

Direction Juridique et Fiscale

Recueil des articles de DROIT PARUS dans la revue Actualités HABITAT en 2020



Les experts de la Direction juridique et fiscale interviennent sur les multiples champs des missions exercées par les organismes Hlm.

Ce recueil nous donne l'occasion de vous faire mieux connaître nos travaux avec une sélection d'articles publiés en 2020.

Accession sociale à la propriété, Compétences, Fiscalité, Gestion locative, Marchés, Urbanisme, ces thématiques illustrent bien la richesse de nos métiers.

Je vous souhaite une excellente lecture !

Pascal Gareau
Directeur juridique et fiscal

Sommaire

FISCALITE : Principales dispositions fiscales intéressant le secteur Hlm

URBANISME : Promouvoir la mixité sociale

GESTION LOCATIVE : La colocation dans le parc social

VENTE HLM : La vente Hlm en questions (Loi Elan)

COMMANDE PUBLIQUE : L'impact des fusions-absorptions sur la commande publique (Loi Elan)

GESTION LOCATIVE : Le point sur les accords collectifs de location au niveau local

COMMANDE PUBLIQUE : L'impact sur les marchés de travaux en cours d'exécution (Crise sanitaire)

LOI D'URGENCE COVID-19 : Crise sanitaire : questions-réponses

LOI D'URGENCE COVID-19 : Ordonnances du 15 avril et du 7 mai 2020 : les délais échus pendant la période d'urgence sanitaire

FISCALITE : Modalités de fiscalisation à compter de 2020 (logements locatifs intermédiaires)

REFORME DE LA JUSTICE : Principales modifications de la procédure civile

COMMANDE PUBLIQUE : Les modalités de reprise des chantiers (Crise sanitaire)

COPROPRIETE : Le statut de la copropriété et les assemblées générales

GESTION LOCATIVE : Le dispositif de sous-location entre en vigueur (Loi n°2019-1480 du 28 décembre 2019)

FISCALITE : LASM : quelles sont les étapes à suivre ?

GESTION LOCATIVE : Sous-location illégale : quels moyens d'action ?

LOI DE FINANCES POUR 2020

Principales dispositions fiscales intéressant le secteur Hlm

Pour le secteur Hlm, la loi de Finances pour 2020 a surtout été l'instrument de la mise en œuvre de la « clause de revoyure » : stabilisation du montant de la réduction de loyer de solidarité, baisse des cotisations CGLLS des organismes Hlm, rétablissement du taux de TVA de 5,5 % sur certaines opérations.

impôts régissant le régime de TVA du logement social, ce qui a aussi été l'occasion de régler certaines difficultés liées à la rédaction des textes.

Avant de présenter les principaux points de la réforme, on note le maintien des règles de TVA applicables aux opérations d'accession sociale à la propriété : le taux de 5,5 % continue de s'appliquer, dans les mêmes conditions que précédemment, aux logements neufs vendus dans le cadre d'une opération PSLA, ou dans les quartiers prioritaires de la politique de la ville et à proximité de ces quartiers, ou encore dans le cadre d'un bail réel solidaire, etc.

Entrée en vigueur des nouvelles règles

Les modifications entrent en vigueur au 1^{er} décembre 2019, de manière rétroactive. Les baisses de taux s'appliquent aux opérations « en cours », déjà engagées et financées, sous réserve d'être achevées à compter du 1^{er} décembre 2019. Précision : pour les contrats de VEFA portant sur des logements éligibles au taux de 5,5 %, signés avant le 1^{er} décembre 2019, mais pour lesquels la livraison intervient après cette date, le taux de 5,5 % s'applique à la totalité du prix, y compris aux acomptes qui ont pu être facturés courant 2019. Dans le cas où ces acomptes ont été facturés avec une TVA à 10 %, le vendeur devra procéder à une régularisation (factures rectificatives et remboursement du « trop-perçu »).

Les constructions neuves de logements locatifs sociaux

Le tableau n° 1 (cf. p. 34) récapitule des nouvelles règles applicables. Le taux de TVA est abaissé à 5,5 % pour les constructions neuves financées en PLAI ou en PLUS dans le cadre du NPNRU.

Les travaux sur des logements existants (travaux d'amélioration, de transformation, d'aménagement ou d'entretien)

Les modifications apportées par la loi de Finances ne portent pas sur les règles de taux applicables à la facturation des travaux qui demeurent inchangées (10 %, 5,5 % ou 20 % en fonction de la nature des travaux et de l'âge des logements).



❶ La loi prévoit une livraison à soi-même (LASM) à 5,5 % sur les travaux de démolition des logements sociaux situés en QPV s'ils sont réalisés « dans le cadre d'une reconstitution de l'offre des logements locatifs sociaux prévue par la convention de renouvellement urbain » ; formulation en attente de précision...

Le présent article ne développe que le « volet » fiscal de la loi de Finances, à savoir la réforme de la TVA et les principales autres mesures fiscales ayant un impact sur le secteur.

NOUVELLE RÉFORME DES RÈGLES DE TVA APPLICABLE AUX OPÉRATIONS DE LOGEMENT SOCIAL

Comme prévu, la loi de Finances baisse le taux de TVA de certaines opérations de logement social. Le législateur en a profité pour réécrire totalement les dispositions du Code général des

Elles créent un mécanisme de livraison à soi-même (LASM) à 5,5 % sur certains types de travaux, à savoir :

- les travaux réalisés dans le cadre d'une opération d'acquisition-amélioration financée en PLAI ou en PLUS, quelle que soit la situation géographique ;
- les travaux réalisés sur des logements existants situés dans les quartiers prioritaires de la ville faisant l'objet d'une convention NPNRU.

En dehors de ces cas, les bailleurs sociaux gardent, comme auparavant, la possibilité de faire une LASM à 10 % sur les travaux qui auraient été facturés à 20 %, sous réserve que les logements soient conventionnés à l'APL.

Précisions sur les opérations de travaux sur des logements existants dans le cadre du NPNRU : le mécanisme de LASM à 5,5 % est ouvert lorsque certaines conditions cumulatives sont remplies (voir tableau n° 2).

Les travaux de démolition

La loi prévoit une LASM à 5,5 % sur les travaux de démolition des logements locatifs sociaux situés dans un quartier prioritaire de la poli-

tique de la ville lorsque ces travaux sont réalisés « dans le cadre d'une reconstitution de l'offre des logements locatifs sociaux prévue par la convention de renouvellement urbain ». Cette formulation devra être précisée, en particulier concernant le lien avec la « reconstitution de l'offre ». Des discussions sont en cours avec l'administration fiscale sur ce sujet.

Les dispositions spécifiques au secteur médico-social

Pour rappel, après 2018, les opérations de constructions neuves de certains établissements du secteur médico-social avaient continué à bénéficier du taux de 5,5 %, notamment les EHPAD ou établissements accueillant des personnes handicapées, sous réserve qu'ils soient gérés par une structure sans but lucratif (CCAS, association, etc.). Ce dispositif est maintenu mais la loi de Finances pour 2020 a été l'occasion de réécrire totalement les règles, de les compléter et, au passage, de régler certaines difficultés qui étaient apparues dans l'application de ces textes.

Des améliorations notables ont été adoptées pour ce régime, suite notamment aux demandes

de l'USH. On note en particulier que la nouvelle rédaction règle enfin le problème de compatibilité de ce taux de 5,5 % avec le régime d'exonération de taxe foncière (TFPB - exonération de 25 ans) prévu au profit des logements locatifs sociaux financés en PLS, PLUS ou PLAI. Pour rappel, entre 2018 et 2020, les constructions éligibles à ce taux de 5,5 % et qui étaient, en même temps, financées par un prêt réglementé, avaient des difficultés à bénéficier de l'exonération de TFPB (car le texte relatif à cette exonération faisait un renvoi au taux de TVA de 10 %). Désormais, cette question est réglée. Ainsi, par exemple, un EHPAD financé en PLS et géré par une association, pourra bénéficier du taux de 5,5 % et de l'exonération de TFPB de 25 ans. On note toutefois que la nouvelle rédaction s'applique à compter « des impositions établies au titre de 2020 » ; ce qui permet de viser les logements achevés à compter du 1^{er} janvier 2019 mais laisse « un flou » sur les logements achevés en 2018.

Une note décrivant de manière plus détaillée le nouveau régime de TVA est disponible sur l'espace « droit et fiscalité » du site de l'USH.

Tableau 1

Constructions neuves	PLAI	PLUS	PLS
Hors NPNRU	5,5 %	10 %	10 %
NPNRU	5,5 %	5,5 % pour les logements financés en PLUS qui font l'objet d'une convention NPNRU (construction dans le quartier prioritaire de politique de la ville ou hors du quartier.) + application du taux de 5,5 %, par extension, aux constructions de logements hors du quartier, non visées par convention NPNRU, à condition qu'elles soient intégrées dans un ensemble immobilier pour lequel il y a au moins 50 % de logements relevant d'une convention NPNRU financés en PLAI ou PLUS.	10 %

Tableau 2

Régime de TVA à 5,5 % sur les travaux réalisés dans des logements locatifs sociaux existants dans le cadre du NPNRU	
Travaux concernés	Travaux d'amélioration, de transformation, d'aménagement ou d'entretien, autres que l'entretien des espaces verts et les travaux de nettoyage. Remarque : cette formulation inclut la plupart des travaux de résidentialisation. Elle inclut également les travaux d'entretien courant.
Logements concernés	Logements locatifs sociaux faisant l'objet d'une convention APL - à l'exclusion de ceux dont la construction a été financée par un PLS.
Quartiers concernés	Les logements doivent être situés dans un quartier prioritaire de la politique de la ville faisant l'objet d'une convention de renouvellement urbain. Remarque : le texte permet d'appliquer la LASM à 5,5 % dès lors que cette condition « géographique » est remplie, peu importe que les travaux soient visés par la convention ou non.
Mécanisme d'application du taux de 5,5 %	Facturation des travaux selon les règles habituelles puis LASM à 5,5 %.

AUTRES MESURES FISCALES SPÉCIFIQUES AUX ORGANISMES HLM

On note six mesures fiscales.

Suppression de la taxe sur les plus-values réalisées sur les ventes de logements Hlm

La loi supprime définitivement la taxe sur les plus-values réalisées par les organismes Hlm sur les ventes de logements locatifs (abrogation de l'article L. 443-14-1 du Code de la construction et de l'habitation). En définitive, cette taxe instaurée par la loi de Finances pour 2018 mais dont la date d'application avait été reportée en 2019, est supprimée avant toute entrée en vigueur.

Suppression de l'exonération d'impôt sur les sociétés sur certaines opérations d'aménagement

La loi abroge l'article 207, 1, 6° bis du Code général des impôts qui prévoyait une exonération spécifique d'impôt sur les sociétés au profit des organismes Hlm, des établissements publics et des sociétés d'économie mixte sur certaines opérations d'aménagement (notamment les zones d'aménagement concerté, lotissements...).

Ce texte venait compléter le champ de l'exonération, plus large, prévue par ailleurs - et non modifié - pour les opérations relevant du service économique d'intérêt général des organismes Hlm (location sociale, accession sociale etc.).

En pratique, le dispositif d'exonération qui est supprimé concernait essentiellement les ventes de « lots à bâtir » réalisées par les organismes.

L'entrée en vigueur est toutefois différée : l'exonération continue de s'appliquer aux opérations pour lesquelles la demande de permis d'aménager ou la déclaration de travaux a été déposée avant le 1^{er} janvier 2020 ou, en cas de concession d'aménagement, aux opérations pour lesquelles l'appel d'offres, prévu au deuxième alinéa de l'article L. 300-4 du Code de l'urbanisme, a été réalisé à la date du 1^{er} janvier 2020.

Cette mesure ne va pas conduire à imposer systématiquement au taux plein toutes les ventes de terrains des organismes Hlm ; on relève notamment que les OPH pourront, en tant qu'établissements publics, bénéficier des exonérations prévues par un autre article du

Code général des impôts (art. 208) pour les opérations de lotissement et de vente de terrains. Les autres organismes pourront, en fonction des situations, bénéficier de certains régimes de faveur.

Exonération des plus-values des particuliers en cas de vente d'un bien immobilier à un organisme Hlm

La loi proroge jusqu'au 31 décembre 2022 le dispositif d'exonération d'impôt sur les plus-values des particuliers en cas de cession immobilière au profit d'organismes de logement social (article 150 U, II-7° et 8° du CGI).

Maintien du PTZ pour les logements neufs en zones B2 et C

La loi de Finances pour 2020 maintient le PTZ pour les logements neufs en zones B2 et C, alors que sa suppression était programmée au 1^{er} janvier 2020.

Exonération facultative de taxe foncière sur les propriétés bâties pour les opérations PSLA « dans l'ancien » et PTZ

La loi prévoit un régime d'exonération facultatif de TFPB, sur délibération des collectivités territoriales, au profit de logements anciens réhabilités faisant l'objet d'un contrat de location-accession agréé. L'exonération, si elle est votée

par la collectivité, sera de 15 ans à compter de l'année suivant l'achèvement des travaux de réhabilitation. Cette mesure pose les bases d'un dispositif de « PSLA dans l'ancien » qui ne sera toutefois effectif que lorsque les dispositions réglementaires du Code de la construction et de l'habitation auront été complétées. De plus, le texte prévoit que dans ce cadre, les accédants pourront

financer par un PTZ les travaux réalisés par le vendeur (la quotité de travaux exigée par la réglementation étant apportée par les travaux effectués par le vendeur, comme c'est le cas pour le contrat de vente d'immeuble à rénover).

Ce nouveau dispositif du « PSLA dans l'ancien » sera opérationnel après adaptation des textes réglementaires relatifs au PSLA.

Mesures en faveur du bail réel solidaire et des organismes de foncier solidaire

- Pour inciter les entreprises à vendre des biens immobiliers aux organismes de foncier solidaire, notamment des terrains, la loi modifie l'article 210 F du Code général des impôts qui prévoit l'application d'un taux réduit d'impôt sur les sociétés sur les plus-values réalisées par les entreprises à l'occasion de la vente de locaux professionnels ou de terrains à bâtir à certains opérateurs qui s'engagent à réaliser des logements dans les quatre ans. Les cessions à un organisme de foncier solidaire sont désormais visées par ce texte.

- On note également l'éligibilité au financement PAS des personnes physiques achetant leur logement en BRS : la garantie du prêt d'accession sociale (PAS) est ouverte aux titulaires de droits réels immobiliers, dans le cadre d'un bail réel solidaire (BRS).

MESURES FISCALES GÉNÉRALES IMPACTANT LE SECTEUR DU LOGEMENT SOCIAL

Suppression de la taxe d'habitation et réforme des impôts locaux

La loi de Finances réforme en profondeur le régime des impôts locaux :

- suppression progressive de la taxe d'habitation sur les résidences principales : la suppression concerne, dans un premier temps, 80 % des foyers fiscaux. Pour les 20 % restants, la suppression définitive devrait intervenir en 2023. La taxe d'habitation est toutefois maintenue pour les résidences secondaires et les autres locaux non affectés à la résidence principale (comme les sièges sociaux des organismes Hlm) ;
- un mécanisme est mis en place afin que l'État compense les baisses de recettes des collectivités locales. Dans ce cadre, la part départementale de la taxe foncière sera transférée aux communes à compter de 2021.

À noter : pour les besoins de la réforme, la loi prévoit un « gel » d'un an des dispositifs d'exonération ou d'abattement de TFPB que les communes peuvent mettre en œuvre à titre facultatif, comme par exemple le dispositif d'abattement de TFPB au profit des opérations en bail réel solidaire ou encore la mesure précitée d'exonération de TFPB pour le PSLA dans l'ancien (pas de possibilité de délibérations des communes en vue de la mise en œuvre de ces régimes en 2021).

Révision des valeurs locatives

La loi prévoit, en 2023, après l'achèvement de la suppression intégrale de la taxe d'habitation, une procédure de révision des valeurs locatives des locaux d'habitation.

La loi supprime définitivement la taxe sur les plus-values réalisées par les organismes Hlm sur les ventes de logements locatifs.

On rappelle que ces valeurs locatives servent de base au calcul de la taxe foncière. La révision doit permettre d'actualiser ces bases en fonction des valeurs réelles des baux constatés sur le marché locatif. Les tarifs seraient déterminés par mètre carré à partir des loyers moyens constatés dans chaque secteur d'évaluation, par catégorie de propriétés, à la date de référence du 1^{er} janvier 2023.

Les résultats de la révision seraient pris en compte à compter de l'année 2026.

Nouvel aménagement du taux de l'impôt sur les sociétés pour les grandes entreprises

On rappelle que le taux de l'impôt sur les sociétés doit baisser progressivement jusqu'à atteindre 25 % pour les exercices ouverts à compter du 1^{er} janvier 2022.

La loi de Finances modifie toutefois la « trajectoire » pour les grandes entreprises dont le chiffre d'affaires est égal ou supérieur à 250 millions d'euros. Pour les exercices ouverts à compter du 1^{er} janvier 2020, le taux de l'IS est rehaussé à 31 % (au lieu de 28 %) pour la fraction supérieure à 500 000 euros de bénéfice imposable. Pour 2021, l'ensemble de leur bénéfice sera imposable au taux de 27,5 % (au lieu de 26,5 %).

Facturation électronique

Les factures établies entre assujettis à la TVA devront obligatoirement être émises sous forme électronique, à compter d'une date qui sera fixée par un décret à venir, au plus tôt le 1^{er} janvier 2023 et au plus tard au 1^{er} janvier 2025. La loi prévoit également que les données des factures seront transmises à l'administration pour leur exploitation à des fins, notamment, de modernisation de la collecte et des modalités de contrôle de la TVA.

Le gouvernement remettra un rapport au Parlement, en 2020, sur les solutions techniques, juridiques et opérationnelles les plus adaptées pour la mise en œuvre de cette obligation de facturation électronique dans les relations interentreprises.

Régimes fiscaux visant à favoriser l'investissement locatif des particuliers

Ces régimes, qui accordent des réductions d'impôt sur le revenu aux particuliers investissant dans des logements locatifs, intéressent indirectement les organismes Hlm. On rappelle en outre que les organismes Hlm peuvent vendre des logements neufs à des particuliers investisseurs qui destinent les logements à la location dans des conditions relevant du régime « Cosse » ou dans des conditions relevant du régime « Pinel » (article D 443-34 du CCH).

Modification du dispositif « Cosse »

Ce dispositif est prorogé jusqu'au 31 décembre 2022. En outre, à compter du 1^{er} juillet 2020, il sera subordonné au respect d'un niveau de performance énergétique globale du logement, fixé par un arrêté ministériel à venir.

Restriction du champ d'application du régime « Pinel »

À compter de 2021, le régime « Pinel » ne pourra s'appliquer, s'agissant des logements neufs, qu'à ceux qui sont situés dans un bâtiment d'habitation collectif.

S'agissant des zones éligibles, on rappelle que la loi de Finances pour 2019 avait recentré le régime sur les seules zones tendues. Celle pour 2020 prévoit un aménagement, à titre expérimental, en Bretagne : le zonage et les plafonds de loyer et de ressources du locataire seront déterminés selon de nouvelles règles et par arrêté du représentant de l'État dans la région. L'expérimentation, qui vise à améliorer l'adéquation du dispositif aux enjeux d'aménagement du territoire avec un zonage « plus fin » que celui défini au niveau national, est prévue jusqu'à fin 2021.

La loi de Finances contient évidemment toute une série d'autres mesures qui ne sont pas commentées ici. On citera, pour mémoire, des mesures fiscales visant à ajuster les dispositifs de crédit d'impôt dont bénéficient les logements sociaux Outre-mer, la possibilité pour les collectivités territoriales d'instaurer des régimes d'exonération d'impôts locaux, notamment de TFPB, au profit des activités commerciales exercées dans les zones de revitalisation des centres-villes ou les zones de revitalisation des commerces en milieu rural (ces dispositifs pouvant éventuellement concerner certains locaux commerciaux mis en location par les organismes Hlm), etc.

À noter également, bien qu'il ne s'agisse pas de mesures fiscales, que le Conseil Constitutionnel a annulé la disposition qui permettait aux collectivités locales de souscrire, sous certaines conditions, aux titres participatifs émis par les organismes Hlm. ●

Thème : PLF 2020.

 **Contacts :** Pascale Loiseaux, Responsable du département fiscalité, Gaëlle Lecouëdic, Conseiller juridique et Mathilde Labrot, Conseiller fiscal. Direction juridique et fiscale – Tél. : 01 40 75 78 60 ; Mél. : ush-djef@union-habitat.org

URBANISME

Promouvoir la mixité sociale

© DR



☞ Sur le site de la Samaritaine à Paris, le promoteur a eu l'obligation de réaliser au moins 25 % de surface de plancher dédiée au logement, avec au moins 25 % de logements sociaux sur deux îlots. Le programme devrait être livré en avril prochain.

logements éligibles au dispositif comprend les logements locatifs ou en accession, privés, sociaux ou intermédiaires, l'objectif de mixité sociale devant en toute hypothèse être poursuivi.

Le règlement du PLU fixe un seuil exprimé en nombre de logements ou en surface de plancher à partir duquel le quota de logements sociaux doit s'appliquer. Outre le seuil d'applicabilité de la règle, le règlement doit fixer un pourcentage de logements sociaux. Lequel peut varier en fonction de la taille du programme de construction ou d'aménagement, dans la limite d'un taux plancher de 30 % de logements locatifs sociaux imposé dans les communes carencées pour toute opération de construction d'immeubles collectifs de plus de douze logements et de 800 m² de surface de plancher (article L. 111-24 du Code de l'urbanisme).

Les auteurs de PLU articulent souvent l'obligation de production de logements sociaux à la taille du programme, avec la possibilité, selon l'incitation souhaitée, de déclencher le seuil de production y compris pour des petites opérations (avec un seuil déclencheur à partir de 300 m² de surface de plancher globale). Autre limite : un objectif de 100 % de production de logements sociaux est exclu, une telle interdiction se justifiant par le respect de l'objectif de mixité sociale (CAA Marseille, 16 décembre 2016, Epoux A. et D. c/ Commune de Saint-Jean-de-Fos, req. n° 16MA01501).

Le PLU doit également prévoir la nature des opérations concernées : construction neuve, réhabilitation, changement de destination, mais aussi aménagement, lotissement ou simples divisions, opérations au sein desquelles il est d'ailleurs plus facile de ventiler l'obligation de production sociale sur une ou plusieurs parcelles, libérant ainsi certains propriétaires de leurs obligations (CAA Marseille, 27 mai 2014, n° 12MA02829, préfet des Pyrénées-Orientales c/ Pia (Cne) : dans le cadre d'un permis d'aménager).

Depuis la promulgation des lois SRU, Urbanisme et habitat et Grenelle 2⁽¹⁾, les Plans locaux d'urbanisme (PLU) doivent intégrer un volet sur la politique de l'habitat en vue notamment d'atteindre la mixité sociale dans l'habitat⁽²⁾. La mise en œuvre de cet objectif se traduit par la délimitation des secteurs de mixité sociale et l'inscription d'emplacements réservés dédiés au logement dans les PLU. Retour sur ces dispositifs en faveur de la production de logements sociaux.

LES SECTEURS DE MIXITÉ SOCIALE

Le PLU peut délimiter des secteurs de mixité sociale (SMS) dans lesquels, en cas de réalisation d'un programme de logements, un pourcentage est affecté à des catégories de logements (article L. 151-15 du Code de l'urbanisme). Ce dispositif concerne toutes les communes, y compris celles non carencées ou non déficitaires en logements sociaux, mais ne s'applique pas d'office. Il dépend de la volonté des auteurs de PLU au regard du projet communal ou intercommunal, tel que prévu au Projet d'aménagement et de développement durable (PADD) du PLU, d'identifier ces secteurs dédiés au logement social. Cette marge de manœuvre dont disposent ces auteurs peut être limitée par les dispositions du Plan local de l'habitat (PLH) dont les objectifs et les orientations s'imposent aux PLU dans un rapport de compatibilité.

Le champ d'application territoriale des SMS se limite aux zones urbaines ou à urbaniser

du PLU sous réserve que la destination "Habitat", complétée de la sous-destination "Logement" y soit autorisée, au risque de faire perdre tout intérêt au dispositif de SMS. Le SMS est donc exclu en zones naturelles ou agricoles dont la vocation n'est pas d'accueillir du logement.

