sache<sup>42</sup>. Ce n'est donc que si le tiers justifie d'un juste titre que la présomption de bonne foi de l'article 2274 du code civil produira ses effets. Il appartiendra alors au propriétaire du terrain de démontrer que le juste titre ne pouvait fonder la bonne foi du constructeur, ce qui est toujours possible, la présomption de bonne foi étant simple.

9. Il faut ajouter que ce titre doit être en principe translatif de propriété<sup>43</sup> pour être qualifié de « juste titre ». Ce n'est pas le cas d'un acte concédant un simple droit de jouissance personnel. La jurisprudence entend néanmoins plus largement la notion de juste titre en application de l'article 555 du code civil qu'en matière de prescription acquisitive. C'est ainsi que la Cour de cassation admet comme juste titre le titre putatif permettant au tiers évincé d'être qualifié de bonne foi<sup>44</sup>. Enfin, si la jurisprudence a pu paraître assimiler à un juste titre l'autorisation donnée au tiers par le propriétaire de construire<sup>45</sup>, un récent arrêt de la Cour de cassation du 15 avril 2021 semble marquer la fin de cette interprétation favorable au tiers évincé<sup>46</sup>. Cette décision ne doit toutefois pas entraîner de confusion : si l'autorisation de construire n'est pas, en soi, un juste titre, un tel acte s'il prévoit une clause de renoncement à la démolition doit être appliqué. Dans ce cas, simplement, il y a convention contraire à l'article 555 et non-application du mécanisme légal, supplétif de volonté. À défaut de rapporter un tel titre, ou une telle autorisation emportant renonciation du droit d'agir du propriétaire, ou encore si la mauvaise foi du tiers est démontrée malgré son juste titre, alors le propriétaire pourra opter pour la démolition de la construction ou de l'ouvrage ou l'arrachage des plantations faites par le tiers, aux frais de ce dernier.

41 V. not. en ce sens, Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 17 nov. 1971, n° 70-13.346. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 12 juill. 2000, n° 98-18.393.

42 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 10 nov. 1992, n° 91-10.089. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 15 mars 2006, n° 04-20.345.

43 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 15 avr. 2021, n° 20-13.649 : préc.

44 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 8 oct. 1974, n° 73-11.036 et 73-12.464 : Bull. civ. III, p. 262. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 19 sept. 2012, n° 10-23.948. V. pour des illustrations, JCl. Civil Code, Art. 554 et 555, Fasc. unique : Propriété. - Droit d'accession sur ce qui s'unit ou s'incorpore aux choses immobilières, W. Dross, § 18 et 19.

45 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 3 oct. 1990, n° 88-18.415 : RTD civ. 1993, 164, com. F. Zenati ; D. 1991, 307, comm. A. Robert. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 17 déc. 2013, n° 12-15.916 (cas d'un locataire ayant édifié avec l'assentiment des propriétaires) : D. 2014, 1844, comm. B. Mallet-Bricout ; AJDI 2014, 612, com. N. Le Rudulier ; RDI 2014, 207, com. C. Simler ; JCPG 2014, n° 15, 467, obs. H. Périnet-Marquet ; Loyers et copr. 2014, n° 3, comm. 68, B. Vial-Pedroletti.

46 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 15 avr. 2021, n° 20-13.649 : « 3. La cour d'appel a constaté que, si Mme R. avait autorisé ses parents à construire sur son terrain, M. D. ne disposait d'aucun titre translatif de propriété. 4. Ayant énoncé, à bon droit, que la bonne foi au sens de l'article 555 du code civil s'entend par référence à l'article 550 du même code et concerne celui qui possède comme propriétaire en vertu d'un titre translatif de propriété dont il ignore les vices, elle en a exactement déduit, sans être tenue de procéder à une recherche inopérante, que M. D. n'avait pas la qualité de constructeur de bonne foi et que la démolition requise de l'immeuble en cause devait être ordonnée » ; RDI 2021, 480, comm. J.-L. Bergel ; D. 2021, 1509, obs. Y. Strickler.

