LES ENGAGÉ·E·S

VERS UNE STRATÉGIE DE MISE À DISPOSITION DU FONCIER COMMUNAL DANS UNE LOGIQUE D'ECONOMIE SOCIALE ET SOLIDAIRE

LES ENGAGÉ·E·S



PRÉSENTATION RAPIDE

Nous sommes une SCOP engagée à **100% derrière les structures de l'ESS** au sens de l'art. 1 de la loi du 31 juillet 2014 relative à l'ESS.

Nous diffusons la plupart de nos supports d'information sous **licence *creative commons***, vous pouvez donc les réutiliser librement.

Nous nous présentons ...

Vous vous présentez ...

LES ENGAGÉ·E·S

LES INTERVENANT·E·S ENGAGÉ·E·S

YOANN GENY

7 ans directeur de structures de l'ESS, Yoann a été juriste puis directeur juridique du cabinet d'expertise comptable FINACOOP. Il est aujourd'hui co-gérant des Engagé·e·s, formateur et réviseur coopératif SCIC SCOP. Yoann est en 4e année de doctorat et traite le sujet « la SCIC comme idealtype de l'Entreprise de l'ESS ».

Ses 3 talents ? Le droit des entreprises de l'ESS (contrats, sociétés, RSE, social, associatif) – le droit des sociétés – l'enseignement et la formation.

Sa formation ? Master en droit environnement – Master en droit des affaires - Certification « dirigeant des entreprises de l'économie sociale et solidaire » - Examen avocat.

Yoann tient le blog https://blog.legaless.fr/

MARIE FROSTIN

4 ans à la direction de structures de l'ESS, Marie a été chargée de mission puis responsable des questions juridiques européennes au sein de l'Etablissement Français du Sang. Elle a également accompagné et formé des collectifs sur la gestion d'équipe, la structuration du collectif, la gestion de projets et l'organisation d'événements citoyens. Elle est aujourd'hui co-gérante des Engagé·e·s, formatrice et enseignante en droit, plaidoyer et relations publiques.

Ses 3 talents ? Le droit des entreprises de l'ESS – le plaidoyer – l'enseignement et la formation.

Sa formation ? Master en droit international et européen – Certification Gestion de Projets – Master droit des affaires (en cours)

LES ENGAGÉ·E·S

QUELQU'UNES DE NOS RÉFÉRENCES

OBJECTIFS



- Comprendre **le cadre juridique du bail emphytéotique** et son intérêt pour des projets de long terme sur le foncier communal ;

- Identifier **les conditions et obligations** attachées à ce type de bail pour la collectivité et les porteurs de projet ;

- Situer le BE par rapport **aux autres formes de mise à disposition du foncier** (convention d'occupation, bail civil, etc) ;

- Être en mesure de **sécuriser la relation contractuelle** entre la Commune et les porteurs de projet d'habitats légers ou d'un hameau partagé.

LES ENGAGÉ·E·S

FIL ROUGE



PARTIE 1 – Distinguer le domaine public, du domaine privé

PARTIE 2 – Panorama des outils de gestion du foncier de la collectivité

PARTIE 3 – Les outils de mise en œuvre de l'utilité sociale

LES ENGAGÉ·E·S

PARTIE 1

DISTINGUER LES DOMAINES PUBLIC & PRIVE



LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (1/25)

Comment reconnaît-on le propriétaire d'un bien ?

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (2/25)

La notion de propriété : usus, fructus, abusus.

Les droits personnels / les droits réels

↘ Le but est de connaître les éléments de la propriété et d'identifier les droits personnels des droits réels.

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (3/25)

La personne publique est-elle un propriétaire comme les autres ?

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (4/25)

La personne publique est un propriétaire atypique !

Une partie de son patrimoine patrimoine étant publique…

… il ne peut pas en faire ce qu'il veut et notamment il ne peut pas le céder librement…

↘ La collectivité devra donc distinguer dans son patrimoine ce qui relève du domaine public et ce qui relève du domaine privé !

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (5/25)

Pour appartenir au domaine public, un bien doit-il être la propriété d'une personne publique ?

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (6/25)

OUI !

Seules les personnes publiques détiennent des biens qui appartiennent au domaine public, ce qui exclue toutes personnes privées.

Les biens détenus par des personnes privés, même si ces derniers sont affectés à l'utilité publique, appartiennent au domaine privé.

