

Dynamisation des actifs immobiliers des établissements sanitaires et médico-sociaux

METTRE
EN ŒUVRE
ET PARTAGER

Tome 3 : Annexes juridiques et techniques



Les publications de l'ANAP s'inscrivent dans 3 collections, pour transmettre aux professionnels de santé les clés pour :

ANTICIPER ET COMPRENDRE une thématique avant de s'engager dans une démarche de transformation et d'amélioration de leur performance,

DIAGNOSTIQUER et comparer leurs performances, afin de bénéficier d'un éclairage indispensable à l'initiation de leur projet,

METTRE EN ŒUVRE ET PARTAGER leurs expériences avec leurs pairs en s'inspirant de conseils méthodologiques et de pratiques organisationnelles.



Anabelle BILLY,

ANAP, anabelle.billy@anap.fr

Hélène LEHÉRICÉY,

ANAP, helene.lehericey@anap.fr

Damien POIROT,

ANAP, damien.poirot@anap.fr

Sommaire

ANNEXE 1 : COMPÉTENCES DES INSTANCES EN MATIÈRE DE GESTION DES BIENS DE L'ÉTABLISSEMENT PUBLIC DE SANTÉ DEPUIS L'ENTRÉE EN VIGUEUR DE LA LOI « HÔPITAL, PATIENTS, SANTÉ ET TERRITOIRES »	4
ANNEXE 2 : PROCÉDURE DE CESSION D'UN BIEN APPARTENANT À UN ÉTABLISSEMENT PUBLIC DE SANTÉ.....	5
ANNEXE 3 : MÉCANISMES DE VENTE PAR ANTICIPATION DES BIENS D'UN ÉTABLISSEMENT PUBLIC DE SANTÉ RELEVANT DU DOMAINE PUBLIC.....	7
ANNEXE 4 : POSSIBILITÉS DE VALORISATION DES BIENS MOBILIERS D'UN ÉTABLISSEMENT PUBLIC DE SANTÉ.....	9
ANNEXE 5 : POSSIBILITÉS DE VALORISATION PAR VOIE DE BAIL.....	11
ANNEXE 6 : DISTINCTION DOMAINE PUBLIC/DOMAINE PRIVÉ	14
ANNEXE 7 : LA CONSULTATION DU SERVICE DES DOMAINES PAR LES ÉTABLISSEMENTS PUBLICS DE SANTÉ	20
ANNEXE 8 : RÉVISION DES CONDITIONS ET CHARGES IMPOSÉES POUR LES DONATIONS OU LEGS.....	22
ANNEXE 9 : PROCÉDURE DE DÉSAFFECTATION DES ÉDIFICES DE CULTE.....	24
ANNEXE 10 : TITRE DE PROPRIÉTÉ DES BIENS HOSPITALIERS ET MODALITÉS DE PREUVE	25
ANNEXE 11 : L'URBANISME ET LA VALORISATION DU PATRIMOINE.....	28
ANNEXE 12 : CESSION D'UN BIEN IMMOBILIER, PROCÉDURES ET DISPOSITIONS FISCALES.....	33
ANNEXE 13 : INCIDENCES DES MONUMENTS HISTORIQUES SUR LA VALORISATION DU PATRIMOINE HOSPITALIER	37

ANNEXE 1

COMPÉTENCES DES INSTANCES EN MATIÈRE DE GESTION DES BIENS DE L'ÉTABLISSEMENT PUBLIC DE SANTÉ DEPUIS L'ENTRÉE EN VIGUEUR DE LA LOI « HÔPITAL, PATIENTS, SANTÉ ET TERRITOIRES »

Propos liminaires

Selon l'article L. 6141-1 du code de la santé publique (CSP), « les établissements publics de santé (EPS) sont des personnes morales de droit public dotées de l'autonomie administrative et financière ». Plusieurs conséquences s'attachent au principe d'autonomie de gestion posé par le CSP : les EPS gèrent ainsi librement leur personnel et leur domaine, et concluent les contrats nécessaires à leurs besoins.

Les hôpitaux sont donc amenés à effectuer des actes de gestion de leur patrimoine sous réserve du respect des règles relatives à la propriété des personnes publiques et du contrôle effectué par l'Agence régionale de santé (ARS).