## B. La démolition aux frais du constructeur et l'éventuelle indemnisation de la perte de jouissance

10. Lorsque la mauvaise foi du tiers constructeur est démontrée, le propriétaire du fonds peut librement, sans risque d'abus puisqu'il ne fait que défendre son droit de propriété, opter pour la démolition des constructions, ce qui supposera d'obtenir un permis de démolition<sup>47</sup>. Le cas échéant, l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 555 du code civil prévoit que cette démolition « *est exécutée aux frais du tiers, sans aucune indemnité pour lui* ». Dans son silence (notamment en cas de vente<sup>48</sup> ou de demande d'expertise pour déterminer la plus-value apportée au fonds<sup>49</sup>), la jurisprudence présume le plus souvent le renoncement du propriétaire à agir en démolition et présume donc sa volonté de se prévaloir de l'accession<sup>50</sup>. L'exercice de l'option devra donc être explicite afin d'en assurer les pleins effets.

11. Il faut réserver l'hypothèse selon laquelle le tiers serait une personne publique ayant construit un ouvrage public. Le cas échéant, si le propriétaire pourra toujours opter pour la démolition, aucune régularisation n'étant possible<sup>51</sup>, il devra poursuivre, sauf démonstration d'une voie de fait, une procédure administrative qui suppose de démontrer qu'aucune régularisation n'est possible et que le bilan coût-avantage de la démolition est favorable à cette opération de démolition<sup>52</sup>.

12. Notons enfin que, lorsque le propriétaire sollicite la démolition de la construction par un tiers de mauvaise foi, il pourra également solliciter des dommages-intérêts en application de l'alinéa 2 de l'article 555 : « *le tiers peut, en outre, être condamné à des dommages-intérêts pour le préjudice éventuellement subi par le propriétaire du fonds* ». Cette sanction, qualifiée d'accessoire à la démolition<sup>53</sup>, permet ainsi au propriétaire d'être indemnisé de la faute commise par le tiers ayant pu entraîner une perte de jouissance ou des dégradations à son fonds. Cette indemnisation pourrait s'avérer importante lorsque le permis de démolir n'est pas accordé et que le propriétaire se trouve contraint d'accéder à la propriété de la construction et donc de renoncer à la réalisation d'un projet immobilier ou encore de devoir assumer les coûts d'entretien de la construction.

47 Cette formalité peut ainsi, comme le relève un auteur, être une cause d'échec à l'application de l'article 555 du code civil. Selon ce même auteur, dans un tel cas, la conservation de la construction s'opérerait sans indemnité au profit du propriétaire du sol (JCl. Civil Code, W. Dross, préc, § 28).

48 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 29 janv. 1980, n° 78-12.826.

49 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 1<sup>er</sup> mars 2000, n° 98-10.383.

50 La renonciation à la démolition peut être expresse, mais dans ce cas elle résultera d'une stipulation d'un contrat, généralement de bail, liant le propriétaire du sol et le constructeur. Nous renvoyons donc, pour cette hypothèse, à l'étude de notre confrère Pierre de Plater publiée au présent dossier (IP 1-2022, n° 02.7).

51 C'est la condition à laquelle le juge administrateur peut décider de la démolition. Il devra donc, même si c'est toujours le cas ici, constater qu'aucune régularisation n'est possible (v. CE, 28 févr. 2020, n° 425743).

52 CE, 29 janv. 2003, n° 245239 : JCPA 2003, 1342, note Dufau ; AJDA, p. 784, obs. P. Sablière ; RFDA 2003, 484, C. Lavialle. - CE, 9 juin 2004, n° 254691.

53 JCl. Civil Code, W. Dross, préc, § 31.

## II. L'accession du propriétaire du fonds à la propriété de l'accessoire

13. Si le constructeur est de bonne foi, il pourra prétendre à être indemnisé sans que le propriétaire ne puisse opter pour la démolition des constructions. Au contraire, s'il est de mauvaise foi, le propriétaire pourra opter, expressément ou tacitement<sup>54</sup>, soit pour la démolition, soit pour l'accession. Dans cette seconde hypothèse, le constructeur aura droit à indemnisation et il convient de déterminer qui en sont les créancier et débiteur (A). Si dans les deux cas, l'accession s'opère immédiatement lorsque le constructeur est sans droit sur le sol. Le constructeur pourra néanmoins résister à la libération de la construction jusqu'au paiement de l'indemnité<sup>55</sup> dont l'évaluation peut être menée selon deux méthodes prévues par l'article 555 du code civil, à défaut d'accord contraire, sur lesquelles la mauvaise foi du tiers constructeur est sans incidence<sup>56</sup> (B).

