

PROBLEMATIQUES IMMOBILIERES DE L'ENSEIGNEMENT CATHOLIQUE

JOURNEE IMMOBILIERE

FNOGEC

23 mars 2016



CONTEXTUALISATION DU SUJET

10 juin 1989

Adoption par le Comité National de l'Enseignement Catholique (CNEC) d'une déclaration visant à promouvoir une nouvelle politique immobilière pour l'Enseignement Catholique développement d'une politique immobilière d'envergure déployée dans la durée (achat de terrains, déploiement d'installations devenus inutiles, entretien et adaptation des constructions existantes etc.)

Novembre 2008

Adoption d'une déclaration par le Comité National de l'Enseignement Catholique

Avril 2009

Adoption d'une déclaration par la Conférence des Evêques de France

Objectif: mieux adapter le patrimoine immobilier aux besoins scolaires, mieux répondre aux normes régissant les établissements recevant du public, développement d'une politique immobilière d'envergure, progressive dans le temps et sécurisée sur le plan juridique.

Octobre 2011

Publication du Vademecum « *Patrimoine des Instituts religieux: pour de bonnes relations entre diocèses et congrégations* » par la Conférence des Evêques de France (CEF), la Conférence des Religieux et Religieuses de France (CORREF) et le Service des moniales.

3 juillet 2012

Adoption par le CNEC d'un nouveau texte intitulé
« Préconisations pour une politique immobilière de
l'Enseignement Catholique »

Objectif: texte fondateur qui place l'immobilier scolaire au cœur des problématiques essentielles de l'Enseignement Catholique. Elle fait le point sur une situation complexe héritée des années antérieures et propose des pistes de travail et d'action pour améliorer la gestion dans les années à venir.

2016

La sécurisation de l'immobilier scolaire, d'un point de vue juridique notamment, reste au cœur des préoccupations des instances de l'Enseignement Catholique.

Cristallisation des difficultés autour de la question de la charge des travaux et des difficultés de financement des investissements immobiliers:

- Entretien de l'existant (beaucoup d'établissements vieillissants et peu entretenus;
- Nouvelles contraintes d'aménagement et nécessité de mises aux normes (accessibilité handicapée obligatoire depuis 2015);
- Extension, agrandissement de certains établissements – processus dynamique, d'expansion et de renouvellement du parc immobilier: achat de nouveaux terrains, constructions, absorption d'associations, donations etc.

PROBLEMATIQUES

I- La question de la sécurisation de la propriété immobilière scolaire :

- Une application stricte du principe de séparation de la propriété et de la gestion des établissements scolaires prévue à l'article 250 des statuts de l'Enseignement Catholique (1.1);
- Un regroupement de la propriété immobilière au sein d'associations uniques (1.2);
- Un encadrement rigoureux des relations des OGEC avec les associations (ou autres structures) propriétaires (1.3).

II- La question de l'optimisation de la gestion immobilière :

Le choix d'un contrat de mise à disposition adapté à la situation de chaque établissement, selon les besoins exprimés, les moyens disponibles et le contexte existant.

III- La question de l'impact de la loi PINEL sur les relations bailleur/preneur :

Relations Associations immobilières/OGEC.

IV- Questions diverses

I- SECURISATION DE LA PROPRIETE IMMOBILIERE

1.1. Par la dissociation de la gestion et de la propriété des établissements d'enseignement

Fondement

Article 250 des statuts de l'Enseignement Catholique « *la gestion économique et la propriété immobilière des établissements doivent être distingués, notamment par le recours à des personnalités juridiques séparées et autonomes* ».

Pourquoi ?

- Garantir le caractère propre de chaque établissement;
- Garantir la destination ecclésiale des établissements d'Enseignement Catholique.

Comment ?

- Transférer la propriété des locaux à des associations immobilières prévues à cet effet;
- Regrouper la propriété au sein d'associations immobilières uniques par Diocèse.

Mise en garde: La dissociation de la gestion et de la propriété des établissements scolaires est un modèle d'exploitation qui nécessite:

- Un effort d'anticipation des conditions des mises en œuvres de la séparation;
- La sécurisation juridique de cette séparation (adoption des statuts types de l'Enseignement Catholique pour l'association immobilière, adoption d'un contrat de mise à disposition conforme aux pratiques de l'Enseignement Catholique).

Illustration contentieuse:

➤ **Présentation du contexte**


- Petite école d'Enseignement Catholique d'Ile de France (une centaine d'élèves);
- Choix de dissocier la propriété de l'école de sa gestion en 2013 et création d'un OGEC à cet effet;
- Mise à disposition par l'Association propriétaire des locaux de l'école sans régularisation préalable de ses statuts ni signature d'un contrat de mise à disposition;
- Recherche d'un accord pour régulariser la situation à partir de 2014;
- Mais un blocage se présente.