Transcription des secteurs de mixité sociale dans les PLU...

Répondant au projet urbain défini dans le PADD, la règle est transcrite à la fois dans le règlement du PLU pour déterminer le contenu de la norme et les documents graphiques du PLU, lesquels doivent localiser les périmètres (article R. 151-38 du Code de l'urbanisme).

...dans le règlement

Pour instaurer un SMS, le PLU doit déterminer les programmes de logements concernés. Élargie par la loi MOLLE de 2009 pour accroître l'attractivité des SMS, la liste des catégories de

...dans les documents graphiques du PLU

Les documents graphiques fixent la localisation et l'emprise des SMS (pouvant aller d'un îlot à l'ensemble des zones constructibles de la commune concernée). La délimitation du périmètre d'application des SMS varie, là encore, d'un PLU à l'autre, certains documents graphiques identifiant une ou plusieurs parcelles, tandis que d'autres imposent le SMS sur un zonage élargie (voir exemples en encadré).

LES EMPLACEMENTS RÉSERVÉS « LOGEMENT »

En application du 4° de l'article L. 151-41 du Code de l'urbanisme, des emplacements réservés spécifiquement dédiés à la réalisation de logements peuvent être prévus dans les PLU.

L'emplacement réservé est un dispositif plus contraignant que le SMS puisqu'il oblige à construire nécessairement le programme de logement prescrit par le PLU sur le site considéré. Autrement dit, la parcelle devient inconstructible s'il s'agit d'édifier un programme autre que du logement. L'emplacement réservé est un outil très efficace pour permettre aux collectivités de maîtriser leur politique en matière de foncier et d'habitat. Cependant, en raison de l'instauration d'un droit de délaissement au profit des propriétaires de parcelles grevées d'un emplacement réservé (article L. 152-2 du Code de l'urbanisme), son institution exige une certaine capacité financière des collectivités puisqu'elles s'exposent à une potentielle mise en demeure d'acquiescer le(s) terrain(s) grevé(s). À défaut, de telles servitudes sont considérées comme illégales. Cette contrainte d'ordre financier explique le fait que l'emplacement réservé ne concerne, par principe, que quelques parcelles, terrains d'assiette d'opérations uniques. N'étant plus articulés depuis 2009 au droit de délaissement, les SMS sont, quant à eux, localisés généralement sur des emprises beaucoup plus vastes, voire sur l'intégralité des zones constructibles du PLU.

Transcription des emplacements réservés dans les PLU...

À l'instar des SMS, les règles relatives aux emplacements réservés sont transcrites dans le règlement du PLU, le secteur étant quant à lui délimité dans ses documents graphiques (article R. 151-38 précité).

... dans le règlement

Il s'agit là encore d'une faculté offerte par le Code aux auteurs de PLU de délimiter des terrains en zone urbaine ou à urbaniser sur lesquels sont institués des emplacements réservés en vue de réaliser des logements. Ils seront donc de préférence réalisés dans des quartiers en déficit de logement ou de logement social ou, à l'inverse, dans des secteurs fortement pourvus en logement social et pour lesquels il s'agit d'assurer un rééquilibrage de l'offre de logements avec des logements intermédiaires, libres ou en accession.

Le PLU doit préciser la nature du programme (logements, foyers, etc.) pour que l'emplacement réservé soit créé. Le Code de l'urbanisme ne donne pas davantage de précisions quant aux indications que doit contenir le règlement. Il a été ainsi jugé que le PLU peut fixer une programmation exacte en nombre de logements attendus ou de surfaces créées (CE, 26 juin 2013, n° 353408, C^{ie} urbaine Nantes Métropole), sans toutefois imposer aux auteurs de PLU de mentionner obligatoirement

ces précisions (CE, 8 juillet 2016, n° 388859, Commune de Sceaux). Il est également possible d'affiner le dispositif jusqu'à établir les catégories de logements locatifs sociaux attendus en fonction des modalités de financement - PLAI, PLUS et PLS - (CAA Marseille, 26 avril 2016, n° 14MA03994).

...dans les documents graphiques

Les documents graphiques du PLU doivent impérativement faire apparaître les emplacements réservés avec un plan de zonage, ainsi que la nature des logements, y compris sociaux prévus à l'article L. 302-5 CCH (CAA Paris, 12 fév. 2009, n° 07PA03886, Association de sauvegarde Auteuil - Bois de Boulogne : le juge administratif a confirmé sur ce point la dispo-

Exemples de secteurs de mixité sociale

- Le PLUM de la métropole de Nantes, approuvé en avril 2019, fixe des taux et des seuils déclencheurs variables selon les communes. Le seuil minimal déclencheur est, pour certains secteurs, relativement bas étant fixé à seulement 300 m² de surface de plancher globale du projet. Le taux moyen constaté est de 35 % de logements sociaux (article A.3.2 du règlement du Plan local d'urbanisme métropolitain - PLUM - et plan n° 4-2-4).

- Le PLU de Paris, approuvé en 2016, impose la création d'au moins 30 % de logements sociaux à partir d'un seuil de 800 m² de surface globale du projet de création, transformation ou de changement de destination (zone UG article 2.2.3-1 du règlement du PLU). Cette obligation ne vise que la zone de déficit en logement social délimitée aux documents graphiques du règlement. ●

L'emplacement réservé est un outil efficace pour les collectivités pour maîtriser leur politique en matière de foncier et d'habitat.

Exemples d'emplacements réservés

- Le PLU métropolitain de Nantes Métropole identifie plusieurs emplacements réservés pour mixité sociale avec un taux oscillant, selon les adresses identifiées dans les communes concernées, entre 30 % et 100 % de logements sociaux (zone UM article A.3.2 et annexe du règlement pièce 4-1-2-2).
- À Paris, les emplacements réservés en vue de la réalisation de logements et de logements locatifs sociaux sont indiqués aux documents graphiques du règlement sous la légende LS suivie de deux nombres fixant les obligations à respecter dans l'emprise réservée. Le premier nombre indique, en pourcentage, le ratio minimal de logement que doit comporter la surface de plancher soumise à obligation de programme. Le second nombre indique, en pourcentage, le ratio minimal de logement social que doit comporter la surface de plancher soumise à obligation de programme. Ainsi, le site emblématique de la Samaritaine est marqué d'une LS 25-25 imposant au promoteur la réalisation d'au moins 25 % de surface de plancher dédiée au logement, avec au moins 25 % de logements sociaux sur deux îlots. Cette obligation s'est traduite par la réalisation en VEFA de 96 logements sociaux situés à l'arrière du futur hôtel réaménagé. ●

sition du PLU de Paris autorisant la création d'emplacements réservés sur le site de la gare d'Auteuil dans le 16^e arrondissement de Paris figurant aux documents graphiques sous la mention LS50 %, laquelle renvoie aux catégories de logements sociaux prévus à l'article L. 302-5 du CCH). On voit bien en pratique l'intérêt de l'emplacement réservé, un tel dispositif ayant permis de livrer, en 2016, 176 logements sociaux sur ce site, dans le cadre d'une opération de construction neuve d'un programme de logements portée par un organisme Hlm et un promoteur privé (voir exemples en encadré).

MISE EN ŒUVRE DE CES DISPOSITIFS

Le porteur de projet dont le terrain d'assiette est situé dans un SMS ou grevé d'un emplacement réservé doit respecter l'obligation de production de logements sociaux.

Toutefois, les deux dispositifs n'ont pas la même portée opérationnelle. En effet, le SMS s'applique dans la mesure où l'opérateur décide d'engager un programme de logements. *A contrario*, un programme de bureaux n'entraîne aucune obligation d'affecter une partie de la surface à un programme de logement social. Les emplacements réservés obligent, quant à eux, à construire nécessairement le programme de logements prescrit par le PLU, cette servitude étant levée après la réalisation dudit programme, ou après la cession de la partie du terrain sur laquelle il sera réalisé. En revanche, dans les deux cas, le propriétaire du terrain grevé n'est pas dans l'obligation de vendre ou d'engager un projet, l'instauration de ces dispositifs dans le PLU ne garantissant ainsi aucunement la réalisation du projet de logement.

Les modalités de mise en œuvre des obligations tirées de ces deux dispositifs varient en fonction de la propriété foncière de la parcelle incluse dans un de ces périmètres, de l'initiative ou de la maîtrise d'ouvrage de l'opération. En toute hypothèse, la délimitation de tels secteurs dans les PLU conduit à l'émergence de programmes mixtes privés et sociaux. Les modalités de réalisation de telles opérations sont diverses et peuvent se concrétiser :

- soit par la réalisation du programme de logements locatifs aidés cédés en VEFA ; la maîtrise d'ouvrage globale de l'opération y compris pour la partie sociale étant assurée par le promoteur ;
- soit par la cession à un organisme Hlm par le propriétaire ou promoteur du terrain d'assiette sur lequel sera construit le programme social ;
- soit par des montages partenariaux Hlm/privé (combiné par exemple avec un permis de construire conjoint valant division permettant à chaque opérateur d'être maître d'ouvrage de la partie du programme qui le concerne). ●

(1) Loi relative à la solidarité et au renouvellement urbain dite « SRU » du 13 décembre 2000, amendée par la loi Urbanisme et Habitat du 2 juillet 2003, complétée par la loi du 12 juillet 2010 portant Engagement national pour l'environnement dite "Grenelle 2".

(2) Article L. 101-2 du Code de l'urbanisme.

Thème : Urbanisme.

 **Contact :** Céline Chabot, Direction juridique et fiscale - Tél. : 01 40 75 78 60 ; Mél. : ush-djef@union-habitat.org

LOI ÉLAN

La colocation dans le parc social

Né avec la loi MOLLE, le concept de colocation ne concernait qu'un public restreint et ne portait que sur des baux de courte durée. La loi ÉLAN a élargi le dispositif mais sa mise en œuvre, un an après son entrée en vigueur, pose encore beaucoup de questions.

La possibilité de proposer la colocation dans le parc social est née avec la loi MOLLE du 25 mars 2009 qui a modifié l'article L. 442-8-4 du Code de la construction et de l'habitation (CCH). Ce mode d'habitat était alors réservé aux étudiants, aux personnes de moins de trente ans ou aux personnes titulaires d'un contrat d'apprentissage ou de professionnalisation. Les logements pouvaient être loués meublés, ou non. Dans ce cadre, les colocataires ne bénéficiaient pas du droit au maintien dans les lieux, comme c'est le cas pour un bail classique, et la durée du contrat était d'un an, avec possibilité de renouvellement sous réserve que le colocataire remplisse toujours les conditions d'accès. Autre spécificité de ce contrat, les bénéficiaires n'étaient pas tenus au respect des plafonds de ressources, même si le logement était bien attribué par la commission d'attribution. Par ailleurs, un contrat de location unique était signé par l'ensemble des colocataires qui contenait obligatoirement une clause de solidarité.

Une colocation élargie par la loi ÉLAN

La loi ÉLAN met fin à ce dispositif et modifie à nouveau l'article L. 442-8-4 du CCH. Désormais, la colocation est ouverte à toutes les personnes éligibles au logement social qui en font la demande, sans considération d'âge ou de situation. Toutefois, il est précisé que cette colocation est telle que définie au I de l'article 8-1 de la loi du 6 juillet 1989 (pour mémoire, la loi ALUR du 24 mars 2014 a créé une colocation élargie mais qui ne s'applique pas au parc social, mais uniquement au parc privé⁽¹⁾). De ce fait, les couples mariés ou pacsés sont les seules personnes ne pouvant prétendre à la colocation.

Les modalités d'attribution

La situation de chaque demandeur doit être étudiée séparément. En effet, l'article L. 442-8-4 du CCH dispose que « les logements sont attribués à chaque colocataire dans les conditions prévues aux articles L. 441 à L. 441-2-9 du présent Code. Le respect du plafond de ressources applicable au logement s'apprécie dans le cadre de chaque contrat de location. »

De plus, dans ce cadre, il est également précisé qu'« un contrat de location est conclu avec chaque locataire d'un même logement. »

Concrètement, chaque demandeur doit remplir une demande de logement séparément (un formulaire Cerfa par demandeur) et sa situation est étudiée au regard de ses seules ressources. Si sa demande est acceptée, il bénéficie du droit au maintien dans les lieux dans les mêmes conditions qu'une location classique de logement social.

Un contrat distinct est ensuite signé avec chaque colocataire d'un même logement, sans faire mention des autres colocataires. Seules les conditions d'utilisation de sa partie privative et des parties communes avec les autres colocataires sont mentionnées. Chaque colocataire reçoit de ce fait son avis d'échéance et sa quittance individuellement.

Le loyer et les charges

Le loyer fixé par l'organisme est encadré. Le texte précise que « le montant de la somme des loyers perçus de l'ensemble des colocataires ne peut être supérieur au montant du loyer applicable au logement ». Dans cette limite, il faut fixer le loyer de chaque contrat de location sans qu'un déséquilibre important n'apparaisse entre les colocataires s'ils ne disposent pas de la même surface privative. Afin d'éviter toute contestation et de simplifier la gestion de ces baux, il semble juridiquement sécurisé de fixer le loyer en fonction de la superficie allouée à chaque colocataire, soit : division de la surface des pièces communes en parts égales en fonction du nombre de colocataires + calcul du reste du loyer au prorata de la surface de chaque pièce privative.

Concernant les charges locatives, le législateur a prévu la possibilité, pour le bailleur, de les récupérer sous forme de forfait versé simultanément au loyer, dont le montant et la périodicité sont inscrits dans le contrat de location. Dans ce cas, il ne pourra y avoir de régularisation ultérieure des charges.

Chaque colocataire disposant d'un bail distinct implique nécessairement l'impossibilité pour le bailleur d'insérer une clause de solidarité. Chacun est tenu du paiement du loyer et des charges inscrits sur son bail sans que la responsabilité des autres puisse être recherchée. Enfin, pour rappel, la colocation d'un logement social peut ouvrir droit à la réduction de loyer de solidarité (RLS) au regard de la situation de chaque colocataire. Son montant est alors abaissé à 75 % du montant de la RLS normalement applicable⁽²⁾.

S'agissant de baux séparés, en cas de contentieux, l'action en justice devra être dirigée à l'encontre du seul colocataire fautif.

////////////////////////////////////



© Shutterstock

Les rapports locatifs

Le logement devra bien évidemment répondre aux critères de décence et la surface et le volume habitables des locaux privés doivent être au moins égaux, respectivement, à 9 m² et à 20 m³. Il peut être loué meublé, ou non.

Chaque colocataire doit souscrire un contrat d'assurance multirisque habitation.

S'agissant de baux séparés, en cas de contentieux (impayés de loyers et charges/troubles de jouissance...), l'action en justice devra être dirigée à l'encontre du seul colocataire fautif, la responsabilité des autres ne pouvant être engagée.

Nombre de questions portent sur la gestion du départ de l'un des colocataires. Pour rappel, le congé donné par l'un d'eux n'a pas de conséquence sur la situation locative des autres qui continuent à bénéficier du droit au maintien dans les lieux ; il n'est pas possible de répercuter le manque à gagner sur les colocataires restants.

D'un point de vue pratique, il est vivement conseillé aux bailleurs de sécuriser la partie privative laissée libre par le colocataire partant en empêchant son accès, avec lequel un état des lieux est établi et le dépôt de garanti attaché au contrat restitué.

Le bailleur est alors fondé à relouer la partie du logement laissée vacante à un autre colocataire désigné par la commission d'attribution.

❗ Chaque demandeur doit remplir une demande de logement séparément et sa situation est étudiée au regard de ses seules ressources.

Afin que la colocation se passe le mieux possible et éviter au maximum les conflits et incompréhensions, il peut être très utile d'établir un document qui s'apparenterait à une charte de la vie en colocation ou un règlement intérieur, qui fixerait notamment les règles de vie dans les pièces communes et dans les pièces privatives afin de s'assurer de la jouissance paisible des lieux. ●

(1) Voir art. 40 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986 qui rend l'article 8-1 de la même loi inapplicable au parc social.

(2) Art. L. 442-2-1 du CCH et art. 2 de l'arrêté du 27 février 2018 relatif à la réduction de loyer de solidarité.

Thèmes : Gestion locative - Bail d'habitation - colocation.

📞 **Contacts :** Barbara Fourcade, responsable du département gestion locative - Direction juridique et fiscale ;
Tél. : 01 40 75 78 60 ;
Mél. : ush-djef@union-habitat.org

LOI ÉLAN

La vente Hlm en questions

Près d'un an après la publication de la loi ÉLAN, les contours du régime juridique de la vente de logements anciens appartenant aux organismes Hlm sont définis, notamment après la parution du décret n° 2019-1183 du 15 novembre 2019. Ce nouveau cadre impératif suscite de très nombreuses interrogations des organismes Hlm contraints de mettre en œuvre ces nouvelles règles. Tour d'horizon des principales réponses à apporter⁽¹⁾.

formance énergétique minimales doivent être remplies après réalisation des travaux.

Autorisation de mise en vente

Quelles sont les modalités d'obtention d'une autorisation de mise en vente ?

Depuis la loi ÉLAN, on distingue deux situations (cf. art. L.443-7 du CCH) :

- les logements inscrits au plan de mise en vente de la convention d'utilité sociale (CUS) qui vaut autorisation ;
- les logements non inscrits au plan de mise en vente de la CUS qui doivent faire l'objet d'une autorisation préfectorale.

Quid des logements ayant obtenu une autorisation avant la loi ÉLAN ?

Il résulte de l'article 97 (IV) de cette loi que « toutes les autorisations de vendre implicites ou notifiées doivent être reprises dans le plan de vente mentionné à l'article L. 445-1 du CCH à la signature de la première convention mentionnée au même article L. 445-1 conclue postérieurement à la publication de la présente loi. »

Ainsi, les autorisations obtenues antérieurement doivent être reprises dans le plan de mise en vente de la première CUS signée après la publication de la loi ÉLAN, sous réserve qu'elles ne soient pas devenues caduques.

En effet, la loi ALUR du 24 mars 2014 prévoyait que, sauf prorogation, à défaut de commencement d'exécution de la décision d'aliéner dans un délai de cinq ans à compter de la date à laquelle l'autorisation implicite est intervenue ou à laquelle l'autorisation a été notifiée au bénéficiaire, cette autorisation est caduque.

Fixation du prix de vente

Quelles sont les consultations nécessaires à la fixation du prix de vente ?

Le prix est désormais fixé par l'organisme Hlm vendeur, sans consultation préalable du service des domaines, ni du maire de la commune d'implantation, en prenant pour base le prix d'un logement comparable, libre d'occupation lorsque le logement est vacant, ou occupé lorsque le logement l'est (art. L.443-11, IV du CCH).

Le nouvel article L.451-6 du CCH exclut expressément la vente Hlm du champ d'application des cessions immobilières pour lesquelles l'avis préalable des domaines doit être requis.

Champ d'application du régime juridique de la vente Hlm

Quels sont les logements soumis aux règles de la vente Hlm ?

Tous les logements, appartenant à un organisme Hlm, conventionnés ou non, quel que soit leur financement (prêts aidés, fonds propres...) sont soumis aux dispositions relatives à la vente Hlm prévues par les articles L.443-7 et suivants du CCH. La seule exception concerne les logements intermédiaires (cf. articles L.302-16 et L.443-14 du CCH) depuis l'entrée en vigueur de la loi ÉLAN.

Est-il possible de fixer des règles différentes de celles résultant du régime juridique défini par le CCH pour la vente Hlm ?

Les dispositions régissant la vente de logement appartenant à un organisme Hlm sont impératives, ainsi que le rappelle l'article L.443-15-3 du CCH. Elles sont applicables nonobstant toutes stipulations contraires, notamment en ce qui concerne la désignation des bénéficiaires ou des acquéreurs prioritaires.

Conditions à remplir par les logements mis en vente

La loi ÉLAN a-t-elle modifié les conditions d'éligibilité à la vente des logements appartenant à un organisme Hlm ?

Non, les logements doivent toujours avoir été construits ou acquis depuis plus de dix ans par un organisme Hlm, être suffisamment entretenus, répondre à des normes d'habitabilité et de performance énergétique minimales (étiquettes F et G sont exclues).

Toutefois, la loi ÉLAN a ajouté la possibilité pour les organismes Hlm de proposer aux bénéficiaires l'acquisition de logements au moyen d'un contrat de vente d'immeuble à rénover (cf. articles L.262-1 à L.262-11 du CCH). Dans cette hypothèse, les normes d'habitabilité et de per-

Le prix est désormais fixé par l'organisme Hlm vendeur, sans consultation préalable du service des domaines, ni du maire de la commune d'implantation.

Clauses anti-spéculatives

La loi ÉLAN a-t-elle maintenu un dispositif antispéculatif ?

Oui, les clauses antispéculatives demeurent et la rédaction de l'article L.443-12-1 du CCH a été adaptée, compte tenu notamment de la suppression de l'avis préalable des domaines.

Bénéficiaires de la vente des logements

Quels sont les bénéficiaires de la vente d'un logement occupé ?

Un logement occupé ne peut être vendu qu'à son locataire, s'il l'occupe depuis au moins deux ans. Toutefois, sur la demande de ce dernier, le logement peut être vendu :
- à son conjoint ;
- à ses ascendants et descendants, dont les ressources ne sont pas supérieures aux plafonds PLS, qui peuvent acquérir de manière conjointe avec leur conjoint, leur partenaire ayant conclu un pacte civil de solidarité ou leur concubin. L'initiative peut également venir du locataire, qui occupe le logement depuis au moins deux ans. Celui-ci peut adresser à l'organisme Hlm propriétaire une demande d'acquisition de son logement. La réponse de l'organisme doit être motivée et adressée à l'intéressé dans les deux mois suivant cette demande.

Le locataire qui souhaite acquérir le logement qu'il occupe doit-il remplir des conditions, notamment de ressources ?

Il n'y a pas de plafonds de ressources à respecter pour le locataire qui achète le logement qu'il occupe, mais la loi ÉLAN a introduit une condition d'occupation du logement depuis au moins deux ans. Si cette condition d'occupation n'est pas remplie, ni le locataire, ni ses proches rappelés ci-dessus, ne peuvent acquérir le logement.

Quels sont les bénéficiaires de la vente d'un logement vacant ?

La loi ÉLAN a modifié de manière significative la liste des bénéficiaires, notamment les acquéreurs prioritaires d'un logement vacant. Ainsi, il est défini un ordre décroissant de priorité, un logement vacant pouvant être vendu :

- à toute personne physique sous plafonds de ressources de l'accession sociale à la propriété parmi lesquels l'ensemble des locataires de logements appartenant aux bailleurs sociaux disposant de patrimoine dans le département, ainsi que les gardiens d'immeuble qu'ils emploient sont prioritaires ;
- une collectivité territoriale ou un groupement de collectivités territoriales ;
- toute autre personne physique.



© Espacil

Désormais, les personnes physiques du premier rang doivent respecter des plafonds de ressources. Il s'agit des plafonds de ressources « LI majorés de 11 % » également dénommés « LI accession » (ou encore « PLI majorés de 11 % » ou « PLI accession »).

Quelles sont les spécificités de la vente de logements PLS ?

La vente d'un logement PLS est soumise aux règles et conditions de la vente Hlm (autorisation de mise en vente, conditions d'ancienneté de dix ans, d'entretien et de normes minimales d'habitabilité et de performance énergétique, etc.). Toutefois, si ces logements PLS ont été acquis ou construits depuis plus de quinze ans par un organisme Hlm, à la liste des bénéficiaires prévue pour les autres logements (occupé/vacant) est ajoutée toute personne de droit privé (cf. article L.443-11 du CCH).

Une personne physique peut-elle acheter plusieurs logements à un organisme Hlm ?

Une même personne physique ne peut acheter plus d'un logement à un organisme Hlm, sauf dérogations. En effet, il résulte de l'article L.443-11 (2^e alinéa du IV) du CCH que lorsqu'une personne physique a acquis soit un logement auprès d'un organisme d'Hlm, soit un logement locatif appartenant à une société d'économie mixte (SEM) ou à l'association foncière logement et faisant l'objet d'une convention APL, elle ne peut se porter acquéreur d'un autre logement appartenant à un organisme Hlm, ou appartenant à une SEM ou à l'association mentionnée à l'article L.313-34 et faisant l'objet d'une convention

La loi ÉLAN a modifié de manière significative la liste des acquéreurs potentiels d'un logement vacant.

APL, sous peine d'entacher de nullité le contrat de vente de cet autre logement.