### A. Créancier et débiteur de l'indemnité en cas d'accession à la construction par le propriétaire du fonds

14. L'article 555 du code civil prévoit que, lorsque le « propriétaire du fonds » accède à la propriété de la construction, ce dernier devient le débiteur d'une indemnité due au « tiers ». Le bénéficiaire de l'indemnité est ainsi désigné par référence à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 555 qui le définit comme celui qui a planté, construit ou édifié un ouvrage<sup>57</sup>. Si, en principe le texte ne pose pas de difficulté pour identifier les débiteur et créancier de l'indemnité, certaines questions surgissent lorsque

54 Par exemple, le fait pour le propriétaire de céder son bien en précisant expressément céder les constructions édifiées par des tiers est une manifestation de l'exercice tacite de l'option. Dès lors, le constructeur évincé pourra agir contre lui afin d'être indemnisé (Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 29 janv. 1980, n° 78-12.826 : Bull. civ. III, n° 26). En ce sens, l'accession pourrait paraître pour un mode volontaire d'acquisition de la propriété bien qu'il s'agisse d'un mode originaire d'accession. Il n'y a pas de transfert de propriété par le jeu de l'accession. Toutefois, comme le souligne un auteur, en l'absence de possibilité pour le propriétaire de renoncer à l'accession lorsque le constructeur est de bonne foi, la manifestation de la volonté est particulièrement limitée (W. Dross, Droit civil. Les choses, préc., § 406-5).

55 Si la Cour de cassation avait initialement réservé le droit de rétention au constructeur de bonne foi (v. not. Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 5 déc. 1960 : Bull. civ. I, n° 527), elle a ensuite élargi le bénéfice de cette garantie de paiement à l'ensemble des constructeurs (v. not. Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 23 avr. 1974, n° 72-10.971 : Bull. civ. III, n° 164). On peut remarquer que ce mécanisme est également connu du droit des baux commerciaux qui permet au locataire évincé de la « propriété commerciale » par un congé sans offre de renouvellement et offre d'indemnité d'éviction de se maintenir dans les lieux jusqu'à son paiement (C. com., art. L. 145-28).

56 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 29 avr. 2009, n° 08-11.431 : RTD civ. 2009, 511, obs. J. Hauser ; D. 2009, 2595 obs. V. Bonnet. - Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 6 janv. 2010, n° 08-14.120 : « *Qu'en statuant ainsi, alors que le propriétaire qui décide de conserver la propriété des ouvrages édifiés sur son terrain par le tiers doit l'indemniser, qu'il ait été de bonne ou de mauvaise foi, la cour d'appel a violé le texte susvisé* ».

57 Il ne s'agit donc pas d'une autre personne que le constructeur : Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 3 juill. 0212, n° 11-15.224 (exclusion du bénéfice des dispositions pour celui qui ne fournit que la main d'œuvre ou des matériaux) : D. 2012, 2128, obs. B. Mallet-Bricout.

l'on envisage qu'une mutation de la propriété intervienne entre la construction et l'éventuelle action du constructeur évincé souhaitant être indemnisé ou du propriétaire du fonds souhaitant accéder. Cet événement peut par exemple survenir lorsqu'un enfant a construit sur le terrain d'un parent et que ce dernier décède.