1.2. Par le regroupement de la propriété au sein d'associations immobilières uniques (par Diocèse)

Avantages	Inconvénients
<ul style="list-style-type: none">➤ Meilleure visibilité sur la gestion➤ Diminution du nombre d'interlocuteur (avantage pour le Diocèse notamment)➤ Limitation de l'hétérogénéité des situations de l'immobilier scolaire au sein d'un même diocèse;➤ Rationalisation de la gestion et limitation du nombre de personnes morales propriétaires;➤ Mutualisation et optimisation des moyens.	<ul style="list-style-type: none">➤ Gouvernance plus lourde

1.3. Par l'encadrement des relations entre les OGEC et les Associations propriétaires

A- La sécurisation des statuts des associations immobilières

 Nécessité de veiller au respect des clauses incontournables des statuts types de l'Enseignement Catholique.

- **Droit de veto du membre de droit représentant de la tutelle (diocésaine ou congréganiste):** pour la prise de toutes les décisions structurelles relatives à l'établissement (acte d'administration extraordinaire, élection du président de l'association etc.) – Voix prépondérante de la tutelle dans les décisions ;
- **Adhésion au projet éducatif de l'Enseignement Catholique:** nécessité d'insérer une clause permettant d'assurer l'appartenance de l'association (ou toute autre structure) propriétaire à l'Enseignement Catholique et d'acter son engagement à œuvrer exclusivement en faveur de l'Enseignement Catholique et à en respecter le fonctionnement;
- **Encadrement de l'objet de l'association:** prévoir un objet suffisamment large pour permettre à l'association d'exercer sa mission (accueillir une école d'Enseignement Catholique mais pas trop non plus pour ne pas laisser l'opportunité à l'association de se dissocier de sa mission d'Enseignement Catholique – le rattachement doit être explicite).

B- La sécurisation des conventions de mise à disposition des locaux entre les associations (ou autres structures) propriétaires et les OGEC

➔ Nécessité de veiller à ce que figure dans les contrats de mises à disposition (quels qu'ils soient), les clauses nécessaires à sécuriser l'affectation du bien à l'Enseignement Catholique.

- Clause de caractère propre: tous les contrats conclus entre les structures propriétaires et les OGEC occupants, doivent impérativement intégrer une clause de caractère propre prévoyant la résiliation du contrat, sans formalité particulière, au cas où ne serait plus respecté le projet éducatif de l'Enseignement Catholique (résiliation unilatérale possible en cas de non respect de ce caractère propre) – importance de mentionner l'existence d'une tutelle (diocésaine ou congréganiste) et le respect impératif de cette tutelle ;
- Définition de l'objet du contrat: celui-ci doit prévoir que son unique objet est la poursuite d'un projet éducatif de l'Enseignement Catholique. La dimension catholique du projet doit expressément figurer dans l'objet;
- Définition de l'affectation des bâtiments: là encore, insertion du caractère catholique du projet mené au sein de bâtiments mis à disposition.

II- OPTIMISATION DE LA GESTION IMMOBILIERE

CONSTATS:

- La pratique montre que c'est la question du volume des travaux à mettre en œuvre qui détermine le choix du contrat de mise à disposition entre associations immobilières et OGEC.
- Selon le volume de travaux projeté (simple entretien de l'existant ou rénovation totale voire constructions nouvelles) et l'identité porteuse des travaux, pourront être envisagés:
 - Un contrat de mise à disposition à titre gratuit;
 - Un contrat de prêt à usage (commodat) (article 1875 et suivants du Code civil): le contrat est « essentiellement gratuit » mais certaines charges peuvent néanmoins être transférées au preneur;
 - Un commodat encadré (selon les modèles types proposés par l'UROGEC ILE DE FRANCE);
 - Un bail emphytéotique (articles L 451-1 et suivants du Code rural et de la pêche);
 - Un bail à construction (articles L 251-1 et suivants du Code de la construction et de l'habitation).

PLAN: la présentation des différentes options envisageables se fera autour de deux hypothèses:

- Des travaux de grande ampleur doivent être mis en œuvre au sein de l'école (construction nouvelle ou rénovation totale des bâtiments) (2.1);
- Seuls devront être mis en œuvre les travaux « courants » pendant la durée du contrat de mise à disposition (2.2).