La présente annexe a pour objet de présenter les instances qui, au sein de l'établissement, sont habilitées à effectuer des actes de gestion ou d'administration du patrimoine des établissements de santé.

La loi « Hôpital, patients, santé et territoire » (loi HPST¹) a modifié sensiblement la gouvernance des EPS et introduit le principe du pilotage médico-administratif.

L'architecture nouvelle des hôpitaux est ainsi basée sur trois instances :
- Le conseil de surveillance, qui se substitue au conseil d'administration ;

- Le directoire, qui remplace le conseil exécutif et dont les compétences sont élargies et renforcées ;

- la direction, avec un directeur qui est par ailleurs président du directoire.

Les développements suivants présenteront le rôle de chacune de ces instances dans la prise de décision concernant les biens de l'établissement.

COMPÉTENCES DU CONSEIL DE SURVEILLANCE

L'article L. 6143-1 du CSP définit le rôle du conseil de surveillance en distinguant les domaines dans lesquels il dispose d'une compétence décisionnelle (au titre de laquelle « il délibère ») et ceux pour lesquels son rôle est seulement consultatif (c'est-à-dire ceux pour lesquels « il donne son avis »).

En matière patrimoniale, la compétence du conseil de surveillance est purement consultative : l'article L. 6143-1 du CSP précise qu'il « donne son avis sur [...] les acquisitions, aliénations, échanges d'immeubles et leur affectation, les baux de plus de 18 ans, les baux emphytéotiques et les contrats de partenariat [...] ».

Notons également que le conseil de surveillance « entend le directeur sur l'état des prévisions de recettes et de dépenses ainsi que sur le programme d'investissement ». En ces matières, il est donc simplement informé par le directeur, sans rôle décisionnaire ni consultatif.

Ainsi, depuis l'entrée en vigueur de la loi HPST, les attributions du conseil de surveillance sont centrées sur la définition de la stratégie de l'établissement et sur le contrôle de l'activité de l'établissement. Les compétences en matière immobilière ont été transférées au directeur, président du directoire.

RÔLE DU DIRECTOIRE

En application de l'article L. 6143-7-4 du CSP, le directoire a un rôle général de conseil du directeur dans la gestion et la conduite de l'établissement.

Trois types de compétences sont confiées au directoire : la préparation (du projet d'établissement), l'approbation (du projet médical) et la concertation.

En matière patrimoniale, le rôle du directoire est défini par l'article L. 6143-7 du CSP qui fixe les compétences du directeur qui s'exercent « après concertation avec le directoire ».

Ainsi, la concertation du directoire est obligatoire sur le programme d'investissement (4^o), les acquisitions, aliénations, échanges d'immeubles et leur affectation ainsi que les baux de plus de 18 ans (9^o) et sur les baux emphytéotiques, les contrats de partenariat et les conventions de location (10^o).

COMPÉTENCES DU DIRECTEUR DE L'ÉTABLISSEMENT

Selon l'article L. 6143-7 du CSP, « le directeur, président du directoire, conduit la politique générale de l'établissement ». La loi HPST marque ainsi une évolution notable puisque ce rôle appartenait avant au conseil d'administration ; l'article L. 6143-7 prévoyant que « le directeur [mette] en œuvre la politique définie » par le conseil d'administration.

Le directeur dispose ainsi d'une compétence générale dans la conduite de l'établissement au titre de laquelle il règle les affaires de l'établissement, autres que celles dévolues au conseil de surveillance ou pour lesquelles il doit procéder à une concertation avec le directoire.

Or, on l'a vu précédemment, la gestion du patrimoine constitue un domaine pour lequel la concertation du directoire est obligatoire. Aussi, après concertation du directoire, le directeur :

❖ conclut les acquisitions, les aliénations, les échanges d'immeubles et leur affectation ainsi que les baux de plus de 18 ans ;

❖ conclut les baux emphytéotiques en application de l'article L. 6148-2, les contrats de partenariat en application de l'article 19 de l'ordonnance n°2004-559 du 17 juin 2004 et les conventions de location en application de l'article L. 6148-3.

.....
En synthèse, en matière de gestion du patrimoine, il résulte de la cartographie des compétences issue de la loi HPST qu'avant toute décision ou conclusion d'un contrat, le directeur doit solliciter l'avis du conseil de surveillance et procéder à une concertation avec le directoire.