Si la propriété du fonds change de titulaire, un ancien arrêt rendu par la Cour de cassation paraît avoir réglé simplement la question : l'indemnité serait due par le propriétaire du fonds au jour où l'indemnité doit être payée<sup>58</sup>. La formule de l'arrêt est toutefois sibylline car, au cas d'espèce, il apparaît que c'est l'acquéreur qui avait évincé le tiers en manifestant sa volonté d'accéder à la propriété de la construction. En ce cas la solution paraît justifiée. Elle nous paraît au contraire discutable lorsque le propriétaire a cédé son bien et a exercé son droit d'option au moins tacitement en faveur de l'accession, bien que cette solution ait pu être retenue<sup>59</sup>. Dans ce cas, il nous paraît pourtant étonnant que celui qui a accédé, puis vendu l'objet de sa propriété comprenant la construction, ne soit pas le débiteur de l'indemnité<sup>60</sup>. On remarquera d'ailleurs que l'alinéa 3 de l'article 555 prévoit que c'est le propriétaire du fonds qui « préfère » conserver la propriété qui est le débiteur de l'indemnité. En ce sens, il nous paraît que c'est bien celui qui accède qui est débiteur de l'indemnité et non le propriétaire du fonds au moment où l'indemnité doit être payée, ce bien que la solution puisse être plus difficile à mettre en œuvre en pratique.

On remarquera enfin que si la construction était cédée, la solution retenue par la jurisprudence est plus rigoureuse : c'est uniquement celui qui a cédé qui sera bénéficiaire de l'indemnité car seul le tiers constructeur est visé par l'article<sup>61</sup>. Il importe peu que le tiers évincé ne soit plus le constructeur. Seul ce dernier aura droit à une indemnité, qui sera calculée, à défaut d'accord entre les parties, selon deux hypothèses prévues par l'article 555. Or, il nous semble que le parallélisme devrait ici s'imposer : si c'est uniquement le constructeur qui doit bénéficier de l'indemnité, c'est aussi seulement l'accédant qui devrait en être le débiteur.

### B. Évaluation du montant de l'indemnité

15. Le propriétaire du sol conservant la propriété des constructions devra indemniser le tiers évincé, en application de l'alinéa 3 de l'article 555 du code civil. Depuis la réforme

58 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 30 oct. 1968 : Bull. civ. III, n° 436 et 437 : « la cour d'appel [...] a pu décider que l'action fondée sur [l'article 555 du code civil] devait être dirigée contre le propriétaire, détenteur de l'immeuble et bénéficiaire de l'accession, qualifié par la loi pour exercer l'option prévue et tenu aux conséquences pécuniaires susceptibles d'en résulter ».

59 Ce qui est possible (Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 29 janv. 1980, n° 78-12.826 : Bull. civ. III, n° 26).

60 La solution paraît toutefois avoir été appliquée par des juridictions du fond (CA Nancy, 16 nov. 1999, RG 98/02181 : « c'est au propriétaire détenteur de l'immeuble et bénéficiaire de l'accession qu'il incombe de payer cette indemnité de sorte qu'en cas de vente de l'immeuble, c'est contre l'acquéreur que le constructeur doit porter son action qui est irrecevable contre le précédent propriétaire »).

61 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 3 juill. 2012, n° 11-15.224, préc. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 13 mai 2015, n° 13-26.680, préc.

opérée par la loi du 17 mars 1960<sup>62</sup>, intervenue afin de modifier divers articles du code civil prévoyant des indemnités dues à la suite de certaines acquisitions ou restitutions de biens faisant l'objet de droits réels mobiliers ou immobiliers, le propriétaire du fonds aura le libre choix<sup>63</sup> de l'indemniser soit d'une « somme égale à celle dont le fonds a augmenté de valeur », c'est-à-dire de la plus-value qu'il réalise du fait de la conservation de la construction (1°), soit d'une somme égale au « coût des matériaux et du prix de la main-d'œuvre estimés à la date du remboursement » (2°). S'agissant des droits d'enregistrement, le versement de l'indemnité ne donnera lieu, dans les deux cas, qu'au paiement du droit fixe des actes innommés, ce versement n'étant pas translatif de propriété.

### 1° Indemnisation calculée par référence à la plus-value faite par le propriétaire du sol

16. L'indemnisation du tiers par le propriétaire du fonds peut être déterminée, selon l'article 555 du code civil, par référence à la plus-value qu'apporte au bien du propriétaire la construction réalisée. On remarquera, à titre liminaire, que le propriétaire accédant pourra toujours opter pour cette méthode, y compris en cas de moins-value. Cela lui permettra en conséquence de ne pas indemniser le constructeur, sans pouvoir, pour autant, solliciter l'indemnisation de cette moins-value<sup>64</sup>.

En cas de plus-value, pour indemniser le constructeur, il faudra la calculer, et, pour ce faire, fixer la date à laquelle doit être évalué le bien comprenant la construction réalisée.