Toutefois, sous réserve de la revente préalable du logement précédemment acquis, cette interdiction ne s'applique pas :

- en cas de mobilité professionnelle impliquant un trajet de plus de soixante-dix kilomètres entre le nouveau lieu de travail et le logement ;
- ou si le logement est devenu inadapté à la taille du ménage ;
- ou en cas de séparation du ménage.

Ainsi, depuis la loi ÉLAN, si le premier logement acquis est un logement occupé ou vacant, mais aussi un logement neuf en accession sociale (VEFA, location-accession PSLA) cédé par un organisme Hlm, s'il n'a pas été revendu dans les circonstances sus-visées, la personne physique ne peut en acheter un autre à un organisme Hlm, même si ce vendeur n'est pas le même organisme Hlm que celui lui ayant cédé le précédent logement.

Procédure de mise en vente d'un logement vacant

Le décret n° 2019-1183 du 15 novembre 2019 relatif aux ventes de logements locatifs sociaux a modifié les articles R.443-10 et suivants du CCH. Il concerne notamment la publicité relative à la vente de logements vacants, le classement des offres des bénéficiaires pour ces mêmes biens et la garantie de rachat. Il est entré en vigueur le 17 novembre dernier.

////////////////////////////////////

Quelles sont les mesures de publicité à réaliser en cas de vente d'un logement vacant ?

Trois mesures de publicité cumulatives sont prévues :

- publication sur un site Internet d'annonces immobilières accessible au grand public ;
- affichage dans le hall de l'immeuble dans lequel le bien est mis en vente et, s'il s'agit d'une maison individuelle, par l'apposition sur cette maison, ou à proximité immédiate, d'un écriteau visible de la voie publique ;
- insertion dans un journal local diffusé dans le département.

Le délai entre l'accomplissement de la dernière de ces trois publicités et la date limite à laquelle les offres d'achat doivent être transmises ne peut être inférieur à un mois.

L'organisme Hlm vendeur reste libre de procéder à des mesures de publicité « supplémentaires », telles que des communications auprès des locataires par envoi de courriers ou autres, mais en aucun cas il ne peut « substituer » une publicité non prévue par la réglementation à celles rappelées supra.

Quelles sont les mentions obligatoires devant figurer dans ces publicités résultant des règles de la vente Hlm ?

La mise en vente d'un logement vacant doit se faire par voie d'une publicité qui mentionne : la consistance du bien, le prix proposé, les modalités de visite, les modalités de remise des offres d'achat, la date limite à laquelle ces offres doivent être transmises et les contacts auprès desquels des renseignements peuvent être obtenus.

Par ailleurs, d'autres réglementations peuvent imposer l'indication d'autres informations, telles que la mention de l'étiquette énergétique (cf. art R134-5-1 et suivants du CCH).

L'organisme Hlm peut-il fixer un prix proposé différent pour ses locataires dans ces publicités ?

Compte tenu des dispositions des articles L443-11 (IV) et L443-12 du CCH, le prix de vente d'un logement vacant résulte de l'offre remise par le bénéficiaire désigné à l'article L443-11 (III) du CCH après classement des offres, en application de l'article D443-12-1 du CCH. Par conséquent, il n'est pas possible de prévoir un prix distinct pour les locataires de l'organisme Hlm vendeur.

Les logements vacants en cours de commercialisation sont-ils concernés par les nouvelles mesures de publicité ?

Oui, si aucun compromis ou acte de vente n'a été signé au 17 novembre 2019.

Par conséquent, quelle que soit la date d'autorisation de mise en vente, tous les logements n'ayant pas fait l'objet d'un tel contrat doivent faire l'objet de nouvelles mesures de publicité et les bénéficiaires, désignés selon le nouvel ordre décroissant de priorité, devront formuler des offres conformément à l'article L443-12 du CCH.

Classement des offres lors de la vente d'un logement vacant

Quelles sont les personnes qui doivent formuler une offre de vente si elles souhaitent acquérir un logement vacant ?

Tous les bénéficiaires de l'ordre décroissant de priorité rappelé supra sont tenus de formuler une offre, l'article L443-12 du CCH disposant que l'organisme vend, selon cet ordre, à l'acheteur qui le premier formule l'offre qui correspond à, ou qui est supérieure au prix évalué en application dudit article L443-11 ou, si l'offre est inférieure au prix évalué, qui en est la plus proche, selon des conditions définies réglementairement (cf. art. D443-12-1 du CCH).

Comment sont départagées les personnes ayant formulé des offres ?

- 1^{ère} hypothèse : lorsque des offres sont supérieures ou égales au prix évalué par l'organisme, la vente est proposée à :
 - l'acheteur de rang le plus élevé dans l'ordre de priorité ;
 - ou si ces offres d'achat concernent des acheteurs de même rang de priorité : à l'acheteur qui le premier a formulé l'offre d'achat qui correspond ou qui est supérieure au prix évalué.

Toutefois, le logement peut être vendu, sans attendre l'issue du délai de remise des offres, lorsque le premier acheteur est un locataire de logement appartenant aux bailleurs sociaux disposant de patrimoine dans le département ou un gardien d'immeuble employé par ceux-ci, et qui respecte les plafonds de ressources de l'accession sociale.

Dans le cas d'offres supérieures ou égales au prix évalué, ce n'est pas le plus offrant qui sera privilégié, mais la personne dont le statut sera prioritaire ou le plus élevé dans l'ordre légal, et le cas échéant « le premier arrivé »

en présence uniquement de personnes d'un même rang.

- 2^{ème} hypothèse : toutes les offres sont inférieures au prix évalué.

L'organisme dispose alors de quatre options :

- la vente du logement ;
- le retrait du logement de la vente ;
- le maintien en vente du logement après le délai de remise des offres ;
- l'engagement d'une nouvelle procédure de vente et d'une nouvelle publicité (avec un délai de remise des offres de quinze jours minimum).

Si l'organisme Hlm fait le choix de la première de ces options, il vend à l'acheteur qui a formulé l'offre d'achat la plus proche du prix évalué. Toutefois, en présence d'offres d'achat d'un même montant, il vend à l'acheteur de rang le plus élevé dans l'ordre de priorité, ou, si ces offres d'achat concernent des acheteurs de même rang de priorité, à l'acheteur qui le premier a formulé l'offre d'achat.

Ainsi en cas d'offres inférieures au prix évalué, la vente est consentie au plus offrant et si les offres sont d'un même montant, le statut de l'acquéreur est privilégié, pour départager les candidats.

Les bénéficiaires doivent-ils joindre des documents à leur offre d'achat ?

Afin de permettre le classement des offres, il convient que les personnes physiques précisent leur situation, au regard de la condition de ressources applicables aux bénéficiaires désignés au premier rang de l'ordre décroissant de priorité, ainsi que leur situation de locataire d'un logement d'un bailleur social disposant de patrimoine dans le département. La justification de cette qualité de locataire (par exemple une quittance de loyer) et la production de leur avis d'imposition lors de la remise de l'offre peuvent être recommandées.

En l'absence d'offre reçue au terme du délai fixé par l'organisme, le bailleur Hlm peut-il vendre à tout acquéreur se présentant ?

Non, en l'absence d'offre de vente, l'organisme Hlm qui ne souhaite pas retirer son logement de la vente doit recommencer la procédure de vente et de nouvelles publicités. Il conviendra d'adapter, le cas échéant, le prix proposé par l'organisme et le délai de remise des offres (dans la limite réglementaire du délai minimum d'un mois).

Les options prévues par l'article D443-12-1 du CCH lorsque toutes les offres d'achat sont inférieures au prix évalué ne sont pas, par définition, applicables.

En cas d'offres inférieures au prix évalué, la vente est consentie au plus offrant.

////////////////////////////////////

Quid en cas de défaillance du candidat retenu ?

Lorsque la vente n'est pas finalisée avec l'acquéreur résultant de l'application des dispositions présentées ci-dessus, l'organisme Hlm peut vendre le logement à l'acheteur suivant dans l'ordre défini par cette réglementation. Il en serait ainsi, par exemple si le premier candidat exerce son droit de rétractation dans les dix jours de la signature du compromis, ou si la condition suspensive d'obtention d'un prêt n'était pas remplie.

Clause de rachat

L'organisme Hlm est-il tenu de prévoir une clause de rachat dans tout acte de vente d'un logement de son patrimoine ?

Il résulte de l'article L 443-15-8 du CCH que les organismes Hlm sont tenus d'inclure dans les contrats de vente une clause de rachat systématique lorsque la vente se fait au bénéfice d'une personne physique sous plafonds de ressources de l'accession sociale. Cette obligation est entrée en vigueur le 17 novembre 2019.

Les organismes Hlm doivent, pour ce faire, demander aux acquéreurs personnes physiques, lors de la vente d'un logement social, la justification de leurs ressources par la production de leur avis d'imposition pour s'assurer, le cas échéant, dès la signature du compromis, qu'une clause de rachat sera ou non à mentionner dans l'acte de vente.

Auparavant, les organismes Hlm demeuraient libres de prévoir ou non cette garantie, de manière conventionnelle, selon des modalités fixées dans l'acte de vente.

Quelle est la durée de la garantie de rachat ?

La loi fixe une durée de dix ans. Ainsi, dans les dix ans à compter de la date d'achat du logement, l'acquéreur ou, en cas de décès, son conjoint ou ses descendants occupant le logement au jour du décès peuvent demander, par lettre recommandée avec accusé de réception, la mise en œuvre de la garantie à l'organisme Hlm vendeur, sous réserve de remplir les conditions précisées par la réglementation.

Quelles sont les conditions de mise en œuvre de la garantie de rachat dans le cadre de la vente Hlm ? Quels sont les faits générateurs ?

Le décret du 15 novembre 2019 précité précise les modalités d'application de l'article L 443-15-8 du CCH relatif à la garantie de rachat (cf. article R 443-12-2 du CCH).

Le logement doit toujours être occupé à titre de résidence principale pour que la garantie puisse être mise en jeu. La demande



Les organismes Hlm sont tenus d'inclure dans les contrats de vente une clause de rachat systématique lorsque la vente se fait au bénéfice d'une personne physique.

formulée par les personnes rappelées supra doit intervenir dans le délai d'un an suivant la survenance, pour le demandeur, de l'un des faits suivants :

- perte d'emploi de l'acquéreur d'une durée supérieure à un an attestée par l'inscription à Pôle emploi ;
- rupture du cadre familial liée :
 - au décès de l'acquéreur, de son conjoint ou de l'un de ses descendants occupant le logement avec l'acquéreur ;
 - à son divorce,
 - ou à la rupture d'un pacte civil de solidarité ;
- raison de santé entraînant une invalidité reconnue, soit par la carte « mobilité inclusion » comportant la mention « invalidité »

Outre les trois mesures de publicité réglementaires en cas de vente de logement vacant, l'organisme Hlm vendeur est libre de procéder à d'autres mesures « supplémentaires » comme des informations accessibles sur son site Internet. © 1001 Habitat

prévue à l'article L 241-3 du Code de l'action sociale et des familles, soit par la décision de la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées mentionnée à l'article L 146-9 du même Code.

Comment est fixé le prix de rachat ?

Lorsque ces conditions sont réunies, l'organisme Hlm vendeur (ou toute personne morale avec laquelle il a conclu une convention à cet effet) doit racheter le logement à un prix fixé par la réglementation qui ne peut être inférieur à 80 % du prix de la vente initiale.

Il peut être diminué de 1,5 % au plus par année écoulée entre la sixième et la dixième année suivant celle au cours de laquelle la vente initiale a eu lieu. Le cas échéant, ce prix sera minoré des frais de réparation rendus nécessaires du fait de dégradations qui ne relèvent pas de l'usage normal du logement ou de la vétusté (déterminés sur la base du montant le moins élevé de trois devis produits par l'organisme Hlm vendeur).

La loi ÉLAN prévoit-elle une garantie de relogement ?

Non, mais l'organisme Hlm demeure libre d'insérer une stipulation contractuelle de garantie de relogement selon des modalités et conditions définies dans l'acte de vente qui fera la loi des parties. Certains organismes pratiquaient déjà ainsi avant la loi ÉLAN et peuvent donc conserver cette pratique, préalablement définie dans le cadre de leur politique de vente.

Ces nouvelles règles, notamment celles applicables lors de la vente d'un logement vacant, nécessiteront sans nul doute un temps d'adaptation afin de définir des méthodes de commercialisation adéquates et permettant de répondre aux différents objectifs que les organismes se seront fixés dans le cadre légal. ●

(1) L'article n'aborde pas la vente en bloc de logements.

Thème : vente Hlm.

Contact : Gaëlle Lecouëdic, conseiller juridique, Direction juridique et fiscale - Tél. : 01 40 75 78 60 ; Mél. : ush-djef@union-habitat.org

LOI ÉLAN

L'impact des fusions-absorptions sur la commande publique

Suite à l'obligation de restructuration du tissu instaurée par la loi ÉLAN, que prévoient les textes en matière de transferts des marchés publics conclus par les organismes antérieurement aux fusions-absorptions ? Tour d'horizon des différentes questions que peuvent se poser les organismes Hlm, rappel de la doctrine et recommandations.

Le Code de la construction et de l'habitation se contente d'indiquer que la fusion entre plusieurs organismes Hlm prend la forme d'une « fusion-absorption », entraînant la disparition d'un ou plusieurs organismes Hlm au profit d'un autre reprenant l'ensemble des droits et des obligations des organismes Hlm. Il précise que la transmission universelle du patrimoine est réalisée au bénéfice de l'organisme Hlm issu de la fusion. En revanche, il demeure silencieux concernant la question du transfert des marchés publics conclus antérieurement par les organismes Hlm.

Le Code de la commande publique, quant à lui, envisage les situations de fusion-absorption, de restructuration, ou de cession de marchés publics uniquement lorsqu'il s'agit du titulaire du marché, mais jamais lorsqu'il s'agit de l'acheteur public.

Le transfert des marchés publics en cours d'exécution est-il légal ?

Contrairement à ce qui prévaut dans le Code général des collectivités territoriales lors de transferts de compétences entre structures territoriales, il n'existe pas, en cas de fusion d'organismes Hlm, de dispositions spécifiques prévues par le CCH, s'agissant de la reprise, par les organismes Hlm issus de la fusion, des contrats en cours d'exécution conclus par les organismes Hlm fusionnés avec les tiers.

La transmission universelle du patrimoine au profit de l'organisme Hlm bénéficiaire de la fusion ne permet pas à elle seule, de façon certaine, la substitution de plein droit de ce dernier dans l'ensemble des marchés publics conclus par les organismes Hlm fusionnés.

La prudence appelle à s'inspirer des règles de droit commun relatives aux avenants ayant pour objet de constater d'éventuelles modifications dans la situation juridique de tel ou tel prestataire, dans la mesure où cette

modification ne peut s'analyser comme une modification substantielle du marché public (Cf. art. 139-5° du décret du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics).

D'où la nécessité de passer un avenant de transfert afin d'informer le titulaire du marché du changement d'acheteur public, comme le rappelle la circulaire d'application du Code des marchés publics de 2012, laquelle se fonde principalement sur la position énoncée par le Conseil d'État dans son avis du 8 juin 2000 : « *L'avenant a également vocation à régir les changements qui peuvent affecter la personne publique contractante (cession volontaire du marché, fusion de communes ou d'établissements publics, etc.). Les modifications affectant la personne du titulaire du marché doivent donner lieu, dans certains cas, à la passation d'un avenant. À titre d'exemples, on peut citer : le décès du cocontractant, l'apport du marché par son titulaire à une société ou à un GIE, la disparition de l'entreprise titulaire par fusion ou scission-absorption. Dans ces hypothèses, la cession du marché ne doit avoir lieu qu'avec l'assentiment préalable de la collectivité publique.* »

Il est vrai que l'hypothèse de la transmission d'un contrat par le biais d'un avenant, telle qu'évoquée par le Conseil d'État dans son avis précité, a davantage vocation à traiter des changements affectant la personne du titulaire du marché public que celle des acheteurs publics.

Cependant, on peut raisonner par analogie, dans la mesure où la fusion entre organismes Hlm aboutit à la disparition des organismes Hlm fusionnés en tant que personne morale, à leur absorption par une autre entité, le transfert des marchés entre les organismes Hlm fusionnés doit être formalisé par avenant.

Une partie de la doctrine considère que le recours à un avenant de transfert des marchés, antérieurement conclus par les organismes Hlm fusionnés, suppose, par principe, de recueillir l'accord du titulaire, lequel ne saurait

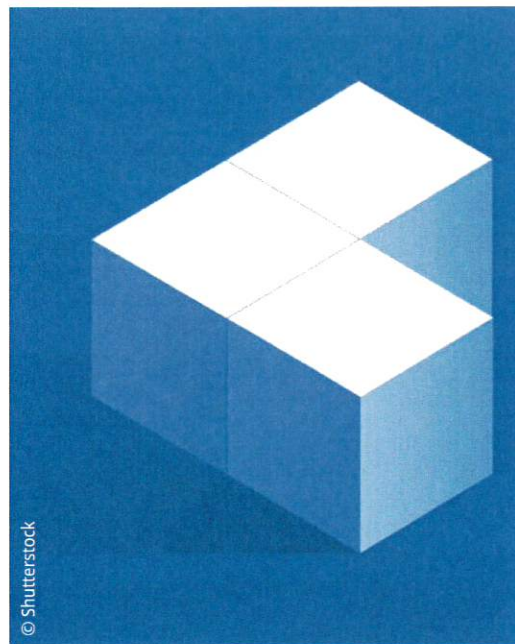
être juridiquement tenu de signer l'avenant proposé, sachant, toutefois, que le refus du titulaire de signer un tel avenant avec l'organisme Hlm issu de la fusion demeure avant tout hypothétique compte tenu de l'intérêt financier évident du cocontractant à poursuivre l'exécution de son contrat.

Recommandation : prévoir dans ses futurs marchés publics, le changement du pouvoir adjudicateur au titre des modifications du marché public (article 139 du décret relatif aux marchés publics) et/ou la résiliation pour restructuration du pouvoir adjudicateur.

- Quid de la légalité du transfert des marchés publics entre un OPH et un organisme privé Hlm ?

Les contrats conclus entre deux personnes morales de droit privé sont de droit privé tandis que « *s'ils sont conclus par des personnes morales de droit public, les contrats relevant du code sont des contrats administratifs* » (Cf. art. L. 6 du Code de la commande publique).

Dans la mesure où les marchés des OPH sont des contrats de droit public, alors que les contrats des organismes privés Hlm sont de droit privé, le transfert dans un sens



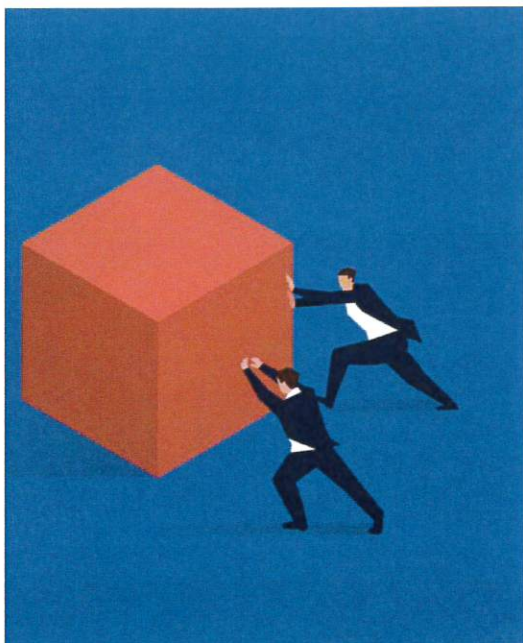
comme dans l'autre est-il légal étant donné que les contrats administratifs contiennent des dispositions d'ordre public (à titre d'exemple : la compétence du juge, les prérogatives de puissance publique...) incompatibles avec le statut de l'organisme privé issu de la fusion ? En pareil cas, le transfert à un organisme de droit privé absorbant l'organisme public semble en principe possible. Toutefois, il est préférable de ne pas appliquer les prérogatives de puissance publique lorsque les contrats sont repris par un organisme privé Hlm.

Recommandation : prévoir dans ses futurs marchés publics, le changement de l'acheteur public et une clause relative aux prérogatives de puissance publique au titre des modifications du marché public (article 139 du décret relatif aux marchés publics) et ou la résiliation pour restructuration du pouvoir adjudicateur.

- Quid de la commission d'appel d'offres (CAO) compétente pour statuer sur les éventuelles modifications des marchés publics transférés ?

Nous sommes dans un cas d'empêchement de constituer la CAO initialement compétente. Aussi, conviendra-t-il de constituer une CAO conforme à l'organisme issu de la fusion.

La transmission universelle du patrimoine au profit de l'organisme Hlm bénéficiaire de la fusion ne permet pas la substitution de plein droit de ce dernier dans l'ensemble des marchés publics conclus par les organismes Hlm fusionnés. ●



- Quid de la poursuite de plein droit par l'organisme Hlm absorbant ?

Les marchés se poursuivent dans les conditions initiales, avec la même entité juridique qu'initialement, sans qu'il soit nécessaire de conclure un quelconque avenant ou solliciter l'accord du titulaire. En effet, contrairement aux organismes Hlm fusionnés dont la personnalité juridique est supprimée, l'organisme Hlm absorbant ne connaît pas de modification de sa personnalité juridique, et ce, quand bien même un changement de dénomination ou de nom interviendrait pour tenir compte de l'intégration d'organismes réalisée et du nécessaire élargissement du périmètre d'intervention de l'organisme concerné.

Recommandation : pour autant, compte tenu des changements pouvant intervenir dans la gestion de l'organisme bénéficiaire de la fusion (d'interlocuteur, d'adresse de l'organisme, du nom de l'organisme issu de la fusion...), il serait opportun, et bien qu'il ne s'agisse nullement d'une obligation, que les titulaires, préalablement à l'intervention de la fusion, soient informés de celle-ci et de ses conséquences prévisibles ou d'ores et déjà connues.

Compte tenu de l'augmentation de périmètre d'intervention induite par la fusion d'organismes Hlm, l'idée est d'intégrer, pour le reste de la durée des marchés publics en cours, des prestations supplémentaires par voie d'avenant ou de marché complémentaire, et ce, afin de couvrir les nouveaux besoins résultant, tant de l'augmentation du périmètre d'intervention, que de la reprise des activités du ou des organismes Hlm fusionnés.

Cette solution implique nécessairement un examen au cas par cas, la régularité de tels avenants devant être appréciée, notamment au regard du principe de l'interdiction de tout bouleversement de l'économie du contrat initial ainsi que la régularité des marchés complémentaires au regard des conditions de recours à ces derniers.

Pour mémoire, le juge administratif valide le recours à un avenant pour augmenter le périmètre d'intervention d'un marché existant et ajouter de nouvelles prestations, sous réserve d'une identité des prestations ajoutées avec celles existantes et d'une augmentation limitée du périmètre. Dans les cas, où l'(les) avenant(s) et ou le (les) marché(s) complémentaire(s) ne pourra(ont) couvrir les nouveaux besoins résultant, tant de l'augmentation du périmètre d'intervention que de la reprise des activités du ou des organisme(s) Hlm fusionné(s), le marché public pourra ne pas être renouvelé ou pourra être résilié au nom de l'intérêt général.

L'autre option, la plus sage, sans être forcément la plus adaptée, consiste à attendre le terme des différents marchés « récupérés » par l'organisme Hlm bénéficiaire, puis à relancer une consultation correspondant au périmètre d'intervention du nouvel organisme.

Le transfert des marchés publics en cours de consultation est-il légal ?

Dans l'hypothèse où la fusion d'organismes intervient en cours de consultation, quel est le sort à réserver aux procédures de passation en cours d'attribution (dont la procédure de consultation a d'ores et déjà été initiée par les organismes ou le sera avant le prononcé de la fusion), mais dont l'attribution ne pourra avoir lieu qu'une fois la fusion devenue effective.

Les textes sont silencieux sur ce point :

- le Code de la commande publique envisage uniquement l'hypothèse du changement du titulaire à l'issue de la consultation ;

- le CCH prévoit seulement la transmission universelle du patrimoine des organismes Hlm fusionnés à l'organisme issu de la fusion. Toutefois, une procédure de passation en cours ne peut que très difficilement être assimilée en droit à un élément du patrimoine.

- Pour l'organisme bénéficiaire de la fusion.