2.1. Lorsqu'est envisagé un projet de grande ampleur dans l'établissement (Construction nouvelle ou rénovation totale)

A- Présentation des options envisageables

- Hypothèse 1: la charge financière des travaux pèse sur l'Association immobilière

Pourra être mis en place:

- ❖ **Un commodat encadré** (reprise des modèles types élaborés par l'UROGEC).

➤ Hypothèse 2: La charge financière des travaux pèse sur l'OGEC preneur

- ❖ **Un contrat de prêt à usage** (Lorsqu'il est décidé conventionnellement de transférer certaines (ou toutes) les charges sur l'OGEC preneur);
- ❖ **Un contrat de mise à disposition à titre gratuit;**
- ❖ L'OGEC ne met pas directement en œuvre les travaux mais en assume la charge financière: il sera mis en place **un contrat de bail commercial**. La charge des travaux sera répercutée par la fixation d'un loyer;
- ❖ L'OGEC met en œuvre directement les travaux: il pourra opter pour **un bail emphytéotique** ou **un bail à construction**. Se pose donc la question de savoir pour quel contrat opter en le bail à construction et le bail emphytéotique?

B- Présentation comparative du bail emphytéotique et du bail à construction

(cf. tableau ci-après)

	BAIL EMPHYTEOTIQUE	BAIL A CONSTRUCTION
Textes applicables	Article L 451-1 et suivants du Code rural et de la pêche	Article L 251-1 et suivants du Code de la construction et de l'habitation
Durée	18 à 99 ans	18 à 99 ans
Nature du droit conféré	<p>La conclusion d'un bail emphytéotique permet d'attribuer au preneur des droits réels immobiliers particulièrement étendus. En effet, l'emphytéote peut librement opérer tout changement de destination des locaux, toutes transformations des immeubles, sous réserve toutefois que ces changements n'entraînent pas une diminution de la valeur des fonds.</p> <p>L'emphytéote n'a pas l'obligation de réaliser des constructions. En revanche, il peut, de sa propre initiative, faire des améliorations ou des constructions augmentant la valeur du fonds.</p> <p>Les droits réels conférés à l'emphytéote sont susceptibles d'être hypothéqués.</p> <p>Le bail emphytéotique autorise également le recours au financement par le crédit bail.</p>	<p>La passation d'un bail à construction permet de conférer au preneur des droits réels immobiliers étendus.</p> <p>Le preneur doit s'engager à titre principal à édifier des constructions sur le terrain du bailleur et à les conserver en bon état d'entretien pendant toute la durée du bail.</p> <p>Ce droit réel peut être hypothéqué, de même que les constructions édifiées sur le terrain loué. Le bail à construction autorise également le recours au financement par crédit-bail.</p>
Contrôle de la destination	L'emphytéote peut librement opérer tous changements de destination des locaux. L'absence ou la limitation par le contrat de cette prérogative serait de nature à entraîner une disqualification du bail et pourrait faire perdre ses droits réels au preneur → Difficulté possible dans le cadre de l'Enseignement Catholique en cas de volonté d'insérer une clause d'affectation particulière à l'Enseignement Catholique.	Le bailleur peut contrôler la destination des locaux au moyen de l'insertion dans le contrat de bail d'une clause précisant l'usage auquel l'immeuble à édifier est destiné.
Répartition de la charge des travaux	C'est au locataire (l'OGEC), constructeur, d'assurer également le règlement de tous les impôts, charges, frais d'entretien.	<u>L'emprunteur : il porte toutes les charges, impôts et taxes sur le bâtiment et sur le terrain, ainsi que les assurances, notamment l'assurance dommage-ouvrage. Il est tenu du maintien des constructions en bon état d'entretien et des réparations de toute nature.</u>

C- La question de l'applicabilité du régime des baux à construction à une opération de rénovation

La question du périmètre du bail à construction vient régulièrement se poser au moment de choisir le contrat porteur d'une opération de construction/ rénovation. En effet, la question se pose de savoir s'il est possible de contracter un bail à construction pour porter un projet de rénovation ou si le bail à construction emporte, de lui-même, l'obligation d'édifier des constructions nouvelles.

Pour répondre à la question, il convient de s'intéresser à :

- La définition légale du bail à construction;
- L'interprétation jurisprudentiel du bail à construction,

➤ La définition légale du bail à construction

Article L 251-1 al. 1^{er} du Code de la Construction et de l'Habitation: *Constitue un bail à construction, « le bail par lequel le preneur s'engage, à titre principal, à édifier des constructions sur le terrain du bailleur et à les conserver en bon état d'entretien pendant toute la durée du bail ».*

Il résulte de cette définition légale du contrat de bail à construction que pèse sur le preneur deux obligations principales à savoir :

- Édifier des constructions;
- Les conserver et les entretenir afin que le bailleur puisse en tirer une utilité si ces constructions sont destinées à lui revenir en fin de bail.