En cas d'accord entre les parties, bien sûr, aucune difficulté ne se posera et la valeur sera calculée au jour de la transaction ou au jour de référence admis par celles-ci<sup>65</sup>.

Au contraire, si aucun accord n'intervient entre les parties, le juge devra se prononcer sur celle-ci, ce qui rend la situation plus épineuse. En effet, si la Cour de cassation a initialement estimé que l'indemnité devait être calculée selon la valeur des biens à la date de versement de l'indemnité légale<sup>66</sup>, conformément à la lettre de l'article 555, elle a finalement retenu

qu'elle devait être appréciée au jour où le juge statue<sup>67</sup>. Cet instant de raison choisi pose une difficulté importante pour le juge dans la mesure où il lui sera le plus souvent fourni un rapport d'expertise afin de lui permettre cette évaluation. Or, compte tenu de la durée des procédures, il n'est pas impossible que les valeurs aient varié entre le moment de l'évaluation par le technicien et la décision à intervenir<sup>68</sup>.

### 2° Indemnisation calculée par référence à certaines dépenses faites par le constructeur

17. Si le calcul de l'indemnité selon l'évaluation de la plus-value réalisée ne paraît pas favorable au propriétaire du fonds, celui-ci pourra alors opter, librement, pour une autre méthode de calcul prévue par l'article 555 du code civil. Il pourra décider de « rembourser le coût des matériaux et le prix de la main-d'œuvre ». Cette formule devra recevoir une application assez littérale dans la mesure où la Cour de cassation ne permet pas au propriétaire du fonds de tenir compte du « profit subsistant » et pouvant résulter du « montant des amortissements comptables et fiscaux » que le constructeur aurait pu réaliser<sup>69</sup>. Ainsi, l'expert chargé de l'évaluation n'aura pas à tenir compte de tels éléments pour calculer le montant de l'indemnité. À l'inverse, et c'est logique au regard de l'interprétation retenue par la Cour de cassation, la formulation de cette méthode paraît exclusive, selon la Cour d'appel de Paris<sup>70</sup> cette fois, des marges que peuvent pratiquer les entreprises qui auront facturé la prestation au constructeur. C'est ainsi que le coût de la main d'œuvre doit être estimé en coût horaire, et le coût des matériaux estimé en dehors de toute plus-value pratiquée par une entreprise. Cette solution n'en demeure pas moins rigoureuse, particulièrement lorsque le tiers est de bonne foi.

Dans tous les cas, depuis la loi du 17 mai 1960, pour assurer une juste indemnisation, le coût des matériaux et de la main d'œuvre devra être déterminé au jour du paiement de l'indemnité, selon la lettre de l'article 555 du code civil, et non de la construction. Néanmoins, afin de protéger le propriétaire du fonds du paiement d'une indemnité pouvant correspondre à une valeur à neuf alors que la construction peut être ancienne, l'alinéa 3 de l'article 555 prévoit heureusement que le montant de l'indemnité, calculée selon le coût des matériaux et de main d'œuvre, doit prendre en compte « l'état dans lequel se trouvent lesdites constructions, plantations et ouvrages ». En conséquence l'indemnité devra correspondre au coût « réel » de la construction, si tant est qu'il puisse être parfaitement défini, diminué de la perte de valeur de l'ouvrage résultant de la vétusté. Ni plus, ni moins.

62 V. Bizière, La loi du 17 mai 1960 et l'évaluation des indemnités relatives à l'exercice du droit d'accession, d'usufruit et de copropriété : JCP 1961, I, 1602.

63 Ce choix n'appartient qu'à lui, de sorte que le juge devra toujours le déterminer afin de pouvoir retenir l'une ou l'autre méthode de calcul du montant de la somme due au tiers évincé (Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 27 juin 2006, n° 05-19.177. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 4 mai 2006, n° 05-13.330 : Procédures 2006, n° 7, 159, H. Croze et J. Junillon). À défaut pour le propriétaire du fonds d'exercer un choix, exprès ou tacite, le juge ne pourra que l'enjoindre à se prononcer mais jamais à se substituer à lui (v. Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 17 juill. 1996, n° 94-14.669 : RTD civ. 1997, 457, comm. F. Zenati ; RDI 1997, 207, com. J.-L. Bergel ; D. 1997, 20, com. A. Robert. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 10 nov. 1999, n° 97-21.942 : RDI 2000, 20, comm. M. Bruschi ; RDI 2000, 255, comm. J. Derruppé. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 9 déc. 2009, n° 07-18.371 : AJDI 2010, 372, obs. V. Zalewski).