Les textes ne précisent pas à quel moment doivent intervenir cet avis et cette concertation. Cependant, afin que ces instances puissent se prononcer utilement, l'ANAP préconise que l'avis et la concertation interviennent sur la base d'un projet dont les caractéristiques substantielles sont arrêtées.

Les textes demeurent cependant muets sur la chronologie des différentes saisies ; il semblerait qu'elles aient vocation à intervenir de manière concomitante dans la mesure où ces instances sont saisies du même projet.

¹ Loi n°2009-879 du 21 juillet 2009 portant réforme de l'hôpital et relative aux patients, à la santé et aux territoires.

ANNEXE 2

PROCÉDURE DE CESSION D'UN BIEN APPARTENANT À UN ÉTABLISSEMENT PUBLIC DE SANTÉ

Propos liminaires

La cession concerne les biens qui ne correspondent plus aux besoins de l'établissement, tels que définis dans son projet d'établissement et qui, dès lors, ne sont plus ou ne seront plus affectés au service public hospitalier ou à l'usage direct du public.

Il est important de préciser qu'en cas de cession d'un bien, l'EPS doit être en mesure de rapporter la preuve qu'il est bien propriétaire du bien concerné.

En application de l'article L. 3111-1 du code général de la propriété des personnes publiques (CG3P), les biens appartenant au domaine public d'un EPS sont inaliénables.

La cession d'un bien suppose donc que celui-ci n'appartienne pas ou plus au domaine public de l'établissement de santé mais à son domaine privé que les personnes publiques gèrent librement en application de l'article L. 2221-1 du CG3P.

Il en résulte que pour qu'un hôpital puisse procéder à la cession d'un bien relevant de son domaine public, il doit préalablement procéder à son déclassement: le bien considéré appartenant alors à son domaine privé.

Il convient toutefois de préciser que seuls les biens qui ne sont plus affectés au service public ou à l'usage direct du public peuvent faire l'objet d'un déclassement. Dans le cas contraire, la décision de déclassement serait illégale.

Notons cependant que les deux principes mentionnés ci-dessus (pas de cession sans déclassement et pas de déclassement sans désaffectation) font l'objet de dérogations, étudiées dans l'annexe 3.

La présente annexe s'attachera à rappeler les instances internes de l'établissement appelées à intervenir dans une procédure de cession (1.), puis à étudier si un organe consultatif doit être saisi (2.) avant son examen par l'instance de contrôle externe (3.). Elle traitera en outre du droit de priorité instauré au profit des collectivités publiques lors de la cession de biens de certains établissements de santé (4.)

COMPÉTENCE AU SEIN DE L'ÉTABLISSEMENT POUR CÉDER UN BIEN

Au regard des développements de l'annexe 1, les instances en charge de la cession d'un bien sont les suivantes :

- Avis du conseil de surveillance ;
- Concertation avec le directoire ;
- Conclusion de la cession par le directeur de l'établissement.

En dehors de la détermination des instances compétentes en matière d'aliénation, le CSP ne prévoit aucune procédure spécifique pour la cession d'un bien du domaine d'un établissement de santé.

LA CONSULTATION DU SERVICE DES DOMAINES N'EST PAS OBLIGATOIRE

La loi HPST a modifié l'article L. 6141-1 du CSP en précisant que les EPS sont « soumis au contrôle de l'État ».

Il convient dès lors de se demander si ce changement de qualification entraîne l'obligation de consulter France Domaine avant de procéder à une cession immobilière.

En effet, antérieurement à cette modification, les EPS n'étaient pas tenus de consulter le service des domaines dès lors que le CSP ne prévoyait aucune disposition en ce sens et que le CG3P ne traitait pas le cas spécifique des établissements publics de santé.

Il convenait alors de s'interroger sur une éventuelle soumission des EPS devenus établissements publics de l'État à cette formalité dès lors que l'État y est lui-même tenu.

Or, aucune disposition dans le CG3P ne prévoit l'intervention de cette autorité pour les cessions de biens appartenant à des établissements publics de l'État. Cette procédure est certes prévue pour l'aliénation des immeubles du domaine privé de l'État mais dans un paragraphe du CG3P² uniquement applicable à l'État et non à ses établissements publics.