Le Code de la construction et de l'habitation ne précise toutefois pas ce qu'il convient d'entendre par « édifier des constructions sur le terrain du bail ». Il convient donc de se référer à la jurisprudence qui a eu à préciser cette notion, notamment dans le cadre de contentieux relatifs à des demandes de requalification de contrat de bail à construction.

➤ L'interprétation jurisprudentielle du contrat de bail à construction

Remarque: les Tribunaux opèrent un véritable contrôle de l'engagement de construire pris dans le contrat de bail par le preneur. il appartient donc aux parties de faire figurer, dans le contrat de bail à construction, la nature des opérations de construction qui seront mises en œuvre par le preneur. L'engagement de construire doit être pris à titre principal sous peine de requalification de la convention par les juges en bail ordinaire avec simple faculté de bâtir (Voir en ce sens : *Cass. 3^{ème} civ., 20 mai 1992, n°90-13.598*).

Précisions jurisprudentielles relatives à la nature des travaux de construction:

CA Paris, Chambre 16 – section B, 12 mars 2009 : jurisData n° 2009 – 375905 :

Il est jugé que le bail à construction suppose la réalisation de travaux ayant un caractère à la fois immobilier et substantiel. Dans cette affaire, le bailleur avait demandé la requalification d'un contrat de bail à construction passé avec l'un de ses cocontractants en bail commercial. La Cour d'appel avait rejeté cette demande de requalification et jugé que « *le bail à construction suppose l'édification de travaux ayant un caractère à la fois immobilier et substantiel, que le bail initial porte, en l'espèce, sur un terrain de 3470 m2 et de deux volumes sans précision d'ouvrages existants, que cet élément de fait ajouté à la qualification de bail à construction que les parties ont très explicitement énoncé dans leur contrat ne permet pas d'effectuer la requalification sollicitée sans dénaturer leurs intentions au 14 février 1992* ».

Cass. Civ.3^{ème}. 12 mai 2010, n°574, 09-14.387 :

La Cour de cassation casse l'arrêt au motif qu' « *en statuant ainsi, sans rechercher si le preneur s'était engagé à édifier des constructions sur le terrain du bailleur, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision de ce chef* ». Il résulte de cette décision de la Cour de cassation qu'il convient de déterminer très précisément dans le contrat la nature exacte des travaux envisagés.

CA PARIS, Pôle 5, Chambre 3, 17 avril 2014, n° 10/14847 (sur renvoi après cassation) :

La Cour d'appel de Paris a précisé que c'est en vain qu'est demandée la requalification du contrat de bail à construction en contrat de bail commercial dès lors que « *La description qui est faite dans le bail de la chose louée sous forme de volume, inclus dans un immeuble déjà construit, rend possible la réalisation de travaux de construction à l'intérieur de ce volume précisément défini, étant observé que la présence d'immeuble existant n'est pas un obstacle à la conclusion d'un bail à construction* ».

Il résulte donc de ces trois arrêts :

- ❖ que sont des constructions au sens du bail à construction, des travaux ayant à la fois un caractère immobilier et substantiel ;
- ❖ qu'il appartient aux Parties de déterminer, très précisément, dans le contrat de bail à construction la nature et l'étendue des travaux, objet du contrat de bail (exécution des travaux selon les plans fournis par le bailleur);
- ❖ que la présence d'immeuble existant n'est pas un obstacle à la conclusion d'un contrat de bail à construction, dès lors que ces travaux peuvent s'insérer dans un volume inclus dans un immeuble déjà construit.

ATTENTION:

S'il est possible de réaliser des travaux dans un volume déjà existant, toute réhabilitation ne saurait rentrer dans le cadre du contrat de bail à construction. Ainsi, ne peuvent, par exemple, pas faire l'objet d'un bail à construction des travaux consistant à réaménager les bâtiments existants en locaux à usage commercial et de bureaux, le permis de construire portant uniquement sur l'aménagement des locaux (*CA Lyon, 15 janv. 2008 : JurisData n°2008-360788*).

Ainsi, si des travaux de rénovation de très grande ampleur pourront faire l'objet d'un contrat de bail à construction, de simple travaux de réaménagement, seront exclus du périmètre de ce contrat.

2.2. Lorsque seuls doivent être mis en œuvre les travaux « courants » pendant la durée du contrat de mise à disposition

Deux hypothèses sont envisageables selon que l'on compte faire peser la charge financière de ces travaux sur l'association immobilière ou sur l'OGEC:

- Un contrat de mise à disposition à titre gratuit ou de commodat;
- Un contrat de bail commercial.