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (7/25)

Vous devez donc réussir à distinguer ce qui relève du domaine public, de ce qui relève du domaine privé de la Commune !

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (8/25)

Qu’est ce qui est affecté au domaine public ?

LES ENGAGÉ·E·S

NOTION DE DOMAINE PUBLIC (9/25)

L 2111-1 et L 2111-2 du Code général de la propriété des personnes publiques :

« Biens lui appartenant **(critère organique : propriété publique et exclusive)** qui sont :

- Soit affectés à l'usage direct du public ;
- Soit affectés à un service public ;

Et, les biens concourant à l'utilisation d'un bien appartenant au domaine public en constituant un accessoire indissociable. »

LES ENGAGÉ·E·S

NOTION DE DOMAINE PUBLIC (10/25)

Par exemple :

Une piste de ski ayant fait l'objet d'un aménagement (CE 28 avril 2014 Cme Val d'Isère)

Les trottoirs doivent être considérés comme des dépendances de la voie, puisqu'ils sont partie intégrante de l'emprise du domaine public routier (CE, 14 mai 1975)

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (11/25)

Qu'est ce qui est affecté au domaine privé ?

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (12/25)

Tous les biens **qui ne font pas partie du domaine public appartiennent au domaine privé de la commune** :

Les réserves foncières, les biens immobiliers à usage de bureaux, les bois et forêts communales, les chemins ruraux…

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (13/25)

Il existe des règles différentes quant à l'utilisation de ces deux domaines.

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (14/25)

C’est ce qui va avoir des conséquences en pratique sur les usages que vous allez pouvoir en faire

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (15/25)

Quel est le principe d'utilisation du domaine public ?

LES ENGAGÉ·E·S

OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC (16/25)

LE DOMAINE PUBLIC BENEFICIE D'UNE REGIME PROTECTEUR (L 3111-1 et L2311-1 CG3P)

1° Inalienabilité : interdit de céder, vendre, échanger (CE 19 décembre 2007, Cme Mercy-Le-Bas)

2° Imprescriptibilité : interdit d'acquérir par prescription la propriété d'une dépendance du domaine public

3° Insaisissable : interdiction des voies d'exécution de droit commun (Cass com. 21/1/2014 Département de Saône et Loire)

LES ENGAGÉ·E·S

POSSIBILITE D'OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC (17/25)

L'esprit de la règle est une utilisation **« Libre, gratuite et égale pour tous »**

2 exceptions à ce principe pour occuper le domaine public :

1) **Le bail emphytéotique administratif**
2) **L'autorisation d'occupation (précaire) du domaine public**

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (18/25)

Ce qu'on doit retenir

Les biens affectés au domaine **public** sont régis par des règles strictes et contraignantes de leur utilisation « privative »

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (19/25)

Ce qu'on doit retenir

Les biens affectés au domaine **privé** bénéficient de règles plus souples et moins aléatoires de leur utilisation « privative »

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (20/25)

Quand on passe un bien du domaine public au domaine privé, on parle de « déclassement »

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (21/25)

Quelles sont les étapes à respecter pour déclasser un bien appartenant au domaine public ?

LES ENGAGÉ·E·S

POSSIBILITE D'OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC (22/25)

Il faut d'abord procéder à **la « désaffectation du bien »**

« Le bien ne doit plus être affecté de façon effective à l'usage direct du public ou à un service public »

➔ **Preuve par tous moyens : photos, production de plans, délibérations**

➔ **Le conseil municipal est compétent pour décider ou constater la désaffectation d'un bien du domaine public**

LES ENGAGÉ·E·S

POSSIBILITE D'OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC (23/25)

Puis réaliser un acte de **« déclassement »**

➔ **Le conseil municipal est compétent pour décider du déclassement**

➔ **La forme est une délibération, acte « exprès » obligatoire**

➔ **Pas d'enquête publique préalable sauf domaine routier**

➔ **Motif d'intérêt général**

LES ENGAGÉ·E·S

POSSIBILITE D'OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC (24/25)

Cette opération a pour effet de sortir les biens du domaine public

➔ **Fin de la protection (Art. 2141-1 CG3P)**

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (25/25)

Exemple d'un projet de tiers-lieu à Belle île en mer : prouver que le bien était affecté au domaine privé de la Commune (alors que tout le monde disait qu'ils appartenaient au domaine public)

LES ENGAGÉ·E·S

PARTIE 2

PANORAMA DES OUTILS DE GESTION DU FONCIER



LES ENGAGÉ·E·S

LA GESTION DU FONCIER COMMUNAL (1/42)

Quelles sont les différents outils pour permettre une utilisation privative des biens appartenant à la Commune ?