Dans la mesure où la fusion ne modifie pas la personnalité juridique de l'organisme Hlm, la poursuite par cet organisme de ses procédures lancées avant la fusion apparaît possible en droit, sous réserve toutefois de la contrainte liée à l'intervention d'une commission d'appels d'offres dont la composition dépend de celle du conseil d'administration de l'organisme entièrement renouvelée une fois la fusion acquise.

- Pour l'organisme fusionné.

Le principe même de la reprise de procédures de passation, initiées avant la fusion, est porteur de risques juridiques évidents d'incompétence, et ce, compte tenu de la disparition de l'ordonnancement juridique de l'organisme ayant procédé au lancement de la consultation. Dans ce cas, le prononcé d'une déclaration sans suite de la procédure initiée avant la fusion semble la seule solution présentant une sécurité juridique. ●

Thèmes : Marchés des organismes Hlm/Exécution des marchés/transfert.

Contact : Alima MIAL, Conseillère juridique commande publique, contrats techniques, bâtiment & développement durable - Direction juridique et fiscale ; 01 40 75 78 60 ; Mél. : ush-djef@union-habitat.org

LOCATIF

Le point sur les accords collectifs de location au niveau local

Depuis la loi Quilliot du 22 juin 1982, la volonté du législateur a été de favoriser et de promouvoir la concertation et la négociation au niveau local entre les bailleurs et les locataires. Dans cette perspective, un outil juridique de négociation collective a été mis en place : l'accord collectif de location. Que prévoit-il ?

Dans Le cadre juridique des accords collectifs a été défini par les articles 41^{er} et 42 de la loi Méhaignerie du 23 décembre 1986. Les bailleurs sociaux ont la possibilité de conclure ces accords, soit avec les associations de locataires, soit, à défaut, directement avec les locataires. Cet accord aura notamment pour but de fixer des nouvelles règles juridiques qui s'imposeront sur tout ou partie du patrimoine d'un même bailleur.

Afin de laisser la plus grande place à la liberté contractuelle et, par conséquent à la négociation, le législateur a réduit au minimum le formalisme de l'accord. Devront au minimum figurer dans l'accord :

- la durée qui peut être déterminée ou indéterminée ;
- les conditions de dénonciation, de renouvellement ou de révision.

Ainsi, un accord collectif pourra prévoir la dénonciation lorsqu'une majorité de locataires, supérieure à celle qui a voté initialement l'accord, se manifestera comme étant opposé à l'accord. Il convient donc de prévoir l'ensemble des clauses nécessaires à la vie de l'accord collectif afin de prévenir tout différend.

Quel est le champ d'application d'un accord collectif de location ?

Par l'utilisation du terme « notamment » dans le corps du texte de l'article 42 de la loi du 23 décembre 1986, le législateur a laissé ouvert le domaine d'intervention des accords collectifs. Les domaines d'application sont multiples et le législateur n'a donné qu'une liste d'exemples : suppléments de loyers, maîtrise de l'évolution des charges récupérables, grille de vétusté, amélioration et entretien des logements et des parties communes, locaux résidentiels à usage commun.

Des domaines supplémentaires, non listés

par l'article 42, ont été ajoutés de manière très explicite dans les lois postérieures, tel le domaine des antennes collectives (avec la loi du 2 juillet 1966) ou encore celui de l'individualisation des contrats de fourniture d'eau dans les immeubles collectifs (avec la loi SRU du 13 décembre 2000).

Deux limites sont toutefois apportées à l'objet des accords. D'une part, ces accords ne peuvent déroger aux règles de fixation et d'évolution des loyers (article 54 de la loi du 23 décembre 1986). D'autre part, les accords collectifs ne pourront pas écarter des dispositions d'ordre public. C'est ce qu'a rappelé la Cour de cassation :

un accord collectif de location ne peut déroger aux dispositions des lois du 23 décembre 1986 et du 6 juillet 1989, ni contenir une renonciation à un droit d'ordre public. Dans cet arrêt, le bailleur avait réussi à négocier un accord collectif qui lui permettait de récupérer des charges sans fournir aucun justificatif (Cour de cassation, 3^e civ., 19 janvier 2000, n° 98-12.658). Cet accord

était donc en contradiction avec les dispositions de l'article 23 de la loi du 6 juillet 1989 (article L. 442-3 du Code de la construction et de l'habitation pour les organismes Hlm) qui précisent justement que les charges sont récupérables, sur justificatif, et en contrepartie d'un service rendu par le bailleur, d'une dépense d'entretien ou de menu réparation, ou encore d'une imposition ou taxe correspondant à des services dont le locataire profite.

À noter que le législateur a prévu la possibilité d'ouvrir la liste limitative des charges récupérables fixée par le décret du 9 novembre 1982. Toutefois, cette ouverture est limitée aux secteurs de la sécurité et du développement durable (article L. 442-3 du CCH) et a été possible grâce au rapport rédigé par Philippe Pelletier en 2003 (Ph. Pelletier, Les charges locatives,

juin 2003, ministère de l'Équipement, des Transports, du Logement, du Tourisme et de la Mer).

À ce titre, par exemple, les travaux de sécurisation pour la mise en place d'une interphonie relèvent de la sécurité et des travaux d'amélioration des parties communes. Ils peuvent donner lieu à un accord collectif.

Quel est le périmètre géographique de l'accord collectif ?

L'article 42 de la loi du 23 décembre 1986 renvoie « à tout ou partie de leur patrimoine ». L'accord peut être conclu à l'échelle d'un bâtiment ou d'un groupe, d'un quartier ou sur tout le patrimoine du même bailleur. Une lecture stricte du texte ne permet pas de conclure des accords inter-bailleurs.

Quid des encombrants et des accords collectifs ?

Dans un arrêt du 15 mai 2008, la Cour de cassation a considéré que le stockage et l'enlèvement des « encombrants » n'entraient pas dans l'élimination des rejets et ne figuraient pas dans la liste limitative des charges récupérables annexée au décret du 9 novembre 1982 (Cass., 3^e civ., 15 mai 2008, n° 07-16.567). La question est de savoir si, conformément à l'article L. 442-3 du CCH, une négociation collective permettrait de récupérer les charges liées à la gestion des encombrants ? Aucune réponse jurisprudentielle n'a pour l'instant été donnée. Il pourrait être facilement entendu, d'un point de vue juridique, qu'un tel accord entre bien dans un périmètre de sécurité et de développement durable. Toutefois, en l'absence d'une position prétorienne, il convient d'être prudent. ●

Quelle est la procédure d'adoption et les règles de majorité d'un accord collectif ?

À défaut de conclusion avec les associations de locataires, l'accord collectif peut être conclu directement avec les locataires.

Lorsque l'accord est négocié avec l'association, il est obligatoire, dès lors qu'il aura été conclu :

- soit par une ou plusieurs associations affiliées à une organisation siégeant à la commission nationale de concertation, présentes dans le patrimoine du bailleur ;
- soit par une ou plusieurs associations regroupant au moins 50 % des voix des locataires aux élections au conseil d'administration ou au conseil de surveillance de l'organisme ;
- soit par une ou plusieurs associations regroupant au moins 20 % des locataires concernés par l'accord.

À la fin de cette première étape de la négociation, l'accord est formalisé par écrit et transmis à l'ensemble des locataires concernés par l'accord. Ces derniers ont alors deux mois, à compter de la réception de la notification individuelle par le bailleur, pour apporter une réponse écrite. Pour que l'accord soit réellement et définitivement accepté, il faut qu'il ait été accepté par 50 % des locataires concernés. À toutes fins utiles, c'est à l'organisme Hlm d'apporter la preuve que la majorité a bien été acquise.

Si l'accord n'a pu être négocié avec les associations de locataires, il peut alors faire l'objet d'une négociation directe avec les locataires qui ne disposent alors que d'une voix par logement. L'accord est réputé applicable dès lors



qu'il a été approuvé, par écrit, par la majorité des locataires - concernés par l'accord - qui se sont exprimés, dans un délai de deux mois à compter de la notification individuelle par le bailleur. Mais il faut également que 25 % des locataires concernés par l'accord se soient exprimés. Si tel n'est pas le cas, une seconde consultation pourra être engagée et l'accord sera réputé applicable dès lors qu'il aura été approuvé, par écrit, par la majorité des locataires qui se sont exprimés dans un délai de deux mois à compter de la réception de la nouvelle notification individuelle par le bailleur.

Quand l'accord collectif devient-il opposable ?

Si l'accord a bien été voté dans les conditions expliquées ci-dessus, il devient alors opposable à tous les locataires concernés à l'échelle qui a été choisie pour l'accord (d'où l'importance de bien rédiger les clauses de l'accord). La Cour de cassation a d'ailleurs rappelé dans les années 2000 qu'un accord proposé par un bailleur et approuvé par la majorité des locataires s'imposait à tous dans un délai de deux mois à compter de sa notification individuelle par le bailleur (Cass., 3^e civ., 28 juin 2000, n° 97-21.684). Si les conditions de majorité ont été respectées et que le délai de deux mois est écoulé suite à la notification individuelle faite par le bailleur, alors cet accord s'appliquera aux locataires présents mais également aux nouveaux entrants.

Comment quittance le montant d'un accord collectif ?

Le texte de loi n'a rien prévu à ce sujet. En pratique, il existe deux possibilités pour inclure un supplément de charges lié à un accord collectif :

➤ Les travaux de sécurisation pour la mise en place d'une interphonie relèvent de la sécurité et des travaux d'amélioration des parties communes et peuvent donner lieu à un accord collectif.

- soit par le biais de la quittance, en insérant une nouvelle ligne faisant expressément référence à l'accord collectif ;
- soit en intégrant directement le montant de l'accord collectif dans les charges récupérables ; ainsi, lors de la régularisation annuelle des charges, un poste spécial apparaîtra au titre de l'accord collectif.

Quelle est la durée de conservation d'un accord collectif ?

En cas de différend, le bailleur devra être en capacité de prouver que les majorités d'adoption de l'accord ainsi que les délais ont bien été respectés. C'est pourquoi, il convient de conserver l'accord collectif au minimum tout du long de sa durée (voire davantage lorsque l'accord aura une incidence sur le loyer ou encore les charges, à savoir minimum trois ans sur le délai de contentieux civil et cinq ans pour le contrôle administratif de l'ANCOLS). ●

Thèmes : Gestion locative - Accords collectifs bailleurs locataires.

📞 **Contact :** Julie Molla, Conseillère juridique, Direction juridique et fiscale, USH - Tél. : 01 40 75 78 60 ; Mél. : ush-djef@union-habitat.org

Vigilance sur le périmètre de concertation locative

Dans certains cas, le bailleur qui souhaite mettre en place un accord collectif, peut également être soumis à la tenue d'une concertation locative. Ainsi en est-il en matière de travaux d'amélioration csar, au préalable de tous travaux d'amélioration ayant une incidence sur les charges, l'article 44 quater de la loi du 23 décembre 1986 oblige le bailleur à réaliser une concertation locative. Une fois la concertation effectuée, un accord collectif peut alors être passé. C'est d'ailleurs la procédure à suivre en cas de changement de chaudière ayant un impact sur les charges récupérables. ●

CRISE SANITAIRE

L'impact sur les marchés de travaux en cours d'exécution

De nombreux textes pris pour faire face à la crise sanitaire impactent l'exécution des marchés de travaux. Revue de l'ensemble des dispositions.

Le premier texte qui impacte les marchés est le décret 2020-260 du 16 mars 2020 portant réglementation des déplacements dans le cadre de la lutte contre la propagation du virus Covid-19 qui crée une obligation de confinement.

Si le gouvernement a pris la décision d'interdire tout déplacement en dehors de son domicile il autorise « les trajets entre le domicile et le ou les lieux d'exercice de l'activité professionnelle et déplacements professionnels insusceptibles d'être différés » (art. 1-1 du décret) et les « déplacements pour effectuer des achats de fournitures nécessaires à l'activité professionnelle et des achats de première nécessité dans des établissements dont les activités demeurent autorisées par l'article 8 du présent décret » (décret en date du 24 mars 2020 n° 2020-293), dans la mesure où le télétravail n'est pas possible et les gestes barrières et l'ensemble des consignes permettant d'éviter la contamination peuvent être respectés. Parmi les activités autorisées à ouvrir figurent celles liées aux négoces des matériaux et équipements de la construction.

Un cas de force majeure ?

À présent, se pose la question de savoir, pour l'ensemble des acteurs de la construction, si la crise sanitaire peut être un motif justifiant la suspension ou la prolongation de l'exécution de leurs marchés et notamment du marché de travaux. Il sera nécessaire de se reporter aux clauses du marché pour y rechercher les stipulations contractuelles afférentes à la suspension ou à la prolongation des obligations contractuelles, et notamment si elles font référence au Cahier de clauses administratives générales (CCAG) marchés publics de travaux ou à la norme Afnor NF P 03-001 des marchés privés de travaux.



© F. Achdou

Par ailleurs, les parties au contrat peuvent ne pas exécuter ou différer la réalisation des obligations qui leurs incombent s'ils démontrent la force majeure (Cf. art. 1218 du Code civil). Les conditions de la force majeure ont été rappelées par la Direction des affaires juridiques du ministère de l'Économie dans sa fiche relative à la passation et à l'exécution des marchés publics en situation de crise sanitaire : « Sous réserve de stipulations contractuelles aménageant les cas de force majeure, ceux-ci se constatent au cas par cas dès lors que les trois conditions cumulatives suivantes sont réunies : l'événement était imprévisible. Cette condition est remplie en l'espèce, cet événement est extérieur aux parties et cette condition est également remplie. Le titulaire du marché public ou l'acheteur public se trouve dans l'impossibilité absolue de poursuivre, momentanément

ou définitivement, l'exécution de tout ou partie du marché public. Il convient donc de vérifier si la situation résultant de la crise sanitaire actuelle, notamment le confinement, ne permet effectivement plus au prestataire de remplir ses obligations contractuelles ». Le deuxième texte qui impacte les marchés est la loi d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19 qui instaure l'état d'urgence sanitaire.

Cette loi instaure un dispositif d'état d'urgence "sanitaire" afin "d'affermir les bases légales" sur lesquelles reposaient jusqu'ici les mesures prises pour gérer l'épidémie de Covid-19 et autorise le gouvernement à prendre, par ordonnances, dans les trois mois suivant sa publication, des mesures provisoires afin de répondre à la situation de confinement que connaît le pays et notamment dans les domaines du droit du travail et de la commande publique.

🔗 En cas d'arrêt de chantier, il faut convoquer une réunion entre les acteurs de la construction.

Que doit faire le bailleur en cas d'interruption de chantier ?

- 1^{ère} mesure : convoquer d'urgence une réunion de chantier

Les maîtres d'ouvrage doivent convoquer en urgence à une réunion de chantier l'ensemble des intervenants dans l'acte de construire : la maîtrise d'œuvre, le coordonnateur SPS et l'ensemble des titulaires des marchés de travaux. En l'occurrence, il est demandé à l'ensemble des acteurs de la construction d'avoir l'esprit très ouvert et imaginaire afin de repenser le projet de construction à la lumière de l'état du droit exceptionnel. À cette fin, il conviendra d'envisager des solutions et des aménagements compatibles avec la réalisation du projet de construction sans risque pour la santé des travailleurs.

À l'ordre du jour de la réunion de chantier devront figurer les points suivants : quelles sont les mesures à prendre pour poursuivre l'exécution des marchés de travaux sans aucun risque pour la santé des travailleurs ? Quels sont les freins à la réalisation des obligations contractuelles ?

Recommandation : instaurer un dialogue avec les acteurs de la construction. Il faut notamment les rassurer sur la démarche, en leur rappelant le rôle du maître d'ouvrage en matière de principes de prévention sur un chantier de génie civil et de bâtiment (Cf. art. L.4531-1 du Code du travail). Il est préconisé également de privilégier les échanges à distance pour limiter la diffusion du Covid-19 : courriel, téléphone, utilisation du BIM ou visio-conférence. Des comptes rendus détaillés doivent être réalisés et communiqués à l'ensemble des participants.

- 2^{ème} mesure : décider de poursuivre ou non le chantier

Les réponses aux questions précédentes permettront de savoir si le chantier peut se poursuivre. Si le chantier doit être suspendu, quelles sont les mesures urgentes de mise en sécurité et de gardiennage qui doivent être prises ?

Et surtout, elles doivent permettre de vérifier si le titulaire peut bénéficier du dispositif juridique prévu par l'ordonnance en date du 26 mars 2020 (Le titulaire du marché public peut-il imposer à l'acheteur une prolongation de ses obligations ? Le titulaire du marché est-il dans le cas d'une impossibilité d'exécuter ses obligations contractuelles ?) et de répondre à la question de savoir si l'impossibilité de poursuivre relève de la force majeure. La Direction des affaires juridiques du ministère de l'Économie, des Finances, de l'Action et des Comptes publics ayant reconnu que la crise sanitaire revêt les deux premiers critères de la force majeure que sont l'imprévisibilité et l'extériorité des parties, il convient de vérifier si l'irrésistibilité est caractérisée. ●

En savoir plus : note détaillée dans l'espace droit et fiscalité de l'USH dans le dossier « marchés des organismes Hlm/contrôle et contentieux/contentieux de l'exécution ».

Un régime d'exception au profit du titulaire du marché

Le dernier texte qui impacte les marchés est l'ordonnance n° 2020-319 du 25 mars 2020 portant diverses mesures d'adaptation des règles de passation, de procédure ou d'exécution des contrats soumis au Code de la commande publique et des contrats publics qui n'en relèvent pas pendant la crise sanitaire née de l'épidémie de Covid-19 qui modifie le droit au commun des contrats.

Son article 1^{er} fixe son champ d'application et son application dans le temps. Sont soumis à ces dispositions tous les contrats de droit public mais aussi les contrats passés en application du Code de la commande publique, de sorte que les marchés des organismes privés Hlm entrent dans son champ d'application. Cette ordonnance prévoit une entrée en vigueur rétroactive de ses dispositions à compter du 12 mars 2020 jusqu'à la fin de l'état d'urgence sanitaire, et ce durant deux mois après sa fin ; elle encadre strictement son application à l'impact lié à la propagation de l'épidémie de Covid-19 sur la passation et l'exécution des achats publics.

Alors que le Code de la commande publique ne contient qu'exceptionnellement des dispositions relatives à l'exécution des marchés, l'ordonnance prévoit que ses dispositions font échec aux clauses contractuelles contenues dans les marchés relatives à leur exécution, à moins que ces dernières soient plus favorables au titulaire du marché de travaux que ce que prévoit ladite ordonnance, remettant ainsi en cause les obligations contractuelles des parties, et instaurant un régime d'exception au profit du titulaire du marché (Cf. son art. 6).

L'ordonnance crée un droit de prolongation du marché public au profit du titulaire du marché. Ce dernier peut imposer à l'acheteur, avant l'expiration du délai contractuel, la prolongation de ses obligations contractuelles d'une durée égale à la durée d'application de ladite ordonnance uniquement dans deux hypothèses : l'impossibilité d'exécuter dans les délais une ou des obligations contractuelles ou si l'exécution dans les délais constitue une charge manifestement excessive.

Elle crée un régime juridique protecteur au profit du titulaire du marché dans trois hypothèses :

- en cas d'impossibilité d'exécuter tout ou partie d'un bon de commande ou d'un contrat. Le titulaire du marché public devra justifier l'insuffisance de moyens et une charge manifestement excessive. Dans ce cas, il ne peut être sanctionné, ni se voir appliquer les pénalités contractuelles, ni voir sa responsabilité contractuelle engagée ;

- en cas d'annulation d'un bon de commande ou la résiliation du marché par l'acheteur liée au Covid-19 : le titulaire peut être indemnisé des dépenses engagées lorsqu'elles sont directement imputables à l'exécution d'un bon de commande annulé ou d'un marché résilié. Dans ce cas, l'acheteur peut conclure un marché de substitution avec un tiers pour satisfaire ceux de ses besoins qui ne peuvent souffrir aucun retard, nonobstant toute clause d'exclusivité et sans que le titulaire du marché initial ne puisse engager, pour ce motif, la responsabilité contractuelle de l'acheteur. L'exécution du marché de substitution ne peut être effectuée aux frais et risques de ce titulaire ;

- en cas de suspension par l'acheteur d'un marché à prix forfaitaire en cours d'exécution : l'acheteur procède sans délai au règlement du marché selon les modalités et pour les montants prévus par le contrat. À l'issue de la suspension, un avenant détermine les modifications du contrat éventuellement nécessaires, sa reprise à l'identique ou sa résiliation ainsi que les sommes dues au titulaire ou, le cas échéant, les sommes dues par ce dernier à l'acheteur.

Il conviendra de vérifier, au cas par cas, si la situation résultant de la crise sanitaire actuelle, notamment le confinement, ne permet effectivement plus au prestataire de remplir une ou ses obligations contractuelles.

Chaque opération de travaux devra donc faire l'objet d'une appréciation *in concreto*, au cas par cas, de la part de l'ensemble des acteurs de la construction : le maître d'ouvrage, le coordonnateur SPS, l'équipe de maîtrise d'œuvre et les titulaires des marchés de travaux. ●

 **Contact :** Alima Mial, conseillère juridique commande publique, contrats techniques, bâtiment & développement durable, Direction juridique et fiscale - Tél. : 01 40 75 78 60 ; Mél. : ush-djef@union-habitat.org

COVID-19

Crise sanitaire : questions-réponses

En cette période de crise sanitaire inédite, nombreux sont les organismes à interpeller le service juridique de l'USH sur des questions concrètes auxquelles ils sont confrontés, relatives aux congés donnés par les locataires, aux déménagements, aux loyers, aux états des lieux, à l'accession sociale, aux copropriétés, à la commande publique.

GESTION LOCATIVE

Comment gérer les congés des locataires ? Peuvent-ils déménager ?

Depuis le 17 mars 2020, la France connaît des restrictions de déplacement et il est imposé d'avoir le moins de contacts possibles. Les bailleurs s'interrogent sur la gestion des congés des locataires qui regroupent deux cas de figure :

- Les congés des locataires dont le préavis est arrivé à son terme

À la question « Puis-je déménager ? », le site d'information du gouvernement (www.gouvernement.fr/info-coronavirus) apporte une réponse : « Pour ce qui concerne les déménagements des particuliers, seuls les déménagements qui ne peuvent pas être reportés sont autorisés. Mais veillez à respecter les gestes barrières et prenez l'attache de la police pour signaler votre déménagement et vous renseigner pour savoir s'il existe des restrictions locales spécifiques. Munissez-vous également d'une attestation sur l'honneur, que vous rédigez, expliquant que vous vous déplacez pour le motif d'un déménagement non reportable, dont vous précisez la date et les deux adresses de départ et de destination. Vous pouvez aussi entrer en contact avec votre bailleur afin de lui demander de continuer à occuper le logement que vous deviez quitter. Il est alors possible de signer une convention d'occupation temporaire. Dans tous les cas, à partir du moment où vous restez plus longtemps que prévu, vous devez continuer à payer votre loyer et les charges pour toute la période pendant laquelle vous occupez effectivement le logement ».

Il est à noter que la possibilité de faire appel à un déménageur n'est maintenue que pour des situations très exceptionnelles. Il s'agit des cas d'urgences sanitaires, sociales ou de péril, de déménagements indispensables d'entreprises et de déménagements qui pourraient être rendus nécessaires dans le cadre de l'organisation des soins face à l'épidémie.

Pourrait s'entendre comme une situation de péril, le cas d'une femme battue qui doit quitter le domicile, ou comme une situation d'urgence sanitaire, la nécessité de se rapprocher d'un hôpital pour un traitement médical spécifique par exemple, la liste n'est pas exhaustive mais reste très restreinte.

Dès lors, concrètement deux cas de figure sont envisageables :

- soit le locataire sortant doit déménager, le bailleur ne peut s'y opposer et repousser de lui-même la date de préavis ;
- soit le locataire n'est pas en mesure de déménager et demande un report du congé.

Le bailleur peut maintenir le locataire dans les lieux. Dans ce cas, il convient de signer une convention d'occupation temporaire (COT) qui durera le temps du confinement. Il est possible de signer une COT même avec un locataire dont le bail a été résilié auparavant. Dans ce cas, si un demandeur s'était vu attribuer ledit logement, et qu'il ne lui est pas possible de se maintenir dans son ancien appartement, il conviendra de traiter toutes ces situations au cas par cas, d'autant plus si le contrat de location a été signé avec le nouveau locataire avec une date d'entrée dans les lieux déjà fixée. Un logement temporaire avec une convention d'occupation précaire (COP) pour le locataire entrant dans un logement de transition dans l'attente du départ du locataire partant, la prise en charge de nuits d'hôtel... peuvent être envisagés si aucune autre solution ne peut être trouvée par le locataire entrant, le tout étant d'éviter qu'une famille ne se retrouve sans toit et qu'un contentieux ne soit engagé.