S'agissant du bail commercial, il entraîne en pratique deux problématiques.

➤ **La propriété commerciale:**

Principe: Les baux des locaux ou immeubles abritant des établissements d'enseignement sont soumis au statut des baux commerciaux des articles L. 145-1 et suivants du Code de commerce. Ces dispositions confèrent notamment la propriété commerciale des locaux au preneur.

Conséquences:

- Droit du preneur au renouvellement du bail à son échéance, ce qui signifie que le bailleur ne peut refuser le renouvellement du bail à son échéance, sans verser une indemnité d'éviction.
- Droit du preneur de céder librement son fonds, lequel comprend le droit au bail, à tous repreneurs, sans que le bailleur ne puisse s'y opposer.
- Ces dispositions sont d'ordre public et s'imposent à tous les baux commerciaux. Les clauses, stipulations et arrangements qui ont pour effet de faire échec à ces dispositions sont réputés non écrits.

Illustration pratique:

- Une association propriétaire a envisagé de sous-louer le réfectoire de l'établissement à un prestataire qui aurait à la fois servi des repas aux enfants et aux salariés d'entreprises environnantes.
 - C'est ainsi qu'il était prévu que soit conclu un bail commercial.
 - Nous avons attiré l'attention de l'association propriétaire sur le fait que dans une telle hypothèse, il aurait été impossible pour cette dernière de résilier le bail avant neuf ans et qu'aux termes de ces neuf années, il aurait fallu pour ce faire, verser une indemnité d'éviction à la société de services. Enfin un tel bail n'aurait pas été conforme au principe de destination et de caractère propre imposé par l'enseignement catholique.
- Les nouvelles contraintes imposées par la loi PINEL, puisque dorénavant les associations propriétaires ne sont plus aussi libres de transférer certaines charges sur les OGEC preneur.

III- IMPACT DE LA LOI PINEL SUR LES RELATIONS BAILLEUR – PRENEUR

• 3.1. Éléments essentiels de la loi PINEL

- Etat des lieux
- Inventaire des charges et impôts locatifs
- Travaux prévus ou réalisés par le bailleur
- Répartition des charges
- Propriété commerciale
- Fixation des loyers
- Droit de préemption du preneur

3.2. Problématiques liées à la charge de gros travaux

PRINCIPE: En matière de répartition des charges des gros travaux de l'article 606 du Code civil :

- Ne peuvent plus être imputés aux preneurs les dépenses liées aux grosses réparations de l'article 606 du Code civil ;
- Sont réputés non écrits quelle qu'en soit la forme, les clauses, stipulations et arrangements qui ont pour effet de faire échec à cette interdiction.

PROBLÉMATIQUES: Dans ce cadre, comment imputer la charge des travaux de l'article 606 du Code civil au preneur, malgré cette interdiction ?

SOLUTIONS ENVISAGÉES:

- Maintenir une clause de prise en charge par les OGEC des travaux de l'article 606 du Code civil, nonobstant l'interdiction posée par la loi PINEL :
 - Inefficacité d'une telle clause
 - Risque juridique

- Prévoir une clause d'indexation des loyers en fonction du coût des travaux de l'article 606 du Code civil :
 - Risque de nullité de la clause d'indexation
 - Risque de requalification des loyers indexés

➤ Renonciation par les parties au statut des baux commerciaux :

- Renoncer à un droit est en principe toujours possible
- Toutefois, il n'est possible de renoncer à un droit que lorsque celui-ci est acquis :
 - ✓ Pas de renonciation possible par anticipation
 - ✓ Un droit n'est acquis qu'à compter du moment où l'on est en mesure de s'en prévaloir
 - ✓ Tous les droits résultants du statut des baux commerciaux ne sont pas acquis dès la signature du bail

ENSEIGNEMENT:

Compte tenu des dispositions de la loi PINEL au statut des baux commerciaux, il devient évident qu'à l'avenir le choix du bail commercial ne permettra plus de mettre systématiquement à la charge des OGEC le coût des travaux de l'article 606 du Code civil. Il est donc nécessaire de réévaluer l'équilibre économique des baux commerciaux conclus entre les associations propriétaires et les OGEC, notamment en augmentant le prix des loyers, afin que les associations propriétaires soient en mesure de financer les gros travaux de l'article 606 du Code civil. Il est également nécessaire plus que jamais au cas par cas de déterminer, en fonction des travaux à réaliser, le contrat le plus adapté à conclure, parmi ceux qui ont été évoqués.

IV- QUESTIONS DIVERSES