LES ENGAGÉ·E·S

LES DIFFERENTES CONVENTIONS DE GESTION DU FONCIER (2/42)

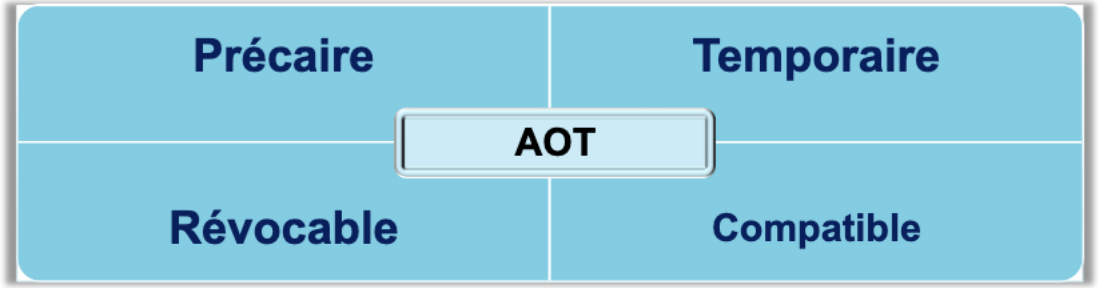
Utilisation privative des biens affectés au domaine public	Utilisation privative des biens affectés au domaine privé
1) L'autorisation du domaine public (AOT) avec ou sans constitution de droits réels 2) Le B.E.A (valorisation ou logement)	1) Le B.E 2) Le bail commercial 3) La convention d'occupation précaire

LES ENGAGÉ·E·S

Quelles sont les caractéristiques d'une AOT ?

L'AUTORISATION D'OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC (4/42)

Caractéristiques de l'autorisation d'occupation ou d'utilisation du domaine public



LES ENGAGÉ·E·S

L'AUTORISATION D'OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC (5/42)

L'article L 2122-1 CGCP = 2 points importants :

1) Les occupants ont obligatoirement un titre ;

2) L'autorisation est temporaire, précaire et révocable.

Il y a toutefois la possibilité depuis le 1e juillet 2017 de prévoir une occupation du domaine public en vue d'une exploitation économique.

-> Obligation de mettre en concurrence avec une procédure de sélection préalable « présentant toutes les garanties d'impartialité et de transparence et comportant des mesures de publicité permettant aux candidats potentiels de se manifester » (2122-1-1 CGPPP)

LES ENGAGÉ·E·S

L'AUTORISATION D'OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC (6/42)

A RETENIR SUR L'AUTORISATION

➔ Mise en concurrence si exploitation d'une activité économique ;

➔ Sur du court terme ;

➔ Caractère précaire, temporaire et révocable ;

➔ Possibilité d'octroyer des droits réels mais dans des conditions strictes

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (7/42)

L'AOT = précarité et temporaire => ne correspond pas à un projet à long terme

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (8/42)

Quelles sont les caractéristiques d'un BEA ?

LES ENGAGÉ·E·S

LE BAIL EMPHYTEOTIQUE ADMINISTRATIF (9/42)

(BEA) -> **L 1311-2 du CGCT**

Possible seulement par **les collectivités territoriales (L 1311-2 CGCT), leurs groupements et les établissements publics (L 1311-4 CGCT)** ;

ATTTENTION : l'objet est **limité** par l'article **L1311-2 CGCT**

« **Il ne peut être conclu qu'en vue de la réalisation d'une opération d'intérêt général relevant de sa compétence** (ou de l'affectation à une association cultuelle d'un édifice du culte ouvert au public) »

LES ENGAGÉ·E·S

LE BAIL EMPHYTEOTIQUE ADMINISTRATIF (10/42)

(BEA) -> **L 1311-2 du CGCT**

2 interdictions :

1° Le bail exclu sur les dépendances relevant « du champ d'application de la contravention de voirie (CGCT L 1311-2 al 2) ;

2° Le bail ne peut plus avoir pour objet l'exécution de travaux, la livraison de fournitures, la prestation de services ou la gestion d'une mission de SP (L 1311-2 al 3).