- Les congés des locataires qui viennent d'être adressés

Les délais de préavis qui prévalent restent ceux fixés à l'article 15 de la loi du 6 juillet 1989. Concernant la délivrance du congé, « le congé doit être notifié par lettre recommandée avec demande d'avis de réception (RAR), signifié par acte d'huissier ou remis en main propre contre récépissé ou émargement. Ce délai court à comp-

ter du jour de la réception de la lettre recommandée, de la signification de l'acte d'huissier ou de la remise en main propre. »

Des difficultés d'acheminement du courrier pourraient survenir, et pour les envois en recommandé, décaler la date de départ du préavis. Si manifestement un locataire précise une date de congé et qu'elle s'en trouve décalée par la réception tardive du courrier RAR, le bailleur peut accepter de prendre en compte la date inscrite dans la lettre de congé afin de ne pas pénaliser un locataire qui verrait son délai de préavis rallongé par des événements extérieurs, indépendants de sa volonté.

L'ensemble de ces réponses ne vaut que dans la situation actuelle.

Quelles sont les clauses indispensables à insérer dans une COT liée au maintien dans les lieux suite à un congé ?

Pour les locataires arrivant en fin de préavis et qui ne souhaitent pas ou ne peuvent pas déménager en raison du contexte sanitaire actuel, et sous réserve de l'accord du bailleur, il est possible de signer une convention d'occupation temporaire. Compte tenu des nouvelles restrictions liées aux déménagements, de plus en plus de locataires se rapprocheront de leur bailleur. Le gouvernement précise sur son site d'information : « Dans tous les cas, à partir du moment où vous restez plus longtemps que prévu, vous devez continuer à payer votre loyer et les charges pour toute la période pendant laquelle vous occupez effectivement le logement ».

Cette convention doit comporter certaines clauses afin d'être juridiquement sécurisée. Il s'agit, pour la plupart, des mêmes précautions à prendre que pour une convention d'occupation précaire classique car la COT vaut titre d'occupation. Après échanges avec la DHUP, le versement de l'APL est normalement garanti.

Dès lors, il est important que la COT soit encadrée dans le temps, même si la date de fin n'est pas encore précisément connue. Ainsi, est-il conseillé d'indiquer :

- que le locataire devra déménager dans les sept jours ou quinze jours suivant la date de fin de confinement. Une fois ce délai écoulé, si l'occupant n'est pas parti, la conclusion d'une nouvelle COT est possible ;
- de prévoir le montant de l'indemnité d'occupation qui sera due par l'occupant (montant du loyer et des charges précédemment acquittés) ;

- de rappeler à l'occupant l'obligation d'assurer le logement jusqu'à son départ ;
- de préciser que les obligations issues du contrat de bail initial restent applicables à la COT (obligation de jouissance paisible, interdiction de céder son logement...).

Le site du gouvernement précise qu'en cas de difficulté de signature, « *un échange de mails peut suffire comme preuve écrite de l'accord trouvé entre le propriétaire* ». Dans ce cas, les bailleurs sont vivement incités à préciser tous les éléments précités dans les échanges de mails avec le locataire.

Comment gérer les états des lieux d'entrée et de sortie en cette période de confinement ?

Depuis le 17 mars 2020, la France connaît des restrictions de déplacement et il est imposé d'avoir le moins de contacts possibles. Dans ce contexte, les bailleurs s'interrogent sur les aménagements possibles concernant la gestion des états d'entrée et de sortie des lieux, réglementés par l'article 3-2 de la loi du 6 juillet 1989.

À la question "Puis-je réaliser l'état des lieux d'entrée et de sortie", le site d'information du gouvernement apporte une réponse : « *Oui, sous réserve du respect de gestes barrières et du respect de la distanciation sociale d'un mètre. Si vous le pouvez, au regard de la situation actuelle, il est préférable de repousser la tenue des états des lieux jusqu'à la fin des mesures de confinement. Toutefois, s'il n'est pas possible de différer l'état des lieux, vous pouvez faire appel à un huissier de justice, sous réserve de sa disponibilité. L'état des lieux peut se tenir par voie dématérialisée. Il est recommandé au bailleur et au locataire de préserver tout élément de preuve de l'état du logement : photos, vidéos... En sortie du logement, les clefs peuvent être remises par lettre recommandée avec avis de réception* ».

Sur la possibilité de faire appel à un huissier, la question de la prise en charge du coût n'est pas tranchée. Dans le cas où c'est le bailleur qui refuse que son personnel réalise l'état des lieux, le coût sera à sa charge entièrement. Des bailleurs ont choisi de renoncer à leur établissement contradictoire et c'est un membre du personnel du bailleur qui réalise seul cet état des lieux. Toutefois, en ayant renoncé au principe du contradictoire, toute facturation en découlant pourra se voir contestée par le locataire sortant.

Concernant l'état des lieux d'entrée, des bailleurs choisissent de réaliser l'état des lieux sans la présence de futurs locataires et les clés ne sont remises qu'à une seule



Il est à noter que la possibilité de faire appel à un déménageur n'est maintenue que pour des situations très exceptionnelles.

© Paris Habitat

personne. L'état des lieux est envoyé au ménage entrant qui a alors deux jours pour revenir vers le bailleur s'il n'est pas d'accord avec l'état des lieux qui lui a été transmis. Dans ce cas, il sera difficile d'échapper au contradictoire, ou à la sollicitation d'un huissier ou à la demande de complément du document qui serait exprimée au-delà des deux jours.

Le locataire d'un logement social est-il concerné par le report ou l'étalement des loyers prévu dans la loi d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19 du 23 mars 2020 ?

Sur le site d'information du gouvernement, il est explicitement précisé que les locataires des logements ne sont pas concernés : « *Attention : le loyer est dû pour tous les locataires, la suspension des loyers, annoncée par le président de la République le 16 mars ne concerne que les petites entreprises en difficulté* ». Il s'agit bien ici d'aider les seules TPE en difficulté, et cette mesure vise au report ou à l'étalement des loyers, et non au non-paiement des loyers des locaux professionnels et commerciaux.

Si un locataire rencontre des difficultés de paiement et qu'il se manifeste, il appartiendra à chaque bailleur d'étudier les situations au cas par cas afin, le cas échéant,

d'aider le locataire à mobiliser les aides existantes (type FSL) ou de proposer des échéanciers permettant de résorber l'impayé.

ACCESSION À LA PROPRIÉTÉ - PSLA Le délai pour lever l'option dans le cadre d'un contrat de location-accession PSLA est-il automatiquement prorogé si le terme du contrat intervient pendant la période d'urgence sanitaire ?

Non, le délai pour lever l'option prévu par le contrat de location-accession pendant la période d'urgence sanitaire n'est pas automatiquement prorogé. Certes, l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période a prévu l'aménagement de certains délais échus pendant la période d'urgence sanitaire (cf. *Flash juridique* n° 13 du 27 mars 2020 dans l'espace droit et fiscalité - rubrique "dernières actualités"). L'article 2 de ladite ordonnance vise toutefois les "actes... prescrits par la loi ou le règlement...", ce qui exclut la levée d'option résultant de stipulations contractuelles.

Par conséquent, une levée d'option prévue dans un contrat de location-accession PSLA ne rentre pas dans le champ d'application de l'ordonnance susvisée.

Le droit commun applicable aux relations contractuelles, notamment les dispositions relatives à la force majeure (article 1218 du Code civil) demeure envisageable, le cas échéant, en l'absence d'accord entre les parties.

COPROPRIÉTÉ

Quid des mandats des syndicats de copropriété qui n'ont pu être renouvelés avant leur terme, faute de tenue de l'assemblée générale, pour cause d'épidémie de Coronavirus ?

Les assemblées générales de copropriété se tiennent en majorité au cours du premier semestre de l'année. Les circonstances exceptionnelles liées à l'épidémie de coronavirus imposent le report de la tenue d'assemblées générales déjà convoquées ou non. Pour certaines, la désignation ou le renouvellement du mandat de syndic arrivant à échéance cette année est à l'ordre du jour. Aussi, dans le cadre de l'habilitation résultant de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, des dispositions relatives aux mandats de syndic de copropriété ont donné lieu à une première ordonnance publiée au JORF du 26 mars 2020.

L'ordonnance n° 2020-304 du 25 mars 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière non pénale et aux contrats de syndic de copropriété prévoit le renouvellement des contrats de syndic qui expirent ou ont expiré pendant la période comprise entre le 12 mars 2020 et l'expiration d'un

délai d'un mois à compter de la date de cessation de l'état d'urgence sanitaire.

Une nouvelle ordonnance n° 2020-460 du 22 avril 2020 portant diverses mesures prises pour faire face à l'épidémie de covid-19 a modifié cette période afin de prévoir le renouvellement des contrats de syndic qui expirent ou ont expiré entre le 12 mars 2020 et l'expiration d'un délai de deux mois (au lieu d'un mois) à compter de la date de cessation de l'état d'urgence sanitaire.

Ainsi, les mandats de syndic se poursuivent dans les mêmes termes jusqu'à la prise d'effet du nouveau contrat adopté par l'assemblée générale des copropriétaires.

L'ordonnance du 22 avril précitée indiquant que le nouveau contrat de syndic doit prendre effet « au plus tard huit mois, après la date de cessation de l'état d'urgence sanitaire » (l'ordonnance du 25 mars sus-visée avait prévu six mois après cette même date).

COMMANDE PUBLIQUE ⁽¹⁾

Comment faire face à l'obligation de recensement économique de la commande publique en période de crise sanitaire ?

L'Observatoire économique de la commande publique reporte la date limite du recensement économique de la commande publique au 30 juin 2020, faisant ainsi droit à une demande de l'USH.

En raison de la crise sanitaire, l'Observatoire reporte la date limite de déclaration au titre du recensement économique de la commande

publique pour l'exercice 2019 sur l'application REAP au 30 juin 2020. Cette date s'applique aux déclarations via les formulaires de saisie REAP et aux déclarations par les fichiers de données xls et csv. Toutefois, l'Observatoire économique de la commande publique recommande de remplir leur obligation de recensement sans attendre la date limite. Pour information, le *Guide du recensement économique des contrats de la commande publique*, actualisé au 10 avril 2020, édité par la Direction des affaires juridiques du ministère de l'Économie est disponible sur le site du ministère éponyme. ●

Thèmes : Gestion locative, Copropriétés, Commande publique, PSLA, Compétences de syndic de copropriété, Désignation-révocation du syndic.

 **Contacts :** Barbara Fourcade (Gestion locative), Gaëlle Le Couëdic (Accession à la propriété), Alima Mial (Commande publique) - Direction juridique et fiscale de l'USH ; Tél. : 01 40 75 78 60 ; Mél. : ush-djef@union-habitat.org

(1) Lire aussi dans Actualités Habitat du 15 avril, page 31 : l'impact de la crise sanitaire sur les marchés de travaux.

ORDONNANCES DU 15 AVRIL ET DU 7 MAI 2020

Les délais échus pendant la période d'urgence sanitaire

Moins d'un mois après la publication de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars venue proroger les délais échus pendant la période d'urgence sanitaire, l'ordonnance n° 2020-427 du 15 avril (complétée par celle du 7 mai) portant diverses dispositions en matière de délais pour faire face à l'épidémie de Covid-19, a diminué la durée de suspension de certains délais affectant les relations contractuelles dans le but de faciliter la reprise de l'activité dans les domaines de l'immobilier, de la construction et des travaux publics. Questions-réponses.

Dans le cadre de la nouvelle ordonnance du 15 avril, ont été aménagés et précisés plusieurs dispositifs juridiques du texte du 25 mars, qui touchent aux clauses coercitives des contrats qui sanctionnent des obligations de paiement telles celles des contrats de location, aux contrats relevant de la commande publique, à la vente Hlm et au droit de préemption urbain, aux autorisations et recours en matière d'urbanisme. L'ordonnance du 7 mai précise les dates à prendre en compte en matière d'urbanisme et intègre la procédure de retrait des autorisations pour motif d'illégalité.

Gestion locative : le sort des commandements de payer Quels effets sur les acquisitions des clauses résolutoires ?

Au titre de l'article 4 de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 modifié par l'article 4 de l'ordonnance n° 2020-427 du 15 avril 2020, « les astreintes, les clauses pénales, les clauses résolutoires ainsi que les clauses prévoyant une déchéance, lorsqu'elles ont pour objet de sanctionner l'inexécution d'une obligation dans un délai déterminé, sont réputées n'avoir pas pris cours ou produit effet, si ce délai a expiré pendant la période définie au I de l'article 1^{er} ».

« Si le débiteur n'a pas exécuté son obligation, la date à laquelle ces astreintes prennent cours et ces clauses produisent leurs effets est reportée d'une durée, calculée après la fin de cette période, égale au temps écoulé entre, d'une part, le 12 mars 2020 ou, si elle est plus tardive, la date à laquelle l'obligation est née

et, d'autre part, la date à laquelle elle aurait dû être exécutée.

« La date à laquelle ces astreintes prennent cours et ces clauses prennent effet, lorsqu'elles ont pour objet de sanctionner l'inexécution d'une obligation, autre que de sommes d'argent, dans un délai déterminé expirant après la période définie au I de l'article 1^{er}, est reportée d'une durée égale au temps écoulé entre, d'une part, le 12 mars 2020 ou, si elle est plus tardive, la date à laquelle l'obligation est née et, d'autre part, la fin de cette période. Le cours des astreintes et l'application des clauses pénales qui ont pris effet avant le 12 mars 2020 sont suspendus pendant la période définie au I de l'article 1^{er}. »

Pour mémoire, la période juridique protégée correspond à la période allant du 12 mars au 24 juin 2020 à 0 heures (art. 4 loi du 23 mars 2020 sur l'état d'urgence sanitaire) sous réserve d'une modification ultérieure. Par ailleurs, l'article 24 de la Loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 dispose : « Toute clause prévoyant la résiliation de plein droit du contrat de location pour défaut de paiement du loyer ou des charges aux termes convenus ou pour non-versement du dépôt de garantie ne produit effet que deux mois après un commandement de payer demeuré infructueux. »

La date d'acquisition de la clause résolutoire à la suite d'un commandement de payer dépend de la date à laquelle expire le délai de deux mois suivant ledit commandement de payer. Il convient donc de déterminer la date de signification du commandement de payer pour ensuite reporter ou non la date de prise d'effet de la clause résolutoire selon l'article 4 et 2 de l'ordonnance n° 2020-306 modifiée.

Plusieurs hypothèses :

- le commandement de payer est délivré avant la période juridiquement protégée et le terme des deux mois suivant sa délivrance est antérieur à la date du 12 mars 2020. Dans cette hypothèse, la clause résolutoire produit son effet et le bail est alors de plein droit résilié.

Exemple : pour un commandement de payer délivré le 4 janvier 2020, la clause résolutoire est acquise au 5 mars 2020 ;

- le commandement de payer est délivré avant la période juridiquement protégée mais le délai des deux mois suivant sa délivrance expire durant la période juridiquement protégée. Dans ce cas, la période écoulée entre le 12 mars 2020 et la date à laquelle aurait dû prendre

Il convient de déterminer la date de signification du commandement de payer pour reporter ou non la date de prise d'effet de la clause résolutoire

////////////////////////////////////

effet la clause résolutoire est reportée et reprend son cours à la fin de la période juridiquement protégée.

Exemple : le commandement de payer a été délivré le 2 février 2020. La clause résolutoire aurait dû prendre effet le 3 avril 2020. La durée correspondant à la période du 12 mars au 2 avril (soit 22 jours) est reportée à compter du 24 juin. En conséquence, la clause résolutoire prendra effet le 16 juillet 2020 à 0 heures ;

- le commandement de payer est délivré durant la période juridiquement protégée et le délai des deux mois suivant ledit commandement expire durant la période juridi-

quement protégée. Dans ce cas, la durée des deux mois est reportée et ne commencera à courir qu'à la fin de la période juridiquement protégée.

Exemple : le commandement de payer est délivré le 16 avril 2020. Le terme des deux mois suivant ledit commandement devrait expirer le 16 juin 2020, soit durant la période juridiquement protégée. Le délai de deux mois est reporté et ne débute son cours qu'à compter de la fin de la période juridiquement protégée, soit à partir du 24 juin 2020. Partant, la clause résolutoire ne prendrait effet que 24 août 2020 à 0 heures ;

- le commandement de payer est délivré durant la période juridiquement protégée et le délai des deux mois suivant ledit commandement expire après la période juridiquement protégée alors il n'y a pas de report (sous réserve de modification ultérieure de la période juridiquement protégée).

Exemple : le commandement de payer est délivré le 27 avril 2020. La clause résolutoire devrait alors prendre effet le 28 juin 2020 après la période juridiquement protégée.

Attention, si la période juridiquement protégée devait être prolongée et que l'échéance des deux mois suivant le commandement de payer devait expirer durant cette période prolongée, les deux mois seraient reportés et ne commenceraient à courir qu'à la date de la fin de la période juridiquement protégée.

Vente Hlm procédure - droit de préemption urbain - délai de rétractation

Une rétractation en matière d'acquisition immobilière (délai de dix jours) peut-elle être valablement réalisée après la période d'urgence sanitaire si le délai expirait après le 12 mars 2020 ?

Non, le délai de rétractation de dix jours, prévu par l'article L 271-1 du CCH dont bénéficie l'acquéreur non professionnel, lors de la conclusion d'un contrat préliminaire (VEFA ou PSLA) ou d'une promesse unilatérale ou synallagmatique de vente (par exemple, pour un compromis de vente dans le cadre de la "vente Hlm") portant sur un immeuble à usage d'habitation, ne rentre pas dans le champ d'application de l'article 2 de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période. Par conséquent, une rétractation ne pourra être valablement faite à l'issue de la période d'urgence sanitaire : le terme du délai de dix



jours est inchangé, s'il intervient pendant cette période.

Il en est de même pour le délai de réflexion de dix jours, prévu par le même article L 271-1 du CCH, et applicable, à défaut d'avant-contrat, à l'acte authentique de vente ou de location-accession (PSLA).

L'article 2 de l'ordonnance n° 2020-427 du 15 avril 2020 portant diverses dispositions en matière de délais pour faire face à l'épidémie de Covid-19 clarifie cette question des délais de rétractation et de réflexion, en complétant l'article 2 de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 susvisée, et en précisant que cette modification a un caractère interprétatif donc rétroactif.

Par conséquent, ainsi que le rappelle la circulaire de présentation des dispositions du titre I de l'ordonnance n° 2020-427 du 15 avril 2020 « les délais concernés ne sont pas prorogés, même s'ils ont commencé à courir avant l'entrée en vigueur de la présente ordonnance n° 2020-427, c'est-à-dire avant le 17 avril 2020 ».

Les délais de réponse en cas d'exercice du droit de préemption urbain (DUP) sont-ils suspendus pendant la période d'urgence sanitaire, notamment pour les déclarations d'intention d'aliéner (DIA) réalisées dans le cadre de la vente Hlm ?

Oui, les délais relatifs au DPU sont suspendus et reprendront leur cours à compter du 24 mai 2020 (article 12 quater de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période,

Les dernières règles applicables pour l'instruction des permis de construire, depuis l'ordonnance du 15 avril, ont été modifiées.

© Shutterstock

modifié par l'ordonnance n° 2020-539 du 7 mai 2020 fixant des délais particuliers applicables en matière d'urbanisme, d'aménagement et de construction pendant la période d'urgence sanitaire).

Depuis la loi ALUR du 24 mars 2014, les ventes de logements par les organismes Hlm sont soumises aux dispositions de l'article L 213-1 (4°) du Code de l'urbanisme qui prévoit un droit de préemption urbain (sous réserve des droits des locataires définis à l'article L 443-11 du CCH). Par conséquent, sauf exception, une déclaration d'intention d'aliéner (DIA) doit être faite dans le cadre de la vente Hlm. Le titulaire du droit de préemption a un délai de deux mois pour y répondre (art. L 213-2 et R 213-7 du Code de l'urbanisme).

Afin de « retarder au minimum la délivrance des autorisations d'urbanisme », l'ordonnance n° 2020-427 du 15 avril 2020 (article 8 créant un article 12 quater à l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période) avait limité la suspension du délai pour l'exercice du DPU à la seule période de l'état d'urgence sanitaire, et non un mois plus tard comme prévu initialement.

Le prolongement de la période d'urgence sanitaire au-delà du 23 mai 2020 a conduit à une nouvelle modification apportée par l'ordonnance du 7 mai 2020.

En effet, « si l'objectif de cette disposition était de concilier les intérêts des bénéficiaires des droits de préemption et les enjeux économiques attachés à la poursuite des transactions foncières et immobilières, le maintien du terme initial de la fin de la période de suspension, à savoir le 23 mai 2020, doit permettre une reprise de l'activité » (cf. Rapport au président de la République relatif à l'ordonnance n° 2020-539 du 7 mai 2020 fixant des délais particuliers applicables en matière d'urbanisme, d'aménagement et de construction pendant la période d'urgence sanitaire). Ainsi, le délai de réponse de deux mois susvisé, qui n'avait pas expiré avant le 12 mars 2020, reprend son cours, à compter du 24 mai 2020.

En outre, « le point de départ des délais de même nature qui auraient dû commencer à courir pendant la période comprise entre le 12 mars 2020 et le 23 mai 2020 est reporté à l'achèvement de celle-ci. » (dernier alinéa de l'article 12 quater de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 modifiée).

Commande publique : cas d'exclusion des achats publics Quel est l'impact de cette ordonnance sur les délais contractuels ?

Par une ordonnance n° 2020-319 du 25 mars 2020 portant diverses mesures d'adaptation des règles de passation, de procédure ou d'exécution des contrats soumis au Code de la commande publique et des contrats publics qui n'en relèvent pas pendant la crise sanitaire née de l'épidémie de Covid-19, le gouvernement a tiré les conséquences de la propagation du Coronavirus sur la commande publique et les contrats publics.

L'ordonnance du 15 avril n'impacte donc que les marchés publics qui sont exclus des règles de la passation des marchés publics, en vertu de l'article 14 de l'ordonnance de 2015 relative aux marchés publics, c'est-à-dire, uniquement ceux qui sont de droit privé.

Pour rappel, les personnes morales de droit public et notamment les OPH, peuvent conclure des contrats de droit privé ; tel est le cas lorsque le contrat a été passé selon les règles et conditions propres aux contrats entre particuliers et constitue un contrat de droit privé. C'est la présence ou l'absence dans le contrat de

clauses exorbitantes du droit commun, qui a permis de déterminer le caractère de droit public du contrat (CE. 1912. Société des granits porphyroïdes des Vosges).

Autorisations d'urbanisme et recours Quelles sont les dernières règles applicables pour l'instruction des permis de construire depuis l'ordonnance n° 2020-427 du 15 avril 2020 ?

- Pour les permis de construire, certificats d'urbanisme et déclarations préalables qui étaient en cours d'instruction au 12 mars :

- le délai d'instruction est suspendu jusqu'au 23 mai 2020 ;
- il reprend son cours à compter du 24 mai pour la durée qui restait à courir avant le 12 mars ;
- il en est de même pour les avis demandés ainsi que les demandes de pièces complémentaires et consultations en cours d'instruction au 12 mars.

- Pour les permis dont l'instruction aurait dû commencer à courir après le 12 mars 2020 :

- le délai d'instruction ne démarrera qu'à compter du 24 mai 2020 ;
- il en est de même pour les avis demandés ainsi que les demandes de pièces complémentaires et consultations qui seront engagés entre le 12 mars et le 23 mai 2020.

Quelles sont les nouvelles règles de recours contre les autorisations de construire depuis l'ordonnance n° 2020-427 du 15 avril 2020 ?

Pour mémoire, le délai de recours contentieux à l'égard des tiers court à compter du premier jour d'une période continue de deux mois d'affichage sur le terrain. Si ce délai de recours avait commencé avant le 12 mars 2020 avec affichage continu, il se trouve suspendu jusqu'au 23 mai 2020 et le temps d'affichage

effectif avant le 12 mars 2020 viendra diminuer le délai de recours qui se poursuit à compter du 24 mai. Mais le délai de recours résiduel à compter du 24 mai ne peut en aucun cas être inférieur à

sept jours afin d'assurer l'exercice du droit d'agir des tiers.