LE CONTRÔLE EXTERNE: L'AGENCE RÉGIONALE DE SANTÉ

L'article L. 6143-4 2° du CSP prévoit que « les décisions du directeur mentionnées aux 1° à 10° et 12° à 16° de l'article L. 6143-7 sont exécutoires de plein droit dès réception par le directeur général de l'agence régionale de santé ».

Or, on l'a vu précédemment (annexe 1), en matière de cession, les actes de l'établissement relèvent du 9° de l'article L. 6143-7 du même code.

Les décisions en la matière doivent donc être transmises au directeur général de l'ARS qui dispose alors d'un délai de 2 mois pour déférer au tribunal administratif les décisions du directeur de l'établissement qu'il estime illégales.

LE DROIT DE PRIORITÉ INSTITUÉ PAR L'ARTICLE L. 240-1 DU CODE DE L'URBANISME

Périmètre du droit de priorité

Un droit de priorité a été instauré en faveur des communes et des Établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) titulaires du droit de préemption urbain par l'article 35 de la loi n°2009-323 du 25 mars 2009 de mobilisation pour le logement et la lutte contre l'exclusion.

² Articles R. 3211-1 et suivants du CG3P qui reprennent les dispositions de l'article R. 129-1 du code du domaine de l'État.

➤ ANNEXE 2

Ce droit de priorité concerne tout projet de cession d'un immeuble situé sur le territoire de ladite commune ou de l'EPCI et appartenant aux EPS visés au dernier alinéa de l'article L. 6147-1 du CSP.

Or, l'article L. 6147-1 du CSP est relatif aux dispositions particulières à certains établissements et organismes et vise, dans sa rédaction actuelle, les établissements suivants :

- ❖ l'Assistance publique-Hôpitaux de Paris (AP-HP) ;
- ❖ les Hospices civils de Lyon (HCL) ;
- ❖ l'Assistance publique-Hôpitaux de Marseille (AP-HM) ;
- ❖ les établissements publics nationaux (EPN).

Notons toutefois que lors de l'entrée en vigueur de l'article L. 240-1 du code de l'urbanisme, le dernier alinéa de l'article L. 6147-1 du CSP était formulé ainsi : « Par dérogation aux dispositions de l'article L. 6114-1, le contrat d'objectifs et de moyens de l'Assistance publique-Hôpitaux de Paris est conclu entre l'établissement et le ministre de la Santé ainsi que, en ce qui concerne les objectifs quantifiés mentionnés à l'article L. 6114-2, le directeur de l'agence régionale de l'hospitalisation après avis de la commission exécutive de l'agence » et ne désignait dès lors que l'AP-HP.

Ainsi, l'article L. 6147-1 du CSP modifié par l'article 14 de la loi HPST ne comporte plus d'alinéa 3 sans pour autant que l'article L. 240-1 du code de l'urbanisme ait été ajusté.

Il convient toutefois de souligner que l'intention du législateur en 2006 était de faire application du régime du droit de priorité à l'AP-HP et cette intention n'a donc pas changé depuis. Lorsqu'il a modifié en 2009 l'article L. 6147-1, le législateur a poursuivi un objectif sans rapport avec le droit de priorité. Dès lors, il n'est pas possible de conclure que le régime du droit de priorité a été étendu aux HCL, à l'AP-HM et aux EPN. Par conséquent, seule l'AP-HP est concernée par les dispositions de l'article L. 240-1 du code de l'urbanisme.

Mise en œuvre du droit de priorité

L'EPS concerné notifie à la commune ou à l'EPCI compétent son intention d'aliéner le bien immobilier concerné et en indique le prix de vente tel qu'il est estimé par le directeur départemental des finances publiques.

La commune ou l'EPCI dispose d'un délai de 2 mois à compter de cette notification pour décider d'acquérir le bien concerné au prix déclaré ou proposer de l'acquérir à un prix inférieur en application des dispositions de l'article L. 3211-7 du CGPP.

En cas d'absence d'accord sur le prix et en cas de refus de la proposition de diminution du prix de vente, la commune ou l'EPCI peut saisir le juge de l'expropriation en vue de fixer le prix de l'immeuble et en informe le vendeur.