LES ENGAGÉ·E·S

LE BAIL EMPHYTEOTIQUE ADMINISTRATIF (11/42)

2 BEA « spéciaux » :

1° BEA Valorisation = mise à disposition d'un bien (liste limitative au 2341-1 CG3P) en vue de sa restauration, de sa réparation ou de sa mise en valeur

2° BEA Logement = bien appartenant à l'Etat ou établissements publics peut faire l'objet d'un BEA en vue de la réalisation de logements sociaux

LES ENGAGÉ·E·S

LE BAIL EMPHYTEOTIQUE ADMINISTRATIF (12/42)

A RETENIR SUR LE BEA

➔ Mise en concurrence **recommandée** (L 2122-1 CG3P) ;

➔ Sur du long terme ;

➔ Seulement pour mettre en œuvre **un objet d'intérêt général (destination imposée par contenu du contrat – pas de dérogation possible)** ;

➔ Pas de travaux, prestation ou autre ;

➔ Risque important de requalification si mal rédigé.

LES ENGAGÉ·E·S

LE BAIL EMPHYTEOTIQUE ADMINISTRATIF (13/42)

A RETENIR SUR LE BEA

➔ Possibilité d'établir une « redevance **gratuite** » (L2125-1 CG3P)

- est la condition naturelle et forcée de l'exécution de travaux ou de la présence d'un ouvrage, intéressant un service public qui bénéficie gratuitement à tous ;

- contribue directement **à assurer la conservation du domaine public lui-même** ;

- contribue directement à assurer l'exercice des missions des services de l'Etat chargés de la paix, de la sécurité et de l'ordre publics ou du contrôle aux frontières dans les aéroports, les ports et les gares ;

- permet l'exécution de travaux relatifs à une infrastructure de transport public ferroviaire ou guidé.

- **est délivrée aux associations à but non lucratif qui concourent à la satisfaction d'un intérêt général**.

LES ENGAGÉ·E·S

A RETENIR (14/42)

Le BEA = une solution pour assurer un projet à LT mais dans une logique d'intérêt général

LES ENGAGÉ·E·S

A RETENIR (15/42)

Dans toutes les autres hypothèses -> il faudra déclasser le bien pour l'affecter au domaine privé…

LES ENGAGÉ·E·S

A RETENIR(16/42)

… et donc pouvoir ouvrir un champ plus large d'option dans l'utilisation « privative » des biens appartenant à la Commune

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING : LA PROPRIETE REGARDEE PAR LE JURISTE (17/42)

L'utilisation privative du domaine privé de la Commune ?

LES ENGAGÉ·E·S

UTLISATION PRIVATIVE DU DOMAINE PRIVE (18/42)

3 types de convention :

1) La convention d'occupation précaire
2) Le bail commercial
3) Le Bail emphytéotique

LES ENGAGÉ·E·S

Qu'est ce qu'une convention d'occupation précaire?

LA CONVENTION D'OCCUPATION PRECAIRE (20/42)

➔ Principe de **précarité**

La collectivité peut prétendre à la récupération, à tout moment, de la jouissance du terrain objet de la convention pour un motif d'intérêt général (Cass 3e 16-4-1970)

➔ Obligatoire si les immeubles ont été acquis pour la constitution de réserves foncières

L 221-2 Code de l'urbanisme

➔ Contrat de droit privé

LES ENGAGÉ·E·S

COP (21/42)

On utilise la convention d'occupation précaire lorsqu'on veut « tester » un projet ou que l'on envisage un déroulement de l'activité sur un temps court… Indirectement, la collectivité reste en maîtrise !

LES ENGAGÉ·E·S

Proposer un bail commercial?

LE BAIL COMMERCIAL (23/42)

L145-2, I-4° du Code de commerce -> C'est possible pour les collectivités

Ouvre la possibilité pour une collectivité territoriale de proposer un bail commercial dans les conditions précisées au code de commerce.

La collectivité pourrait être tentées de garder le contrôle en insérant des clauses exorbitantes du droit commun.

Toutes « clauses exorbitantes du droit commun » risquent de « disqualifier » le bail commercial vers un contrat administratif

LES ENGAGÉ·E·S

LE BAIL COMMERCIAL (24/42)

L 2122-1-1 CGPP

Occuper le domaine public en vue d'une exploitation économique -> **mise en concurrence**

Application à l'occupation du domaine privé ?