64 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 12 oct. 2011, n° 10-18.175 : JCPG 2011, 1298, n° 3, obs. H. Périnet-Marquet ; D. 2011, 2536 et 2129, obs. B. Mallet-Bricout ; RDI 2012, 8, obs. J.-L. Bergel ; AJDI 2012, p. 297, obs. N. Le Rudulier).

65 Des auteurs ont pu remarquer avec sagacité que la menace que peut exercer le propriétaire contre le constructeur de mauvaise foi de solliciter la démolition de l'ouvrage place celui-ci dans une situation de négociation pour le moins difficile (P. Malaurie et L. Aynès, Les biens : LGDJ, 6<sup>e</sup> éd., 2015, p. 150, § 452).

66 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 12 mars 1970, n° 69-10.216.

67 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 22 févr. 2006, n° 04-19.852 : AJDI 2006, 487, comm. S. Prigent. - Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 9 juill. 2013, n° 12-18.799 : RTD civ. 2013, 861, com. W. Dross.

68 Ce d'autant plus que l'état du bien devra être pris en compte.

69 Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 27 oct. 2016, n° 15-21.495 : RTD civ. 2017, 187, comm. W. Dross ; JCPG 2017, n° 16, 454, obs. H. Périnet-Marquet.

70 CA Paris, 12 déc. 2007, RG n° 06/16419.

### III. La cession du fonds au tiers constructeur

18. Peu souvent présentée comme une solution au conflit pouvant naître entre le tiers constructeur et le propriétaire du fonds, la mutation du droit de propriété au profit du constructeur n'est pas dénuée d'intérêt. Bien entendu, cette hypothèse n'est pas visée par l'article 555 du code civil, qui ne vise qu'à régler le conflit entre deux « *propriétaires* », celui du principal, le sol, et celui de l'accessoire, la construction.

19. La mutation du droit de propriété du sol permet néanmoins de régler tout aussi bien que l'accession, mode originare d'acquisition, le conflit entre propriétaires. La cession, comme la donation (particulièrement utilisée en matière familiale), sont des actes translatifs de propriété qui permettront ainsi de transférer le principal au titulaire de l'accessoire. Il ne paraît pas utile de développer davantage ce point qui ne mérite que d'être souligné, sauf à préciser l'incidence particulière du calcul du prix de vente et de la fiscalité qui lui est attachée<sup>71</sup>, et les difficultés à éviter auprès du service

71 F. Roussel, Guide de la publicité foncière : LexisNexis, Fasc. 910 : Construction sur le sol d'autrui.

de la publicité foncière<sup>72</sup>. En effet, lors de la mutation, si les parties entendent limiter l'incidence fiscale de la mutation à la seule transmission du fonds, il faudra alors démontrer que le propriétaire du fonds a renoncé à l'accession afin que le constructeur puisse justifier de son droit sur les constructions<sup>73</sup>. À défaut, l'administration fiscale pourra se prévaloir de la présomption de l'article 553 du code civil. Plus strictement, en cas de contrôle de la publicité foncière, l'acte pourra faire l'objet d'un rejet faute de justifier l'origine de propriété. Il conviendra donc de pouvoir rapporter un acte constatant ou établissant que les constructions sont la propriété du tiers et non du propriétaire du fonds<sup>74</sup>.

**P.-E. LAGRAULET ■**

72 V. sur le sujet, J. Lafond, Construction sur terrain d'autrui et publicité foncière : JCPN 2005, n° 46, 1449.

73 La question de la TVA n'est pas non plus à écarter lorsque la cession intervient moins de 5 ans après l'édification de la construction, dès lors qu'elle est assujettie à cette taxe en application des articles 257 et s. du CGI.

74 V. J. Lafond, préc., § 15.