Le prix est alors fixé comme en matière d'expropriation ; la commune ou l'EPCI dispose d'un délai de 2 mois à compter de la décision juridictionnelle devenue définitive pour décider d'acquérir le bien au prix fixé par le juge.

ANNEXE 3

MÉCANISMES DE VENTE PAR ANTICIPATION DES BIENS D'UN ÉTABLISSEMENT PUBLIC DE SANTÉ RELEVANT DU DOMAINE PUBLIC

Propos liminaires

L'annexe 2 rappelle le principe selon lequel, au terme de l'article L. 3111-1 du CG3P, les biens de l'établissement de santé qui « relèvent du domaine public sont inaliénables et imprescriptibles ».

Dès lors, pour procéder à la cession d'un bien du domaine public, il est nécessaire de procéder préalablement à son déclassement afin qu'il relève non plus du domaine public mais de son domaine privé. La décision de déclassement venant, en principe, caractériser une désaffectation.

Toutefois, le même code introduit deux dérogations à ce principe que la présente annexe détaillera : la cession sans déclassement préalable (1.) et le déclassement sans désaffectation préalable (2.)

LA CESSION SANS DÉCLASSEMENT PRÉALABLE

L'article L. 3112-1 du CG3P prévoit qu'un bien relevant du domaine public puisse être cédé à l'amiable à une autre personne publique, sans déclassement préalable, dès lors que ce bien est destiné à l'exercice des compétences de la personne publique qui l'acquiert et qu'il relèvera de son domaine public.

En effet, dans un tel cas, que ce soit avant ou après sa cession, ce bien relèvera du domaine public. Il ne peut donc être en principe déclassé et par conséquent cédé.

Pour contourner cette difficulté de la domanialité publique continue, l'article L. 3112-1 du CG3P permet d'autoriser le passage d'un bien d'un domaine public à un autre alors que ce bien continuera d'être affecté au service public, qu'il soit ou non différent.

À retenir

L'article L. 3112-1 du CG3P permet à un EPS de céder, sans déclassement préalable, un bien relevant de son domaine public à une autre personne publique dès lors que ce bien aura vocation à relever du domaine public de la personne qui l'acquiert.

LA CESSION ANTICIPANT LA DÉSAFFECTATION

Conditions de mise en œuvre

L'article L. 2141-2 du CG3P prévoit qu'un bien du domaine public affecté au service public peut être déclassé avant même que sa désaffectation ne soit effective. Cet article modifie donc la règle selon laquelle la désaffectation intervient nécessairement préalablement au déclassement.

Dans le cadre de l'application de l'article L. 2141-2, l'acte de déclassement prévoit le délai (qui en application de l'article D. 2141-1 du CG3P ne peut être supérieur à 3 ans) dans lequel le bien sera effectivement désaffecté.

Le bien ainsi déclassé ne relève alors plus du domaine public de l'établissement de santé et peut être alors cédé. Dans une telle hypothèse, l'acte de vente devra prévoir que la vente sera résolue de plein droit si la désaffectation n'est pas intervenue dans le délai fixé par l'acte de déclassement.

Ce mécanisme de déclassement sans désaffectation préalable est ouvert aux biens des EPS en application de l'article L. 6148-6 du CSP qui dispose que : « L'article L. 2141-2 du code général de la propriété des personnes publiques s'applique au domaine des établissements publics de santé. »

L'application combinée des dispositions de l'article L. 2141-2 du CG3P et de l'article L. 6148-6 du CSP permet donc à un EPS de céder un bien relevant de son domaine public à une personne publique ou privée tout en le maintenant provisoirement affecté à l'activité hospitalière. En dehors de l'acte de cession lui-même, et en l'état actuel des dispositions du CG3P, la procédure ne requiert pas l'accord préalable du directeur général de l'ARS.

Le principal intérêt de ces dispositions consiste à permettre à l'EPS de bénéficier du produit de la vente immédiatement, sans attendre la désaffectation et le déclassement du bien.

Toutefois, ce mécanisme ne pourra pas être utilisé dans le cas d'une cession à une personne publique qui envisage elle-même d'affecter ce bien à un service public qu'elle gère ou à l'usage direct du public puisque, dans ce cas, le bien cesse d'être soumis aux principes de la domanialité publique.