➔ La personne publique PEUT organiser une mise en concurrence ;

➔ MAIS aucune obligation CE 2-12-2022 n°460100 MA

LES ENGAGÉ·E·S

A RETENIR (25/42)

Focus sur la mise en concurrence : fortement recommandée pour la sécurité juridique du projet…

LES ENGAGÉ·E·S

A RETENIR (26/42)

Mais décision CE 2 décembre 2022 : « *Pas de mise en concurrence préalable à la. conclusion d'un bail emphytéotique sur le domaine privé des personnes publiques* » si « *l'Administration (..) se comporte comme un opérateur ou bailleur privé sans prérogatives particulières"*

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING (27/42)

Proposer un BE?

LES ENGAGÉ·E·S

LES POINTS CLEFS DU BE (28/42)

L451-1 Code rural

➔ Minimum 18 ans

➔ Confère un droit réel cessible, saisissable et hypothécable

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING (29/42)

Quelle durée BE?

LES ENGAGÉ·E·S

LES POINTS CLEFS DU BE (30/42)

L451-1 Code rural

➔ 18 à 99 ans

➔ Si le contrat peut prendre fin à tout moment sur faculté du bailleur alors pas de qualification de BE.

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING (31/42)

La nature des droits?

LES ENGAGÉ·E·S

LES POINTS CLEFS DU BE (32/42)

L451-1 Code rural

➔ Obtient un droit réel immobilier de jouissance

➔ Peut construire, démolir, changer sous réserve de ne pas diminuer la valeur du fonds

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING (33/42)

La question de la redevance ?

LES ENGAGÉ·E·S

LES POINTS CLEFS DU BE (34/42)

L451-1 Code rural

➔ Obligation d'une redevance (canon)

➔ Peut être en dessous du prix du marché tenant compte de l'état des biens qui seront restaurés par le locataire

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING (35/42)

Y-a-t-il un formalisme particulier?

LES ENGAGÉ·E·S

LES POINTS CLEFS DU BE (36/42)

OUI !

➔ Publicité foncière obligatoire
➔ Passage devant le notaire obligatoire
➔ Possibilité de recourir à la promesse de BE (sans droit 1840A CGI)
➔ Annexe les diagnostics (Etat Risques Naturels, plomb et énergétique)
➔ Si agricolo-agricole : SAFER !

LES ENGAGÉ·E·S

A RETENIR (37/42)

Le notaire est là pour vous conseiller sur l'ensemble de ces points

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING (38/42)

Droits et obligations du bailleur ?

LES ENGAGÉ·E·S

LES POINTS CLEFS DU BE (39/42)

- ➔ Paiement de la redevance
- ➔ Si pas de paiement sur 2 ans, possibilité de résolution judiciaire du bail
- ➔ A l'échéance, le bailleur bénéficie (gratuitement) de toutes les améliorations apportées sur le bien

LES ENGAGÉ·E·S

BRAINSTORMING (40/42)

Droits et obligations du preneur ?

LES ENGAGÉ·E·S

LES POINTS CLEFS DU BE (41/42)

➔ Droit réel immobilier sur le bien
➔ Droit de chasse, mine, tourbière…
➔ Peut gréver de servitudes actives et passives
➔ Tenu aux grosses réparations sur les biens
➔ Jouir des lieux « en bon père de famille »
➔ Possibilité de « sous-louer »

LES ENGAGÉ·E·S

A RETENIR (42/42)

Le BE est une solution pour conforter un projet ESS sur le territoire, c'était la stratégie des militants il y a 50 ans : sécuriser les projets d'utilité sociale sur le LT pour leur permettre d'être plus puissants dans leurs actions au quotidien

LES ENGAGÉ·E·S



PARTIE 3
LA GESTION FONCIERE DANS UNE LOGIQUE D'ESS

LES ENGAGÉ·E·S

LE BAIL D'UTILITE SOCIALE (1/2)

➔ Annexé une charte décrivant des objectifs d'utilité sociale

➔ Fait varier le montant du loyer en fonction d'atteinte de certains critères d'utilité sociale

Choisir le BUS c'est assurer un prolongement de l'intérêt général dans l'utilisation privative des biens appartenant aux personnes publiques.

LES ENGAGÉ·E·S

L'ORE (2/2)

➔ Obligation réelle environnementale

➔ Servitude écologique sur 99 ans avec le contrôle de la collectivité

Choisir l'ORE c'est assurer un prolongement de l'intérêt général dans l'utilisation privative des biens appartenant aux personnes publiques.

LES ENGAGÉ·E·S