Le délai de recours qui se poursuit à compter du 24 mai se prolonge au-delà du délai total de deux mois tant que l'affichage régulier du permis n'est pas effectif.

La notification du recours qui aurait dû être effectuée pendant la période d'état d'urgence sera réputée avoir été faite à temps si elle est effectuée dans le délai légal de quinze jours francs décompté à partir du 24 mai 2020.

L'ordonnance du 7 mai répare l'oubli de la procédure de retrait d'autorisations pour motif d'illégalité et aligne leur régime sur celui de l'instruction des autorisations. Le délai de retrait de trois mois est suspendu s'il a commencé à courir avant le 12 mars 2020, et il reprend son cours à compter du 24 mai 2020 pour la durée qui restait à courir avant le 12 mars. Si le délai de trois mois avait dû commencer à courir entre le 12 mars et le 23 mai 2020, son point de départ est alors reporté au 24 mai 2020. ●

(1) Entre le 12 mars 2020 et l'expiration d'un délai d'un mois à compter de la date de cessation de l'état d'urgence sanitaire déclaré dans les conditions de l'article 4 de la loi du 23 mars 2020 susvisée, soit le 24 juin 2020 à 0 heures.

Thèmes : Vente Hlm procédure - Droit de préemption urbain (DPU) - Délai de rétractation - Urbanisme - Autorisations - Marchés des organismes Hlm - Procédures.

Contacts : Barbara Fourcade (Gestion locative), Pascal Gareau (Urbanisme), Gaëlle Lecouëdic (Vente Hlm), Alima Mial (Commande publique) - Direction juridique et fiscale de l'USH ; Tél. : 01 40 75 78 60 ; Mél. : ush-djef@union-habitat.org

L'ordonnance du 15 avril n'impacte que les marchés qui relèvent du droit privé

LOGEMENTS LOCATIFS INTERMÉDIAIRES

Modalités de fiscalisation à compter de 2020

Le 30 mars dernier, l'administration fiscale a publié une mise à jour du *Bulletin officiel des impôts* dans laquelle elle précise les modalités du changement de régime fiscal des logements locatifs intermédiaires appartenant aux organismes Hlm.



© D.R.

L'article 207,14° du Code général des impôts prévoit une exonération d'impôt sur les sociétés au profit des organismes Hlm, notamment pour les opérations réalisées au titre du service d'intérêt général (SIEG), défini à l'article L.4211-2 du Code de la construction et de l'habitation.

Or, la loi du 6 août 2015 (n° 2015-990) avait programmé la "sortie" des logements locatifs intermédiaires du périmètre de ce SIEG, à compter du 1^{er} janvier 2020 (avant 2020, ces logements intermédiaires faisaient partie du SIEG à condition de représenter moins de 10 % des logements locatifs sociaux détenus par l'organisme). La date étant arrivée, l'activité de location de "logements intermédiaires" des organismes peut se poursuivre mais est désormais soumise à l'impôt sur les sociétés. À compter de l'exercice 2020, les loyers de ces logements constituent des

Les modalités de réévaluation en franchise d'impôt sont libres mais il peut être conseillé de faire appel à un expert extérieur.

produits imposables ; parallèlement, les charges se rapportant à ces logements sont déductibles du résultat imposable. En outre, en cas de vente de ces logements, la plus-value sera soumise à l'impôt sur les sociétés.

Dès 2016, l'USH avait saisi l'administration fiscale pour demander que ce changement de régime s'accompagne de mesures spécifiques afin d'éviter les "frottements fiscaux". Malgré de multiples relances, la réponse a tardé à venir mais l'administration a fini par apporter des précisions permettant aux organismes ayant des logements locatifs intermédiaires de procéder à une réévaluation extra-comptable de ces logements, en franchise d'impôt.

Un exemple pour illustrer les enjeux

Un organisme a construit, puis loué un immeuble de logements locatifs intermédiaires en 2010 dont la valeur d'origine était de 1 000. Cette opération a été exonérée d'impôt sur les sociétés jusqu'à fin 2019, époque à laquelle l'organisme a décidé de vendre cet immeuble pour un prix de 1 200. À défaut de réévaluation, deux scénarii étaient possibles selon que la vente soit réalisée pendant la période d'exonération ou après la fin de cette période :

- en cas de vente le 31 décembre 2019 (vente pendant la période d'exonération) : la plus-value était exonérée d'impôt ;
- en revanche, si la vente intervenait le 1^{er} janvier 2020, la plus-value était en principe imposable.

C'est pour corriger cette situation anormale que l'administration permet aux organismes concernés de procéder à une réévaluation extra-comptable, en franchise d'impôt, des actifs concernés. L'objectif est de "neutraliser" la période antérieure au 1^{er} janvier 2020 en faisant, en quelque sorte, comme si l'organisme avait acquis les logements en question le 1^{er} janvier 2020, pour leur valeur vénale à cette date.

Il s'agit en fait du même mécanisme de réévaluation que celui qui avait été mis en œuvre en 2006, lorsque les organismes Hlm étaient passés d'un régime d'exonération totale d'impôt sur les sociétés à une régime d'exonération partielle.

Si on reprend l'exemple précédent, l'organisme va pouvoir réévaluer l'immeuble à la date du 1^{er} janvier 2020, en franchise d'impôt. On suppose que cette réévaluation conduit à retenir une valeur de 1 200, correspondant au prix de vente envisagé (valeur "du marché") : c'est cette valeur qui va servir de référence pour le calcul de la plus-value. Il en résulte que, si l'immeuble a été vendu le 1^{er} janvier 2020 à un prix de 1 200, la plus-value réalisée sera certes imposable mais son montant sera, en l'espèce, égal à zéro.

Les conséquences de la réévaluation

L'administration précise, dans le *Bulletin officiel des impôts* précité, que :

- pendant la période de détention des logements concernés, l'organisme Hlm pourra déduire de

son résultat imposable un amortissement fiscal complémentaire à l'amortissement comptable, au titre de l'écart de réévaluation (l'écart de réévaluation est égal à la différence entre la valeur réévaluée au 1^{er} janvier 2020 et la valeur nette comptable à cette même date) ;

- en cas de vente ultérieure de ces logements, la plus-value imposable sera égale à la différence entre le prix de cession, d'une part, et la valeur vénale réévaluée au 1^{er} janvier 2020 minorée des amortissements pratiqués au plan comptable et de l'amortissement fiscal correspondant à l'écart de réévaluation sur le bien concerné, d'autre part.

Si on reprend l'exemple précédent, en supposant cette fois que l'organisme attend 2025 pour vendre l'immeuble, cela se traduit de la manière suivante :

- entre 2020 et 2025, l'organisme va déduire, chaque année, non seulement l'amortissement comptable correspondant à son immeuble de logements locatifs intermédiaires, mais également un amortissement fiscal complémentaire au titre de l'écart de réévaluation constaté. Si la valeur nette comptable de l'immeuble était de 800 au 1^{er} janvier 2020 (amortissement comptable de 20 par an depuis 2010), l'écart de réévaluation est de 400 (1 200 - 800). Si l'organisme décide d'amortir cet écart de réévaluation sur 40 ans, l'amortissement fiscal complémentaire sera alors de 10 par an, montant qui viendra diminuer le résultat imposable ;

- si la vente de l'immeuble intervient le 1^{er} janvier 2025 pour un prix de 1 500, la plus-value soumise à l'impôt sur les sociétés sera de 350, à comparer avec la plus-value comptable qui sera, quant à elle, de 800.

Détail du calcul de la plus-value fiscale :

- le montant des amortissements déduits depuis 2020 s'élève à 150 (20 x 5 ans pour l'amortissement comptable et 10 x 5 ans pour l'amortissement fiscal) ;

- la plus-value imposable est donc égale à : 1 500 - (1 300 - 150) = 350

Cet exemple montre tout l'enjeu et l'intérêt de cette réévaluation pour les organismes concernés.

Quelques précisions

- La réévaluation en franchise d'impôt concerne, selon le *Bulletin officiel des impôts*, « tous les éléments de l'actif et du passif afférents au secteur du logement intermédiaire exclus du service d'intérêt économique général » au 1^{er} janvier 2020.

- L'administration n'a pas fait de commentaires sur la définition des logements concernés. On doit donc se reporter à la définition donnée par

l'article L411-2 du Code de la construction et de l'habitation, à savoir, les logements locatifs à loyers plafonnés « destinés à des personnes de revenu intermédiaire dont les ressources ne dépassent pas les plafonds fixés au titre IX du livre III du Code de la construction et de l'habitation » (plafonds des prêts locatifs intermédiaires).

- Les modalités de réévaluation sont libres mais il peut être conseillé de faire appel à un expert extérieur, spécialisé en évaluations immobilières (une évaluation interne étant potentiellement plus facile à contester par l'administration fiscale en cas de contrôle). La réévaluation peut être faite dans le courant de l'année 2020, étant précisé que l'expert devra se replacer, rétroactivement, à la date du 1^{er} janvier 2020 pour retenir la valeur vénale des logements à cette date.

- Lorsque les organismes concernés déposeront leur déclaration de résultat au titre de l'exercice 2020 (début 2021), ils devront joindre à celle-ci un tableau, précisant pour chaque bien concerné :

- la valeur comptable d'inscription au bilan comptable ;
 - la valeur vénale à la date du 1^{er} janvier 2020 ;
 - l'amortissement pratiqué au plan comptable ;
 - l'amortissement fiscal de l'écart de réévaluation.
- L'administration a précisé que « pour l'amortissement fiscal, les organismes peuvent allonger la durée d'amortissement initialement retenue et fixer un nouveau taux d'amortissement en fonction de la durée probable d'utilisation à la date de réévaluation ». On rappelle, en outre, que cet amortissement fiscal sera déduit de manière extra-comptable sur le tableau n° 2058-A-SD (CERFA n° 10951) de détermination du résultat fiscal.

En conclusion, ces règles devraient permettre aux organismes ayant des logements locatifs intermédiaires d'atténuer temporairement - et de manière souvent conséquente - les effets de l'application de l'impôt sur les sociétés à cette activité.

Pour plus de précisions sur ce sujet : www.union-habitat.org/espace-droit-et-fiscalite/note-du-3-avril-2020.

Texte de référence : *Bulletin officiel des impôts* BOI-IS-CHAMP-30-30-10 du 30 mars 2020 (BOI-IS-CHAMP-30-30-10). ●

Thème : Impôt sur les sociétés.

 **Contact :** Pascale Loiseaux, responsable du Département fiscalité, Direction juridique et fiscale, USH - Tél. : 01 40 75 78 60 ; Mél. : ush-djef@union-habitat.org

RÉFORME DE LA JUSTICE

Principales modifications de la procédure civile

Après la parenthèse d'état d'urgence sanitaire où des règles de procédures particulières ont été adoptées, les règles de droit commun vont de nouveau s'appliquer, notamment les nouvelles règles apportées par la réforme de la justice, dite « réforme Belloubet » du nom de la ministre éponyme. Entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2020, elle vise à offrir aux justiciables une justice plus rapide, plus efficace et plus moderne.

La création du juge des contentieux et de la protection (JCP)

Le législateur crée une nouvelle fonction spécialisée de juge des contentieux de la protection et confère au juge des contentieux et de la protection la qualité de juge statutaire. Le JCP s'est vu attribuer les problématiques liées à la vulnérabilité économique et sociale et touchant à un ordre de protection. Ainsi, le domaine de compétences du JCP comprend un socle permanent⁽³⁾ incluant les baux d'habitation, le crédit à la consommation, la protection des personnes vulnérables et le surendettement. Le JCP statue à juge unique mais il peut renvoyer à la formation collégiale du tribunal judiciaire.

Le JCP est saisi soit par assignation, soit par requête. La procédure de saisine du juge est désormais simplifiée avec uniquement ces deux modes de saisine⁽⁴⁾. La déclaration au greffe et la présentation volontaire des parties sont supprimées.

L'obligation de recourir à la conciliation, à la médiation ou à la procédure participative

La demande en justice⁽⁵⁾ doit en effet être précédée, au choix des parties, d'une tentative de conciliation menée par un conciliateur de justice, d'une tentative de médiation ou d'une tentative de procédure participative, lorsqu'elle tend au paiement d'une somme n'excédant pas 5 000 euros ou lorsqu'elle est relative à un problème de voisinage⁽⁶⁾. Toutefois, les parties sont dispensées de cette obligation de tenter un règlement amiable si l'une d'elles au moins sollicite l'homologation d'un accord, lorsque l'exercice d'un recours préalable est imposé auprès de l'auteur de la décision, si l'absence de recours à l'un des modes de résolution amiable mentionnés au premier alinéa est justifiée par un motif légitime, notamment l'indisponibilité de conciliateurs de justice dans un délai raisonnable, si le juge ou l'autorité administrative doit, en application d'une disposition particulière, procéder à une tentative préalable de conciliation.

Si cette obligation n'est pas nouvelle, la loi du 23 mars 2019 a généralisé le pouvoir du juge d'enjoindre les parties, en tout état de la procédure, à rencontrer un médiateur qu'il désigne, lorsqu'il estime qu'une résolution amiable du litige est possible.



© Shutterstock

La loi n°2019-222 du 23 mars 2019 de Programmation 2018-2022 et de Réforme de la justice et la loi n°2019-221 du 23 mars 2019 sur l'Organisation des juridictions ont modifié les règles en matière de procédures pénale, civile et administrative et ont réorganisé le paysage judiciaire, notamment par la création du tribunal judiciaire et du juge du contentieux et de la protection. Par ailleurs, ces lois renforcent le recours aux modes alternatifs de règlement des différends (MARD)⁽¹⁾ et étendent la représentation obligatoire par un avocat.

La création du tribunal judiciaire

Le tribunal de grande instance (TGI) et le tribunal d'instance (TI) disparaissent et donnent naissance par leur fusion au tribunal judiciaire. Le ministère de la Justice précise qu'il n'y a pas de suppression de juridiction.

Ainsi, trois cas de figure sont possibles :

- lorsque le TGI et le TI existaient sur une

La réforme de la justice pose le principe de représentation obligatoire par avocat devant le tribunal judiciaire sauf dispositions contraires.

même commune et partageaient les mêmes locaux, alors TGI et TI deviennent le tribunal judiciaire ;

- lorsque le TGI et le TI existaient sur une même commune mais situés sur des sites différents, alors le TGI devient le tribunal judiciaire et le TI devient une annexe du tribunal judiciaire ;

- lorsque le TGI et le TI étaient implantés dans deux communes différentes, alors le TGI devient le tribunal judiciaire et le TI devient une chambre de proximité dénommée tribunal de proximité⁽²⁾.

Les fonctions de juge en charge d'un TI ou exerçant dans une chambre détachée d'un TGI sont supprimées et de nouvelles fonctions de juge des contentieux et de la protection (JCP) sont créées.

La représentation obligatoire par un avocat

La réforme de la justice pose le principe⁽⁷⁾ de représentation obligatoire par avocat devant le tribunal judiciaire sauf dispositions contraires⁽⁸⁾. Par cette réforme, le législateur rend obligatoire la représentation par avocat pour les matières « les plus techniques » dans un but d'efficacité pour les parties et pour le juge. Quant aux contentieux peu techniques ou dans lesquels l'importance de l'office du juge permet de préserver les intérêts des parties, la représentation par avocat reste optionnelle⁽⁹⁾.

Les matières relevant du JCP sont dispensées de représentation obligatoire par un avocat (tutelle des majeurs, expulsion, baux d'habitation, crédit à la consommation, surendettement des particuliers, saisie des rémunérations).

Pour les matières qui relèvent exclusivement du tribunal judiciaire⁽¹⁰⁾, l'obligation de représentation par avocat dépend de la matière et non du montant de la demande. À noter que les contentieux des baux commerciaux sont avec représentation obligatoire. De même, devant le juge de l'exécution, la demande ayant pour origine une créance ou tendant au paiement d'une somme supérieure à 10 000 euros s'effectue obligatoirement par la représentation d'un avocat.

En principe, lorsque les parties sont dispensées de constituer avocat, la procédure est orale, sous réserve des dispositions particulières propres aux matières concernées⁽¹¹⁾.

La procédure sans audience

Cette procédure est possible à l'initiative des parties et nécessite expressément leur accord et peut être mise en œuvre tant en procédure écrite qu'orale et nonobstant l'obligation ou non de constituer avocat. Toutefois, il est imposé aux parties de formuler leurs prétentions et leurs moyens par écrit.

Les parties peuvent demander cette procédure sans audience à tout moment de l'instance. Le tribunal peut toutefois décider de tenir une audience s'il estime qu'il n'est pas possible de rendre une décision au regard des preuves écrites ou si l'une des parties en fait la demande.

L'exécution provisoire des décisions de justice

La réforme de la justice instaure le principe de l'exécution provisoire de droit des décisions de justice, à moins que la loi ou la décision rendue n'en dispose autrement⁽¹²⁾.

Le juge peut écarter l'exécution provisoire de droit, en tout ou partie, s'il estime qu'elle

est incompatible avec la nature de l'affaire. Dans ce cas, il statue, d'office ou à la demande d'une partie, par décision spécialement motivée. Il ne peut cependant pas écarter l'exécution provisoire de droit lorsqu'il statue en référé, qu'il prescrit des mesures provisoires pour le cours de l'instance, qu'il ordonne des mesures conservatoires ou s'il accorde une provision au créancier en qualité de juge de la mise en état.

L'exécution provisoire est facultative lorsque la loi le prévoit (notamment : nationalité, rectification et annulation judiciaire des actes d'état civil, décisions du juge aux affaires familiales en matière de divorce).

Dans ce cas, elle peut être ordonnée, d'office ou à la demande d'une partie, chaque fois que le juge l'estime nécessaire et compatible avec la nature de l'affaire. ●

(1) Décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019.

(2) Le TI peut devenir une chambre de proximité. L'article L.212-8 du Code de l'organisation judiciaire précisant : « Le tribunal judiciaire peut comprendre, en dehors de son siège, des chambres de proximité dénommées "tribunaux de proximité", dont le siège et le ressort ainsi que les compétences matérielles sont fixées par décret », la transformation du TI en chambre de proximité n'est donc pas systématique.

(3) Les compétences du JCP sont fixées aux articles L. 213-4-1 et suivants du Code de l'organisation judiciaire.

(4) Décret n°2019-1333 du 11 décembre 2019 réformant la procédure civile.

(5) Article 750-1 code de procédure civile issu de l'article 4 du décret n°2019-1333 du 11 décembre 2019.

(6) Problèmes de voisinage visés aux articles R. 211-3-4 et R. 211-3-8 du code de l'organisation judiciaire.

(7) Article 760 du Code de procédure civile.

(8) Articles R. 211-3-13 à R. 311-3-16, R. 211-3-18 à R. 311-3-21 et R. 211-3-23 du Code de l'organisation judiciaire et dans les matières énumérées au tableau IV-II annexé au Code de l'organisation judiciaire.

(9) Etude d'impact relatif au projet de loi de programmation pour la justice 2018-2022.

(10) Article R. 211-3-26 du Code de l'organisation judiciaire.

(11) Article 817 du Code de procédure civile.

(12) Article 514 du Code de procédure civile.

Thème : Procédures.

 **Contact :** Christophe Trinh, conseiller juridique, Direction juridique et fiscale. Tél. : 01 40 75 78 60. Mél. : ush-djef@union-habitat.org

Impayés de loyer, clause résolutoire et obligation de tentative de règlement amiable du litige

La question est celle de savoir si le bailleur a une obligation de tenter un règlement amiable du litige lorsque qu'il saisit le juge pour l'acquisition d'une clause résolutoire à la suite d'impayés de loyer et le paiement desdits impayés dont le montant est inférieur à 5 000 euros.

En d'autres termes, la demande en justice du bailleur comporte une prétention dont le montant est indéterminé (acquisition de la clause résolutoire) et une prétention dont le montant est déterminé et est inférieur à 5 000 euros (paiement des impayés de loyer). La demande est-elle déterminée ou indéterminée ?

Le ministère de la Justice⁽¹⁾ précise que pour apprécier le montant de la demande, il convient de faire application des règles prescrites aux articles 35 et suivants du Code de procédure civile. Ainsi, lorsque les prétentions réunies sont fondées sur les mêmes faits ou sont connexes, il faut faire une appréciation de la valeur totale des prétentions. Partant, en présence d'une prétention dont le montant est indéterminé (acquisition d'une clause résolutoire) et d'une prétention connexe (puisque l'acquisition de la clause résolutoire découle des impayés de loyer) dont le montant déterminé est inférieur à 5 000 euros, il faut retenir le caractère indéterminé de la demande. Ce n'est que lorsque les prétentions sont fondées sur des faits différents et non connexes que le montant de la demande est apprécié pour chaque prétention isolément.

Bien que le bailleur n'ait pas d'obligation légale de recourir à un règlement amiable et préalable pour une demande indéterminée, le juge peut toutefois enjoindre les parties à rencontrer un médiateur s'il l'estime utile. ●

(1) Direction des affaires civiles et du sceau - Février 2020

COVID-19

Les modalités de reprise des chantiers

La reprise des chantiers passe forcément par une analyse des risques sanitaires, l'audit des contrats, la constitution de preuves et la négociation avec tous les acteurs à l'acte de construire.

Ces préalables impliquent de qualifier juridiquement la situation, de constituer un dossier de preuves des éléments concrets liés au Covid-19, d'identifier les coûts et les surcoûts, de vérifier les justificatifs apportés par les titulaires des marchés et de tenir compte du préjudice subi par le maître d'ouvrage. Ces étapes permettront de savoir si le chantier peut se poursuivre et dans quelles conditions.

Qualifier juridiquement la situation

Les règles et les conditions de reprises des chantiers découlant du régime juridique applicable, il convient, tout d'abord, de s'interroger sur l'impact de l'épidémie sur les marchés en cours d'exécution au regard des règles de la commande publique et des clauses contractuelles des marchés. En l'espèce, la situation relève-t-elle de la force majeure, des circonstances imprévisibles, de l'imprévision, de l'impossibilité pour le titulaire du marché public d'exécuter dans les délais une ou des obligations contractuelles ou d'une exécution rendant sa charge manifestement excessive ? Revue de tous les fondements juridiques invocables dans le contexte actuel.

• La force majeure

La force majeure se caractérise par trois conditions cumulatives, à savoir : l'événement est-il imprévisible, extérieur et irrésistible aux parties. En l'espèce, il faudra examiner si le titulaire ou l'acheteur se trouve dans l'impossibilité absolue de poursuivre, momentanément ou définitivement, l'exécution de tout ou partie du marché public (délais, quantités, respect de certaines spécifications des prestations à réaliser...). Pour rappel, la jurisprudence l'analyse de manière stricte. Par irrésistible, il est entendu que le contrat doit être constitutif d'une difficulté d'une ampleur ou d'une nature telle qu'elle rend l'exécution des obligations contractuelles impossible soit provisoirement, soit définitivement (cf. CE 29 janv. 1909, *Compagnie des messageries maritimes*).

• Les circonstances imprévisibles

Le Code de la commande publique (CCP) n'évoque plus la notion de « *sujétions techniques imprévues* » mais de « *circonstances qu'un acheteur diligent ne pouvait pas prévenir* » (art. R. 2194-5), ouvrant la possibilité pour l'acheteur de modifier le contrat si l'événement est imprévisible au moment de la signature du contrat, extérieur aux parties et rend plus onéreuse l'exécution des prestations. Toutefois, la modification du contrat ne doit pas en changer la nature globale (art. L. 2194-1 et L. 3135-1) et les prestations supplémentaires ne doivent pas entraîner une augmentation du montant du contrat supérieure à 50 % du montant initial (art. R. 2194-3 et 3135-3) pour que le cocontractant ait droit à une indemnisation (art. L. 2194-2, L. 2194-3 et L. 3135-2).