➤ ANNEXE 3

Aspects pratiques de la mise en œuvre

En application de l'article 1583 du code civil, la propriété est transférée dès que la vente est parfaite (accord sur la chose et le prix).

Aussi, dans le cadre de l'application de l'article L. 2141-2 du CG3P, et sauf disposition contraire du contrat de vente, l'acquéreur sera propriétaire du bien dès la signature de la vente, c'est-à-dire avant la désaffectation du bien.

Le bien étant alors affecté, en tout ou partie, à l'usage direct du public ou au service public hospitalier, il est possible d'imaginer que :

- ❖ le nouveau propriétaire loue le bien à l'EPS ;
- ❖ ou que le prix de la vente soit réduit du fait de cette affectation pendant une période donnée pouvant aller jusqu'à 3 ans.

Si le bien est affecté de manière partielle aux besoins de l'établissement de santé, les parties veilleront à prévoir les conséquences financières et pratiques (en termes d'accès au bâtiment par exemple).

Il est préconisé, à l'issue de la période d'affectation, de dresser un procès-verbal de constat de fin d'affectation afin de tirer les conséquences financières et juridiques de la fin de l'affectation.

L'article L. 2141-2 du CG3P impose que l'acte de vente stipule que la vente sera résolue de plein droit si la désaffectation n'est pas intervenue dans le délai de 3 années.

Les parties à la vente ne peuvent renoncer à la mise en œuvre de cette clause résolutoire.

L'acte de vente devra anticiper la mise en œuvre de la clause résolutoire pour le cas où la condition de désaffectation ne se réaliserait pas.

La résolution de la vente implique la restitution du prix de la vente par l'EPS en contrepartie de la remise du bien concerné. Cela suppose, pour l'établissement de santé, d'avoir conservé en comptabilité la possibilité d'utiliser ces fonds en cas de résolution de la vente. Cela implique que l'EPS n'ait pas ou peu utilisé le fruit de la vente pendant la période transitoire, ce qui fait perdre à ce mécanisme son intérêt principal.

Autre conséquence pour l'établissement : dès lors que la vente n'aura pu devenir définitive du fait d'une défaillance de l'EPS à finaliser la désaffectation du bien, l'acquéreur pourra être fondé à demander des dommages et intérêts, à défaut de pouvoir demander l'exécution forcée de la vente du fait de l'appartenance du bien au domaine public.

..... **À retenir**

L'article L. 2141-2 du CG3P permet à un EPS de prendre une décision de déclassement d'un bien relevant de son domaine public dès que sa désaffectation a été décidée et avant même que cette désaffectation ne prenne effet.

La désaffectation devra impérativement intervenir dans un délai maximum de 3 années.

Dans l'intervalle, le bien étant déclassé, il peut être cédé, l'acte de vente devant alors préciser que la vente sera résolue de plein droit si la désaffectation n'est pas intervenue dans le délai de trois ans. Il est donc indispensable de ne mettre en œuvre cette procédure que lorsque l'établissement est certain de la date de libération du bien.

ANNEXE 4

POSSIBILITÉS DE VALORISATION DES BIENS MOBILIERS D'UN ÉTABLISSEMENT PUBLIC DE SANTÉ

Propos liminaires

Selon l'article 528 du code civil « sont meubles par leur nature [...] les corps qui peuvent se transporter d'un lieu à un autre, soit qu'ils se meuvent par eux-mêmes soit qu'ils ne puissent changer de place que par l'effet d'une force étrangère ».

Souvent acquis à titre gratuit par le biais de dons ou legs³, les EPS sont ainsi propriétaires d'un certain nombre de biens mobiliers de valeur (peintures, argenterie, sculptures...) qu'ils peuvent souhaiter valoriser.

La présente annexe a donc pour objet de présenter les possibilités de valorisation qui s'attachent aux biens meubles (2) une fois leur statut défini (1).

STATUT DES BIENS MOBILIERS D'UN ÉTABLISSEMENT PUBLIC DE SANTÉ

Afin de déterminer les possibilités de valorisation des biens meubles, il convient tout d'abord de déterminer s'ils relèvent du domaine public ou du domaine privé de l'établissement de santé.