• La théorie de l'imprévision

L'article L. 6 du CCP prévoit le versement d'une indemnité au titulaire du marché lorsqu'un événement extérieur aux parties, imprévisible lors de la conclusion du contrat, bouleverse son équilibre. Cependant, on ne peut recourir à cette théorie si le marché comporte un mécanisme de rajustement des prix en fonction de la conjoncture économique. Tel est le cas lorsque des variations sont prévues par référence à celles autorisées dans le cadre de la réglementation des prix ; lorsqu'il comporte une clause de révision (cependant, l'octroi d'une indemnité peut être admis si après application de la clause, l'économie du contrat apparaît bouleversée) ; lorsque le prix est déterminé par le jeu d'un rabais ou d'un coefficient à appliquer, notamment à des barèmes de catalogues... ; lorsqu'il s'agit d'un marché forfaitaire - alors qu'il inclut par essence une part d'aléas - l'indemnisation sera retenue si l'économie du contrat apparaît bouleversée.

Toutefois, la difficulté de l'application de cette théorie réside dans le fait de savoir à partir de quand l'économie d'un marché est bouleversée dès lors qu'aucun texte ne fixe de plafond chiffré à partir duquel ce dernier est considéré comme bouleversant le contrat.

Même si la doctrine administrative estime que tel est le cas lorsqu'il y a une augmentation par avenant de 15 % à 20 % ou plus du prix, il convient d'être prudent et de ne pas considérer qu'une augmentation par avenant de moins de 15 % du prix initial ne serait pas regardée par le juge comme bouleversant l'économie du marché. Il est donc recommandé d'examiner au cas par cas chaque avenant. Ce bouleversement peut porter également sur la prolongation de la durée du contrat initial, la modification de la répartition des lots ou la mise en place de nouvelles contraintes.

Comment est fixée cette indemnité ? Par avenant, mais attention aux questions liées à la compatibilité de cette indemnisation avec les règles issues de la commande publique en matière de modification contractuelle. Quel que soit le montant du ou des avenants, il ne doit pas entraîner un dépassement de seuil (seuil des procédures formalisées), car cela reviendrait à contourner les règles de mise en concurrence (CE 23 mai 1979, *Commune Le Fleury, Lebon*, p. 226 - CE 1^{er} avril 1998, *M. Coenon*). Le CCP limite aussi le montant des avenants en fonction du fondement juridique sur lequel ils sont pris. Le juge, quant à lui, examine la date d'apparition de l'imprévision, calcule le montant de la charge extracontractuelle supportée par le titulaire et évalue le montant de l'indemnité, laquelle ne couvre jamais l'intégralité du préjudice.

Quelles sont les formalités matérielles de l'indemnisation ? L'octroi d'une indemnité d'imprévision donne lieu à la conclusion d'un avenant, lequel devra faire référence au marché ; indiquer le montant de l'indemnité octroyée et celui des provisions sur indemnités déjà allouées ; reproduire les bases et les modalités du calcul qui a permis de l'établir ; préciser qu'elle a été accordée en application de la théorie de l'imprévision ; contenir une clause par laquelle le titulaire renonce, pour ce marché, à toute demande ultérieure fondée sur cette théorie.

Enfin, deux cas de figure peuvent ensuite se produire, soit l'équilibre contractuel se rétablit, soit le bouleversement de l'économie du contrat se révèle définitif et l'imprévision se transforme alors en cas de force majeure, justifiant la résiliation du contrat avec indemnisation le cas échéant (CE, 14/06/2000, *Commune de Staffelfelden*, n° requête 184722).

• L'impossibilité d'exécuter le marché

L'ordonnance n° 2020-319 du 25 mars 2020, portant diverses mesures d'adaptation des règles de passation, de procédure ou d'exécution des contrats soumis au CCP qui n'en relèvent pas pendant la crise sanitaire née de l'épidémie de Covid-19, prévoit que le titulaire peut imposer à l'acheteur public une prolongation de ses obligations, d'une durée égale à la durée d'application de la présente ordonnance, soit du 12 mars au 23 juillet 2020, lorsqu'il est dans l'impossibilité d'exécuter dans les délais une ou des obligations contractuelles ou lorsque l'exécution dans les délais constituerait pour lui une charge manifestement excessive. Le titulaire bénéficie ainsi d'une exonération de responsabilité assimilable à la force majeure.

Constituer un dossier de preuve

Il convient de recenser tous les éléments concrets liés au Covid-19 (confinement, suspension des transports, nouvelles règles sanitaires, difficultés d'approvisionnement de fournitures ou de matériels) caractérisant la situation juridique.

Identifier les coûts et les surcoûts

La question des coûts va dépendre :

- de la qualification juridique de la situation, puisqu'elle permet de déterminer le régime applicable (force majeure temporaire ou définitive, théorie de l'imprévision, circonstances imprévisibles, impossibilité pour le titulaire du marché public d'exécuter dans les délais une ou des obligations contractuelles, exécution rendant sa charge manifestement excessive pour le titulaire du marché) ;
- de la forme de la décision (ordre de service ou ajournement). Les conséquences juridiques varient en fonction de la nature de la décision, la décision d'ajourner le marché étant une prérogative du maître d'ouvrage, ce dernier va en supporter lourdement les conséquences ;
- de l'auteur de la décision de suspendre le marché (le titulaire du marché ou le maître d'ouvrage). Si la décision de suspension du marché émane du maître d'ouvrage, l'ordonnance n° 2020-319 prévoit qu'il doit poursuivre le paiement du marché forfaitaire quand bien même le titulaire n'exécute pas les prestations du marché ;



☞ La question des coûts et des surcoûts de la pandémie va dépendre en premier lieu de la qualification juridique de la situation
© A venir...

- et enfin, des clauses contractuelles des marchés publics, qui prévoient la prise en charge de certains coûts entre les parties au contrat ainsi que leur répartition entre les titulaires d'une opération de travaux allotie, telle la base de vie.

Vérifier les justificatifs

C'est au titulaire du marché qu'il appartient de prouver que son contrat a été bouleversé et d'apporter les justifications de nature à établir le montant de la surcharge qu'il a supportée. Le maître d'ouvrage, quant à lui, se doit de contrôler soigneusement toutes ses demandes. En examinant les justifications fournies à l'appui d'une demande d'indemnité, il s'attachera notamment à vérifier que les variations de prix d'achat alléguées sont conformes à la réglementation des prix ; que l'évolution des salaires n'apparaît pas anormale eu égard à celles des rémunérations payées à la fois dans la région et la branche professionnelle considérée ; que les hausses enregistrées sont compatibles avec celles qui sont traduites par les indices insérés dans le *Bulletin officiel des services des prix* ou les indices et prix publiés par le *Bulletin mensuel de statistique de l'Insee*, ou, à défaut, dans les publications professionnelles ; et enfin, que

le niveau des prix, tel qu'il résulte de la demande du titulaire, peut être considéré comme normal par référence à celui pratiqué dans d'autres transactions de même nature. En revanche, quand le coût de certains éléments du prix de revient se révèle inférieur à celui qui avait été prévu, il convient d'opérer, à due concurrence, une compensation entre cette diminution et le montant des charges extracontractuelles.

Tenir compte du préjudice subi par le maître d'ouvrage

Le maître d'ouvrage devra s'interroger sur les augmentations des coûts supportés par lui tels que les coûts liés à la conduite d'opération, des frais d'études, du recours au coordonnateur en matière de sécurité et de protection de la santé (CSPS) et les déduire du surcoût. ●

Thèmes : Marchés des organismes Hlm - Contrôle de l'exécution

✉ **Contact :** Alima MIAL, conseillère juridique commande publique, contrats techniques, bâtiment et développement durable, Direction juridique et fiscale, USH - Tél. : 01 40 75 78 60 ; Mél. : ush-djef@union-habitat.org

LA RÉFORME DU DROIT DE LA COPROPRIÉTÉ

Le statut de la copropriété et les assemblées générales

Conformément à l'habilitation donnée par l'article 215 de la loi ÉLAN, l'ordonnance n° 2019-1101 du 30 octobre 2019, portant réforme du droit de la copropriété des immeubles bâtis, a modifié la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut⁽¹⁾ de la copropriété des immeubles bâtis. Présentation du champ d'application du statut de la copropriété et les assemblées générales.

Depuis le 1^{er} juin 2020, sont entrées en vigueur la plupart des dispositions résultant de l'ordonnance du 30 octobre, à l'exception de certaines dont l'application est différée au 31 décembre 2020 (fin de la dispense du compte bancaire séparé pour les petites copropriétés, transmission des pièces et archives lors du changement de syndic pour ces mêmes copropriétés). Par ailleurs, seuls les contrats de syndic conclus ou renouvelés après le 1^{er} juin 2020 sont concernés par les dispositions de l'article 15 de l'ordonnance visant à clarifier les règles relatives à la désignation du syndic, ainsi qu'à la reconduction et résiliation du contrat de syndic (article 18 VI à VIII de la loi de 1965).

Les prochaines assemblées générales, dont la tenue en 2020 a été bouleversée par la crise sanitaire, seront l'occasion pour les copropriétaires comme pour les syndics de s'interroger sur ces dernières évolutions qui seront complétées et précisées par des dispositions réglementaires⁽²⁾.

Cette première présentation de la réforme abordera quelques-uns des principaux sujets modifiés par l'ordonnance du 30 octobre 2020 : le champ d'application du statut de la copropriété et les assemblées générales.

Les évolutions des missions du syndic et du conseil syndical ainsi que celles relatives aux petites copropriétés seront développées dans de prochains articles

Les développements ci-dessous relatifs à

l'ordonnance du 30 octobre 2019 ne reprennent pas, par définition, les mesures dérogatoires et transitoires résultant notamment de l'ordonnance 2020-304 du 25 mars 2020 modifiée, prise dans le cadre de la crise sanitaire.

Champ d'application de la copropriété : un recentrage sur l'habitation

Le statut de la copropriété demeure impératif pour les seuls immeubles bâtis à usage total ou partiel d'habitation, dont la propriété est répartie par lots entre plusieurs personnes. Pour les immeubles bâtis à destination totale autre que l'habitation (copropriété de commerces et/ou de bureaux par exemple), le statut ne s'impose plus.

Une organisation dotée de la personnalité morale et suffisamment structurée pour assurer la gestion des éléments et services communs devra être mise en place pour ces immeubles. Le même régime, dérogeant expressément à la loi de 1965, pourra également être envi-

sagé, comme la jurisprudence le reconnaissait déjà, pour les ensembles immobiliers. C'est donc désormais une application supplétive du statut de la copropriété pour :

- « tout immeuble ou groupe d'immeubles bâtis à destination totale autre que d'habitation dont la propriété est répartie par lots entre plusieurs personnes » ;

- « tout ensemble immobilier qui, outre des ter-

rains, des volumes, des aménagements et des services communs, comporte des parcelles ou des volumes, bâtis ou non, faisant l'objet de droits de propriété privés ».

Lorsque ces deux dernières catégories d'immeubles sont déjà régies par le statut de la copropriété, une décision à l'unanimité des copropriétaires est nécessaire pour adopter cette convention mettant expressément en place un régime dérogatoire.

Les assemblées générales : favoriser la prise de décision

Un titre de l'ordonnance est consacré à la prise de décision au sein de la copropriété, qui est facilitée par diverses mesures : mécanisme de la passerelle et déclassement de majorités notamment.

• La représentation en cas de démembrement ou d'indivision

Le premier chapitre du Titre III de l'ordonnance, relatif à la représentation aux assemblées générales en cas de démembrement de propriété, a pour objet de clarifier les règles de l'article 23 de la loi de 1965.

- Pour les lots indivis, en l'absence d'accord des coindivisaires pour désigner un mandataire commun, ce dernier sera désigné par le président du tribunal judiciaire saisi par l'un d'entre eux ou par le syndic.

- Dans l'hypothèse d'un démembrement de propriété, le nu-propriétaire est le mandataire commun, à défaut de désignation d'un commun accord, les parties demeurant libres toutefois de convenir de désigner l'usufruitier.

- En cas de pluralité de nus-propriétaires, et en l'absence de désignation par ceux-ci d'un mandataire commun, l'un d'entre eux ou le syndic pourra saisir le président du tribunal judiciaire pour faire désigner un mandataire commun. La désignation judiciaire est aux frais des indivisaires ou des nus-propriétaires.

- Pour les autres démembrements du droit de propriété, notamment en cas de droit d'usage et d'habitation, en l'absence d'accord, le représentant des parties sera le propriétaire.

Le chapitre II du titre III de l'ordonnance comprend huit articles traduisant la volonté de favoriser la prise de décision en assemblée générale.

Certaines résolutions devant être approuvées à la majorité absolue relèvent désormais de la majorité simple

////////////////////////////////////

• Assemblée générale à l'initiative et aux frais d'un copropriétaire

Au préalable, afin de permettre à un copropriétaire ayant besoin, sans attendre la prochaine assemblée annuelle, d'une autorisation pour réaliser des travaux touchant aux parties communes par exemple, une assemblée générale pourra se tenir à l'initiative de ce copropriétaire et à ses frais.

Tout copropriétaire peut solliciter, du syndic, la convocation et la tenue d'une assemblée générale afin de faire inscrire à l'ordre du jour une ou plusieurs questions ne concernant que ses droits ou obligations. Le copropriétaire supportera l'intégralité des frais y afférant.

• Règles de majorités - vote par correspondance

Compte tenu de la possibilité de voter par correspondance, la majorité simple de l'article 24 de la loi de 1965 se définit comme celle des voix exprimées des copropriétaires présents, représentés ou ayant voté par correspondance.

Certaines résolutions devant être approuvées à la majorité absolue (article 25) relèvent désormais de la majorité simple :

- la suppression de vide-ordures pour impératifs d'hygiène ;
- l'autorisation permanente accordée à la police et à la gendarmerie de pénétrer dans les parties communes.

La décision portant sur les modalités d'ouverture des portes d'accès aux immeubles relève de la majorité absolue de l'article 25, et non plus de la double majorité de l'article 26.

La délégation de pouvoir au président du conseil syndical, pour introduire une action judiciaire contre le syndic en réparation du préjudice collectif subi par le syndicat, doit également être adoptée à la majorité des voix de tous les copropriétaires.

L'article 26 de la loi de 1965 est complété et consacre la jurisprudence selon laquelle la modification des stipulations du règlement de copropriété relatives à la destination de l'immeuble est décidée à l'unanimité des voix de tous les membres du syndicat.

Un article 25-2 est créé dans la loi de 1965 donnant le droit à tout copropriétaire de faire

réaliser, à ses frais, des travaux pour l'accessibilité des logements aux personnes handicapées ou à mobilité réduite qui affectent les parties communes ou l'aspect extérieur de l'immeuble. L'autorisation est de droit, sauf opposition de l'assemblée générale, à la majorité des voix des copropriétaires, pour atteinte portée par les travaux à la structure de l'immeuble ou à ses éléments d'équipements essentiels, ou leur non-conformité à la destination de l'immeuble. Le copropriétaire exerce les pouvoirs du maître d'ouvrage jusqu'à la réception des travaux.

• Élargissement des cas de « passerelles »

Le mécanisme de la passerelle permet, sous certaines conditions, de voter à une majorité inférieure une résolution qui n'a pas été adoptée ou qui a été rejetée.

- La passerelle vers la majorité simple

Une résolution n'ayant pas recueilli la majorité des voix de tous les copropriétaires (majorité absolue de l'article 25) est soumise au vote à la majorité simple de l'article 24, dès lors qu'elle a recueilli au moins le tiers des voix.

Cette passerelle, prévue par l'article 25-1 de la loi de 1965, était exclue pour les décisions concernant l'ensemble des travaux comportant transformation, addition ou amélioration ainsi que pour les demandes d'individualisation des contrats de fourniture

Seuls les contrats de syndic conclus ou renouvelés après le 1^{er} juin 2020 sont concernés par les dispositions de l'article 15 de l'ordonnance ; ici, copropriété à Aubergenville (Yvelines).

d'eau et la réalisation des études et travaux nécessaires à cette individualisation.

L'ordonnance la généralise ; elle est ainsi étendue à toutes les décisions relevant de la majorité des voix de tous les copropriétaires en application de l'article 25 ou d'une autre disposition. La même assemblée se prononce immédiatement dès lors que les conditions sont réunies.

En revanche, lorsque le projet n'avait pas recueilli le tiers des voix, le même mécanisme de la passerelle permettait la convocation d'une nouvelle assemblée générale, dans un délai de trois mois maximums, afin de le soumettre à un nouveau vote à la majorité simple : cette possibilité est supprimée par l'ordonnance.

- La passerelle vers la majorité absolue

Cette procédure de la passerelle est également instituée par l'ordonnance pour les décisions relevant de la double majorité de l'article 26 (majorité des copropriétaires représentant au moins les deux tiers des voix). Ainsi, lorsque le projet a recueilli au



© 1001 Vies Habitat

moins la moitié des voix des copropriétaires présents, représentés ou ayant voté par correspondance, représentant au moins le tiers des voix de tous les copropriétaires, la même assemblée générale procède à un second vote à la majorité des voix de l'ensemble des membres du syndicat (majorité de l'article 25).

• Emprunt collectif

Afin de financer des travaux concernant les parties communes ou des travaux d'intérêt collectif sur parties privatives ou des actes d'acquisition conformes à l'objet du syndicat, régulièrement votés, l'assemblée peut décider de souscrire un emprunt bancaire au nom du syndicat des copropriétaires.

Désormais, le recours éventuel à un emprunt collectif est une question devant être obligatoirement inscrite lors de la même assemblée générale se prononçant sur ces travaux (art. 25-3 de la loi de 1965).

Le point de départ du délai pour que les copropriétaires manifestent leur intention de souscrire un emprunt collectif est désormais unique pour tous : « la notification au syndic doit intervenir dans le délai de deux mois à compter de la notification du procès-verbal d'assemblée générale, sans ses annexes, à tous les copropriétaires ». Avant cette modification, le délai commençait à courir à compter de la tenue de l'assemblée générale pour les copropriétaires ayant émis un vote favorable, et à compter de la notification du procès-verbal de l'assemblée pour les opposants et les défaillants. ●

(1) Le statut de la copropriété est réformé depuis plusieurs mois : modifications législatives (articles 202 et suivants de la loi ÉLAN) et réglementaires.

(2) Cf. : décret n° 2020-834 du 2 juillet 2020 pris pour l'application de l'ordonnance n° 2019-1101 du 30 octobre 2019 portant réforme du droit de la copropriété des immeubles bâtis et relatif à diverses mesures concernant le fonctionnement de la copropriété et l'arrêté du 2 juillet 2020 fixant le modèle de formulaire de vote par correspondance aux assemblées générales de copropriétaires.

Thèmes : Assemblée de copropriétaires - Obligations du syndic - syndicat des copropriétaires.

 **Contact :** Gaëlle Lecouëdic, Direction juridique et fiscale, USH - Tél. : 01 40 75 78 60 ; Mel. : ush-djef@union-habitat.org

VICTIMES DE VIOLENCES CONJUGALES

Le dispositif de sous-location entre en vigueur

La loi n° 2019-1480 du 28 décembre 2019 contre les violences au sein de la famille a fait évoluer la législation en faveur des victimes en créant notamment des dispositions visant à faciliter le relogement des victimes de violences conjugales, parmi lesquelles un dispositif de sous-location.

rapport au Parlement afin d'en évaluer la pertinence. Un comité de pilotage, composé de deux députés, deux sénateurs et de représentants de l'État, va être institué. Sa composition, ses missions et ses modalités de fonctionnement sont fixées par décret.

La genèse de cette proposition

Dans la version initiale de la proposition de loi déposée par le député Aurélien Pradié, ce dispositif n'y figurait pas. Il a été introduit par un amendement présenté par le gouvernement et soutenu par Nicole Belloubet, alors garde des Sceaux, lors de la discussion en séance publique devant l'Assemblée nationale. Il s'agissait « d'expérimenter un dispositif pour faciliter l'accès au logement des personnes victimes de violences conjugales, en permettant un accès rapide à des logements dans le parc social, et les accompagner. En effet, dans le parcours de sortie de violences conjugales, il est nécessaire de proposer rapidement une solution de logement à la victime. Il faut notamment renforcer l'offre de logement en ouvrant la possibilité pour un bailleur social de louer un logement à un organisme en vue de les sous-louer temporairement aux victimes de ces violences au moment où elles quittent le logement conjugal. Cette offre de logement permettra d'agir rapidement et sans délai ». Cet amendement s'inscrit dans le prolongement du Grenelle lancé en septembre 2019 qui a conduit à la création de 1 000 places d'hébergement supplémentaires pour les femmes victimes de violences, l'ouverture de la garantie locative gratuite Visale aux femmes victimes de violences conjugales souhaitant quitter leur conjoint et leur domicile, la signature de la convention signée avec le Mouvement Hlm le 24 septembre 2019, ou encore l'accompagnement de 1 000 victimes de violences conjugales, en cinq ans, grâce au Fonds national d'accompagnement vers et dans le logement.

Il faut noter que la rédaction du texte prévoyait une codification de ce dispositif expérimental en l'insérant dans l'article L. 442-8-1 du CCH qui liste les personnes morales auxquelles les bailleurs sociaux peuvent louer des logements en vue de leur sous-location à des publics spécifiques. Il prévoyait également,

Outre le nouveau dispositif de sous-location, entré en vigueur six mois après la promulgation de la loi et développé ci-dessous, rappelons certaines mesures phares comme la possibilité pour le juge d'ordonner la pose d'un bracelet anti-rapprochement, un accès facilité au téléphone grave danger (TGD) et le renforcement du dispositif de l'ordonnance de protection afin d'en faciliter l'accessibilité et de la rendre plus protectrice.

Présentation du dispositif

Les bailleurs sociaux peuvent, à titre expérimental et pour une durée de trois ans, louer (meublés ou non) des logements à des organismes déclarés (*associations déclarées en préfecture*) ayant pour objet de les sous-louer, à titre temporaire, aux personnes victimes de violences, attestées par une ordonnance de protection délivrée par le juge aux affaires familiales.

Les dispositions de l'article L. 442-8-2 du Code de la construction et de l'habitation (CCH) sont applicables aux sous-locataires. Cette précision permet d'encadrer les contrats de sous-location qui sont soumis aux dispositions des I, III et VIII de l'article 40 de la loi du 6 juillet 1989. Le sous-locataire peut bénéficier des aides au logement et doit respecter le niveau de ressources pour l'attribution d'un logement social.

Ce texte n'est pas codifié dans le CCH, il s'agit d'un dispositif *ad hoc* qui n'existe que dans la loi.

Cette expérimentation est entrée en vigueur six mois après la promulgation de la loi, soit le 28 juin 2020, afin de préparer la mise en place de ces mesures. Six mois avant son terme, le gouvernement remettra un

Le fait de proposer une expérimentation permet au législateur « d'aller vite » lorsque tous les détails ne sont pas encore précisés.

////////////////////////////////////



© La Cité Jardins

toujours à titre expérimental pour une durée de trois ans, d'y adjoindre un dispositif d'accompagnement afin de faciliter le relogement définitif de ces victimes de violences.

Pourquoi une expérimentation et non un dispositif pérenne ? Le fait de proposer une expérimentation permet au législateur « d'aller vite » lorsque tous les détails ne sont pas encore précisés. Également, d'un point de vue strictement juridique, elle permet de contourner l'irrecevabilité des amendements, prévue à l'article 40 de la Constitution : « *Les propositions et amendements formulés par les membres du Parlement ne sont pas recevables lorsque leur adoption aurait pour conséquence, soit une diminution des ressources publiques, soit la création ou l'aggravation d'une charge publique* »⁽¹⁾.

Lors de la lecture par la commission des lois du Sénat, un amendement présenté par la rapporteure a sorti cette expérimentation du CCH, car par sa nature temporaire, elle n'avait pas vocation à être codifiée.

L'intérêt de cette sous-location

Comme cela a pu être souligné lors des débats parlementaires, il existait déjà la possibilité de louer des logements à des personnes morales en vue de les sous-louer (voir les développements supra sur l'article L. 442-8-1 du CCH). Il y est notamment déjà prévu la location, meublée ou non, de logements à des « *organismes bénéficiant de l'agrément relatif à l'intermédiation locative et à la gestion locative sociale prévue à l'article L. 365-4 en vue de les sous-louer* ». La difficulté réside dans le fait que les associations bénéficiant de cet agrément s'occupent d'un public très large de personnes défavorisées avec qui les victimes de violences se retrouvent en « concurrence ».

L'ajout d'une dérogation ciblant spécifiquement ce public, comme elle existe déjà pour les organismes déclarés ayant pour

❶ Les bailleurs sociaux peuvent, à titre expérimental et pour une durée de trois ans, louer des logements à des organismes déclarés ayant pour objet de les sous-louer, à titre temporaire, aux personnes victimes de violences. Ici, une résidence toulousaine qui accueille des femmes victimes de violence.

objet de louer des logements à organismes Hlm en vue de les sous-louer à titre temporaire à des personnes âgées, à des personnes présentant un handicap, à des personnes de moins de trente ans ou à des actifs dont la mobilité professionnelle implique un changement de secteur géographique, semblait être le meilleur moyen de les aider concrètement après avoir dû quitter leur domicile.

Le décret visant à préciser la composition, les missions et les modalités de fonctionnement du comité de pilotage en charge de suivre le déroulement de l'expérimentation est en cours d'élaboration. Le gouvernement remettra un rapport au Parlement au plus tard le 28 décembre 2022 afin d'en faire le bilan. ●

(1) Voir le rapport d'information déposé en application de l'article 145 du règlement, par la Commission des finances, de l'économie générale et du contrôle budgétaire sur la recevabilité financière des initiatives parlementaires n° 4546 déposé le 22 février 2017, en ligne sur le site de l'Assemblée nationale.

Thèmes : Gestion locative - Bail d'habitation - sous-location.

✉ **Contact :** Barbara Fourcade, responsable du département gestion locative, Direction juridique et fiscale. Tél. : 01 40 75 78 60 ; Mél. : ush-djef@union-habitat.org

Focus

Lutte contre les violences conjugales

Une proposition de loi visant à protéger les victimes de violences conjugales a été déposée le 3 décembre dernier à l'Assemblée nationale à l'initiative de la députée Bérangère Couillard. Elle vise notamment à mieux reconnaître les violences conjugales sous leurs différentes formes, qu'elles soient physiques et psychologiques, notamment en reconnaissant l'emprise. Elle permet également de renforcer les dispositifs de prévention et de protection des victimes de violences conjugales, du parent et des enfants.

La proposition initiale a été amendée au fur et à mesure de l'avancée des débats et le texte comporte aujourd'hui une mesure qui vise à modifier l'article 15 de la loi 6 juillet 1989 et à insérer la possibilité d'un préavis réduit ramené à un mois « Pour le locataire bénéficiaire d'une ordonnance de protection ou dont le conjoint, partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou concubin, fait l'objet de poursuites, d'une procédure alternative aux poursuites ou d'une condamnation, même non définitive, en raison de violences exercées au sein du couple ou sur un enfant qui réside habituellement avec lui. ». Cette proposition de loi a fait l'objet d'un accord de la Commission mixte paritaire et a été adoptée le 16 juillet par l'Assemblée nationale et le 21 juillet par le Sénat. ●

MODE D'EMPLOI

LASM : quelles sont les étapes à suivre ?

La construction de logements locatifs sociaux par un bailleur social en maîtrise d'ouvrage directe donne lieu, en matière de TVA, à une livraison à soi-même (LASM) au taux réduit. Si les taux applicables ont évolué à plusieurs reprises ces dernières années, la LASM continue à suivre une série d'étapes successives qui restent assez stables. Quelles sont-elles ?

En réalité, le mécanisme n'est pas spécifique au logement social : l'article 257 du CGI prévoit que toute personne assujettie doit constater une livraison à soi-même lors de la production d'un immeuble neuf (logements locatifs, locaux commerciaux, siège social, etc.) à chaque fois que cet immeuble est affecté à la réalisation d'opérations n'ouvrant pas droit à une déduction complète de la TVA. À l'inverse, un immeuble destiné à une opération taxable, comme une location de commerce soumise à la TVA ou une vente dans le cadre de l'accession, ne donne pas lieu à une LASM.

À noter que : la LASM concerne les immeubles que l'opérateur construit lui-même (ou fait construire) et non les immeubles qu'il achète auprès d'un promoteur (en cas d'acquisition, le promoteur facture directement la TVA, au taux correspondant au type de locaux vendus, sur le prix de vente).

Le mécanisme de la LASM poursuit plusieurs objectifs

Dans le secteur du logement social, on utilise cette technique pour permettre aux constructions de bénéficier d'un taux réduit en lieu et place de la TVA qui a été payée au taux normal sur la plupart des dépenses qui participent à la construction de l'immeuble. Comme le précise le bulletin officiel des impôts (BOI-TVA-IMM-20-10-10-10), l'application de cette mesure répond aux principes suivants :

- les travaux immobiliers et les opérations liées à la construction facturés par les fournisseurs aux organismes constructeurs restent soumis à la TVA (généralement au taux normal) dans les conditions habituelles ;
- l'organisme constructeur déduit la TVA qui lui a été facturée par ses fournisseurs selon les conditions de droit commun ;
- la livraison à soi-même est imposée au taux réduit lors de

l'achèvement de l'immeuble⁽¹⁾.

Cet objectif lié au taux de TVA n'est toutefois pas le but premier de la LASM (d'ailleurs, certaines LASM sont taxées au taux normal) : le mécanisme vise avant tout à appliquer de la TVA sur le prix de revient global de la construction à des fins de « neutralité fiscale ».

Le principe est le suivant : qu'une entreprise décide d'acquérir un immeuble neuf ou de le construire elle-même, la charge de TVA supportée *in fine* doit être équivalente. Or, en cas d'acquisition de l'immeuble neuf auprès d'un promoteur, l'entreprise va supporter une TVA calculée sur la totalité du prix payé alors que dans le cas où elle construit elle-même l'immeuble, elle ne supporte pas nécessairement de la TVA sur toutes les dépenses engagées (pas de TVA sur l'acquisition du terrain s'il a été vendu par un non-assujetti ; pas de TVA sur les taxes d'urbanisme, etc.).

Pour corriger cette distorsion, la loi prévoit la livraison à soi-même, sorte de vente fictive à soi-même dans laquelle l'opérateur est à la fois le « fournisseur » et l'« acquéreur » du bien. En tant que « fournisseur », il récupère la TVA supportée sur les dépenses engagées et collecte de la TVA sur le prix (faute de « prix de vente », la TVA est calculée sur le prix de revient). En tant qu'acquéreur, il va supporter une TVA sur le prix de revient global de l'immeuble, comme cela aurait été le cas s'il l'avait acheté.

Le mécanisme de la LASM a donc pour objectif d'appliquer de la TVA à l'ensemble des dépenses engagées pour construire l'immeuble, qu'elles aient ou non supporté la TVA lors de leur paiement.

Ouverture d'un secteur distinct et récupération de la TVA sur les dépenses engagées

Selon l'article 209 de l'annexe II au CGI, un immeuble ou une fraction d'immeuble composé de logements locatifs sociaux dont la livraison à soi-même est imposée au taux réduit constitue un secteur d'activité distinct. L'ouverture du secteur est donc liée à l'application du taux réduit sur la LASM qui sera faite à l'achè-

Les étapes de la LASM durant une opération de construction neuve en maîtrise d'ouvrage directe

Début des travaux	Si l'opération porte sur des logements sociaux éligibles au taux réduit : ouverture d'un secteur distinct
Pendant les travaux	Récupération de la TVA au fur et à mesure des paiements
Achèvement	DAACT Déclaration fiscale n° 940 dans le mois de l'achèvement
Liquidation LASM (sur déclaration CA3)	Si la construction porte sur des logements locatifs sociaux : déclaration et paiement avant la fin du 3 ^e mois qui suit l'achèvement. Autres constructions : avant la fin de la 2 ^e année qui suit l'achèvement.

Pour rappel, les constructions neuves doivent également donner lieu à une déclaration aux services des impôts fonciers dans les 90 jours de l'achèvement (déclarations H1, H2, 6660-REV...).

vement. À l'inverse, en cas de LASM au taux normal (par exemple sur des locaux commerciaux), la constitution d'un secteur n'est, en principe, pas nécessaire.

Lorsque la constitution d'un secteur est obligatoire, l'organisme constructeur est tenu de le déclarer auprès de l'administration.

Dans un courrier du 4 mai 2011 adressé à l'USH, la direction de la législation fiscale a précisé : « Le secteur distinct d'activité visé au 1° du I de l'article 209 de l'annexe II au CGI doit être constitué dès l'engagement des premières dépenses constitutives du coût des logements sociaux locatifs ». Ensuite, « les organismes Hlm sont autorisés à déduire la TVA afférente aux dépenses liées à la réalisation de logements sociaux sans devoir attendre que soient réunies l'ensemble des conditions... tenant à la signature d'un contrat de prêt aidé ou à l'agrément octroyé par le représentant de l'État dans le département ».

Achèvement de l'immeuble

Une fois la construction achevée, l'opérateur doit déposer une déclaration d'achèvement et de conformité des travaux (DAACT) prévue par la réglementation relative au permis de construire et, dans le mois qui suit l'achèvement, informer le service compétent de la Direction générale des finances publiques de la date d'achèvement par un imprimé spécial (n° 940 - Cerfa n° 0480*10).

Cette déclaration n° 940 (prescrite par l'art. 244 annexe II du CGI) sert non seulement à informer l'administration du point de départ des délais de liquidation de la LASM mais permet aussi aux constructeurs qui ont pris un engagement de construire lors de l'acquisition du terrain, de justifier de l'exécution de cet engagement.

La définition de la date d'achèvement de la construction, qui constitue le fait générateur de la LASM et « déclenche » les déclarations précitées, appelle des commentaires particuliers (voir ci-après).

Liquidation de la TVA

L'article 270 du CGI prévoit que le constructeur dispose d'un délai qui court jusqu'au 31 décembre de la deuxième année qui suit celle au cours de laquelle est intervenu l'achèvement de l'immeuble pour liquider la taxe afférente à la livraison à soi-même sur sa déclaration de TVA, sauf pour les livraisons à soi-même de logements locatifs sociaux financés par un prêt réglementé, pour lesquelles le délai expire le dernier jour du troisième mois qui suit celui au cours duquel est intervenu l'achèvement de l'immeuble.

Ce délai de 3 mois ne concerne donc que les logements locatifs sociaux, pas les autres constructions, tels les logements libres ou intermédiaires ou encore les locaux d'activité qui continuent de bénéficier du délai de « droit commun ».

L'article 244 de l'annexe II au CGI précise que la livraison à soi-même est déclarée sur la déclaration CA3 selon les modalités de droit commun, note étant prise qu'il convient d'insérer, dans le cadre « correspondance » de la CA3, une mention particulière se référant à la déclaration n° 940 précédemment déposée.

Précisions sur le fait générateur

Le fait générateur de l'opération de LASM est déterminant :

- c'est lui qui constitue le point de départ du délai imparti pour le versement de TVA sur la LASM ;
- c'est en principe le taux en vigueur à la date de ce fait générateur qui va s'appliquer à l'opération. Ainsi, par exemple, la loi de Finances pour 2020, qui a baissé le taux de certaines opérations locatives sociales, s'applique aux opérations dont le fait générateur est intervenu à compter du 1^{er} décembre 2019. Compte tenu des fréquents changements de taux ces dernières années, cette question est déterminante.

L'article 269 du CGI précise que pour les livraisons à soi-même d'immeubles neufs, le fait générateur se produit « au



© DR

moment où le dépôt à la mairie de la déclaration prévue par la réglementation relative au permis de construire est exigé » (DAACT).

Attention : la loi ne fait pas référence à la date du dépôt de la DAACT, mais à la date où ce dépôt « est exigé ». Or, comme en pratique la DAACT est souvent déposée tardivement par rapport à l'achèvement « physique » de la construction, cette distinction est importante.

Le bulletin officiel des impôts (BOI-TVA-IMM-10-20-20) apporte les précisions suivantes à cet égard : « L'achèvement s'entend du dépôt de la déclaration (DAACT), qui est réputé intervenir lorsque l'état d'avancement des travaux est tel qu'il permet une utilisation effective du bâtiment selon sa destination ». Il ajoute que « quand bien même le redevable viendrait à manquer à ses obligations déclaratives à cet égard, le fait générateur de la livraison à soi-même est réputé néanmoins intervenu dès lors que sont réunies les circonstances de fait qui rendent exigible la déclaration d'achèvement » et « de fait, les travaux doivent être réputés

La définition de la date d'achèvement de la construction constitue le fait générateur de la LASM.

achevés si la construction est complètement exécutée sur tous les points relevant du permis de construire, si elle est conforme avec les prescriptions de celui-ci et respecte la destination qui y est énoncée ».

Les organismes doivent donc définir le critère le plus fiable pour identifier cette date (réception des travaux ou autres critères) qui, en pratique, ne doit pas être postérieure à la mise en location. ●

(1) Concernant le détail des règles de taux (5,5 % ou 10 % pour des logements sociaux en fonction du financement de l'opération), lire l'article paru dans Actualités Habitat n° 1114 du 15 janvier 2020.

Thèmes : LASM, constructions neuves.

Contact : Pascale Loiseaux, responsable du pôle fiscalité, Direction juridique et fiscale, USH. Tél. : 01 40 75 78 60 Mél. : ush-djef@union-habitat.org

GESTION LOCATIVE

Sous-location illégale : quels moyens d'action ?

Confrontés à l'émergence des plateformes de location de logements touristiques, et plus globalement au déséquilibre entre l'offre et la demande de logements en zone tendue, les organismes Hlm s'inscrivent de plus en plus dans une lutte active contre la sous-location illégale et l'inoccupation personnelle du logement.

Loyers modérés, droit au maintien dans les lieux, suivi individualisé, bénéfice de l'aide personnalisée au logement sont autant d'avantages attachés à la location d'un logement social. Forcément très prisés, ces logements sont attribués selon une procédure particulière à des publics prioritaires respectant des conditions de ressources, de régularité et de permanence de séjour sur le territoire français.

Pour autant et pour diverses raisons, les occupants réels de ces logements ne sont pas toujours les locataires en titre, pourtant signataires du bail Hlm, notamment en cas de sous-location. Si cette pratique peut parfois être légale dans le cadre des dispositions prévues par le Code de la construction et de l'habitation, elle s'avère lourdement répréhensible quand elle ne l'est pas.

Le principe d'interdiction de sous-location

L'interdiction de sous-location telle que disposée à l'article 8 de la loi du 6 juillet 1989 ne s'applique pas aux logements appartenant aux organismes Hlm, d'après l'article 40 de la même loi. En revanche, dans ces logements, il est interdit au locataire de sous-louer son logement, meublé ou non, sous peine d'une saisine par le bailleur du « *juge aux fins de résiliation de bail* » (article L.442-3-5 du CCH) et « *d'une amende de 9 000 €* » (article L.442-8 du même Code).

Cette amende est de nature civile. Ainsi, la Cour d'appel de Paris a jugé qu'elle se place sous la compétence et à l'appréciation du juge civil. De fait, il n'appartient pas à une partie de solliciter une amende civile qui relève de l'initiative du juge saisi⁽¹⁾.

Sous-location avec inoccupation personnelle

L'article 10 de la loi du 1^{er} septembre 1948, prévoit que les locataires qui n'ont pas occupé effectivement les locaux loués, huit mois sur douze, n'ont pas droit au maintien dans les lieux. Cette exigence d'occuper son logement social au

moins huit mois dans l'année se déduit également des dispositions de l'article 2 de la loi du 6 juillet 1989 précitée, applicable aux logements du parc privé comme du parc social. Selon les termes de ce texte, « *la résidence principale est entendue comme le logement occupé au moins huit mois par an, sauf obligation professionnelle, raison de santé ou cas de force majeure* ».

À l'instar de la sanction encourue en cas de sous-location prohibée, le locataire du parc social qui ne respecte plus cette obligation d'occupation s'expose à la saisine par le bailleur du « *juge aux fins de résiliation de bail* » (article L.442-3-5 du CCH).

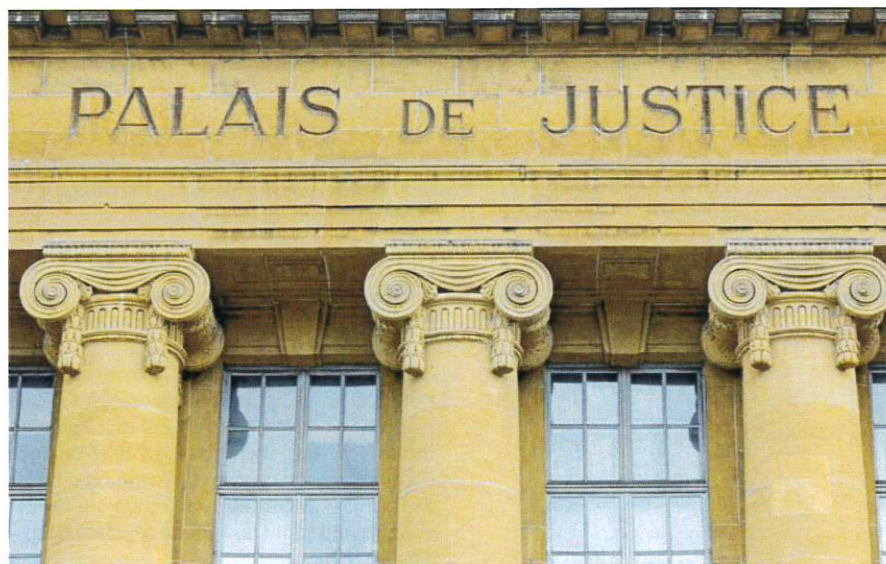
Ces principes légaux sont à combiner avec les clauses contractuelles du bail d'habitation, qui lient les organismes Hlm à leurs locataires. Ainsi, le bailleur social pourra insérer dans les conditions générales et/ou particulières du bail une clause explicite lui permettant de résilier le bail par toutes voies de droit, en cas de non-respect de l'obligation pour le locataire d'occuper son logement social au moins huit mois par an ou de l'interdiction de sous-location.

Les moyens de lutte des organismes Hlm contre la sous-location illégale

Dans le cadre des exceptions au principe d'interdiction de la sous-location des logements Hlm (voir encadré), les sous-locataires sont assimilés aux locataires dans la mesure et dans les conditions prévues à l'article L.442-8-2 du CCH, ce qui leur permet notamment de bénéficier des aides au logement. Il en est autrement du statut du sous-locataire non autorisé, dont le bailleur ignore son existence, sa situation et notamment ses ressources. Dès lors, certains organismes mettent en œuvre des moyens de lutte contre la sous-location illégale, qui s'avère contraire à l'esprit du logement social et au sens de tous les textes susvisés.

En tout état de cause, avant d'initier toute phase contentieuse, l'organisme Hlm doit s'appuyer sur un faisceau d'indices, pour détecter la sous-location illégale d'une part, mais aussi pour démontrer sa réalité au juge des contentieux et de la protection d'autre part, dans l'optique d'une éventuelle procédure judiciaire. Ce faisceau d'indices se constitue au travers de la mobilisation du personnel du bailleur social et notamment :

Les locataires qui sous-louent illégalement leur logement s'exposent à une assignation devant le tribunal qui peut aboutir à la résiliation judiciaire de leur bail. **U**



© Shutterstock

Les exceptions à l'interdiction de sous-location

Des dispositions légales permettent aux locataires de logements sociaux de sous-louer une partie de leur logement à certaines conditions : en vertu de l'article L 442-8-1 du CCH, ces derniers peuvent, après information à leur bailleur, sous-louer une partie de leur logement à des personnes de plus de 60 ans ou à des adultes présentant un handicap avec lesquelles ils ont conclu un contrat d'accueillant familial⁽¹⁾.

Institué par la loi ÉLAN, le contrat de cohabitation intergénérationnelle solidaire, défini aux articles L 631-17 à L 631-19 du CCH, permet à une personne locataire du parc social de 60 ans et plus de sous-louer une partie de son logement à une personne de moins de 30 ans moyennant une contrepartie financière modeste. Dans ces deux hypothèses, le loyer de la ou des pièces principale(s) sous-louée(s) est calculé au prorata du loyer et des charges rapporté à la surface habitable du logement. ●

(1) Conforme à l'article L. 442-1 du Code de l'action sociale et des familles.

- par la vérification des noms sur les boîtes aux lettres qui ne correspondent pas toujours à ceux des locataires en titre ;
- l'identification des « va-et-vient » fréquents de voyageurs différents, qui révèle parfois une mise en sous-location sur une plateforme de location de logements touristiques ;
- une dénonciation d'un voisin, d'un ancien sous-locataire ou d'un tiers ;
- la constatation d'une consommation d'eau anormale et/ou irrégulière qui peut alerter voire confirmer une suspicion de sous-location.

La preuve de la sous-location peut se faire par tout moyen tant qu'elle est constituée de façon « loyale ». Il s'avère opportun de faire constater par un huissier de justice les preuves d'une sous-location illégale. Cet officier ministériel peut alors dresser un procès-verbal de constat physique, en vérifiant sur place les conditions d'occupation du logement, ou informatique, en cas de sous-location via une plateforme touristique en ligne.

Une fois les éléments caractérisant la sous-location illégale réunis, il est primordial de rappeler les sanctions encourues au locataire en titre défaillant, par le biais d'un courrier recommandé avec accusé de réception. Ce courrier peut prendre la forme d'une mise en demeure d'avoir à respecter les clauses du bail. En cas de sous-location illégale combinée à une inoccupation personnelle du logement (de plus de quatre mois dans l'année) par le locataire en titre, le bailleur peut plutôt lui proposer en opportunité de donner congé avec restitution des clés du logement, à l'amiable, afin d'éviter toute procédure judiciaire de résiliation du bail, coûteuse *in fine* au locataire défaillant (et longue et incertaine pour les deux parties).

Des condamnations sévères pour les locataires en fraude

En cas de sous-location illégale avérée et/ou d'inoccupation personnelle du logement, sur demande du bailleur social lésé, le juge peut notamment sanctionner le locataire d'une résiliation du bail, en ordonnant l'expulsion immédiate du locataire en titre et de tout occupant de son chef, le condamnant à payer des dommages et intérêts, les frais d'avocat et les dépens (dont les frais de constats d'huissier) au bailleur.

Toutes ces condamnations sont fréquentes en matière de sous-location via une plateforme de locations touristiques, y compris lorsque le logement n'a été sous-loué que trois fois pour des séjours temporaires et que le locataire en titre occupe bien l'appartement⁽²⁾. Sont également sanctionnées des mêmes condamnations la sous-location illicite plus pérenne, hors plateforme touristique, ainsi que l'inoccupation personnelle du logement du locataire en titre, alors même que son fils occupe occasionnellement les lieux⁽³⁾.

Le juge peut également assortir l'expulsion d'une lourde astreinte par jour de retard, faute de départ volontaire des locataires indécis, après délivrance d'un commandement d'avoir à quitter les lieux, en cas d'inoccupation personnelle du logement⁽⁴⁾.

Dans un arrêt publié au bulletin, la Cour de cassation a récemment condamné un locataire en fraude à reverser à son bailleur l'intégralité des sous-loyers perçus illégalement⁽⁵⁾. L'enjeu financier d'une telle décision s'avère considérable, notamment en

raison du succès des locations touristiques via des sites en ligne (Airbnb en l'espèce). Or, depuis cet arrêt, les juges hésitent de moins en moins à prononcer le remboursement au bailleur, privé comme social, des sommes indûment perçues par le locataire au titre de la sous-location illicite. ●

(1) Cour d'appel de Paris, Pôle 4 - chambre 4, 16 avril 2019, n° 17/14668.

(2) Cour d'appel de Paris, Pôle 4 - chambre 3, 21 février 2020, n° 18/23633.

(3) Cour d'appel de Paris, Pôle 4 - chambre 3, 7 septembre 2017, n° 15/16061.

(4) Cour d'appel de Paris, Pôle 4 - chambre 4, 19 novembre 2019, n° 17/11317.

(5) Cour de cassation, Chambre civile 3, 12 septembre 2019, 18-20.727.

Thèmes : Gestion locative - Bail d'habitation - Sous-location - Inoccupation personnelle du logement - Résiliation du bail.

Contact : François-Xavier Berthion, conseiller juridique, Pôle gestion locative, Direction juridique et fiscale, USH - Tél. : 01 40 75 78 60 ; Mél. : ush-djef@union-habitat.org

Si vous souhaitez poser une question à la Direction juridique et fiscale :

Par téléphone au 01 40 75 78 60 :

Pour information, le délai de réponse est de 48 heures.

Par écrit, en déposant votre demande sur notre espace :

<https://www.union-habitat.org/espace-droit-et-fiscalite>

Puis cliquez sur l'onglet « [Poser une question à la DJEF](#) » et remplir les champs obligatoires, marqués par un astérisque rouge.