L'article L. 2112-1 du CG3P définit les biens qui font partie du domaine public mobilier de la personne publique propriétaire comme « les biens présentant un intérêt public du point de vue de l'histoire, de l'art, de l'archéologie, de la science ou de la technique. » Les critères de la domanialité publique mobilière sont donc différents de ceux qui qualifient l'appartenance de biens immobiliers au domaine public.

Ainsi, « l'application du régime de la domanialité publique aux meubles (n'est) pas la conséquence de leur destination mais de leur nature même »⁴.

En effet, le critère de l'affectation, utilisé pour qualifier les biens immobiliers, appliqué aux biens meubles aurait conduit à intégrer au domaine public le mobilier usuel ou les biens d'équipement, ce qui n'était pas compatible avec la volonté du législateur de limiter les contours de la domanialité publique. Comme le souligne Philippe YOLKA⁵, c'est une « victoire du sens pratique, car une obsolescence rapide appelle un remplacement fréquent, s'accommodant mal de rigidités procédurales telles que le déclassement ».

L'article L. 2212-1 énumère ainsi, de manière non-exhaustive, un certain nombre de biens relevant du domaine public :

1° Un exemplaire identifié de chacun des documents dont le dépôt est prescrit aux fins de constitution d'une mémoire nationale par l'article L. 131-2 du code du patrimoine ;

2° Les archives publiques au sens de l'article L. 211-4 du code du patrimoine ;

3° Les archives issues de fonds privés entrées dans les collections publiques par acquisition à titre onéreux, don, dation ou legs ;

4° Les découvertes de caractère mobilier devenues ou demeurées propriétés publiques en application du chapitre 3 du titre II et du chapitre du titre III du livre V du code du patrimoine ;

5° Les biens culturels maritimes de nature mobilière au sens du chapitre 2 du titre III du livre V du code du patrimoine ;

6° Les objets mobiliers classés ou inscrits au titre du chapitre II du titre II du livre VI du code du patrimoine⁶ ou situés dans un immeuble classé ou inscrit ou concourant à la présentation au public de parties classées ou inscrites dudit immeuble ;

7° Les objets mobiliers autres que ceux mentionnés au 6° ci-dessus, présentant un intérêt historique ou artistique, devenus ou demeurés propriétés publiques en application de la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation de l'église et de l'État.

Pour les objets ne relevant pas de ces catégories, leur statut dépend des frontières de la notion d'intérêt public qui ne sont pas figées⁷.

Ainsi, René CHAPUS considère qu'il s'agit des biens qui présentent un caractère irremplaçable ou difficilement remplaçable.

Quant à Stéphane DURO, il considère que « de la jurisprudence du début du XIX^e siècle jusqu'à nos jours, il résulte clairement que les biens meubles à caractère culturel ou cultuel [...] ont été considérés, dès lors qu'ils étaient la propriété d'une personne publique, comme des éléments du domaine public mobilier »⁸.

Il n'est donc pas possible de qualifier de manière générale et absolue les biens meubles d'un hôpital. On peut cependant souligner que le critère de l'intérêt d'histoire et d'art a essentiellement pour conséquence d'écarter du domaine public les meubles que l'on peut qualifier, par opposition, de meubles ordinaires.

À retenir

Au titre de l'article L. 2112-1 du CG3P, la qualification de bien relevant du domaine public mobilier ne dépend pas de la destination du bien mais de sa nature même.

Il n'est donc pas possible de définir les contours de la notion de domaine public mobilier.

³ Article L. 1121-2 du CG3P : « Les établissements publics de l'État acceptent et refusent librement les dons et legs qui leur sont faits sans charges, conditions ni affectation immobilière ». Notons en outre que l'article L. 1127-2 du même code renvoie aux dispositions de l'article L. 6145-12 du code de la santé publique pour déterminer les règles selon lesquelles sont acquis les « effets mobiliers des apports par les personnes décédées dans les établissements publics de santé après y avoir été traitées gratuitement ».

⁴ Jean-Gabriel SORBARA, Le Domaine public mobilier au regard du code général de la propriété des personnes publiques, AJDA 2007, p. 619.

⁵ Philippe YOLKA, Les Meubles de l'administration, AJDA 2007, p. 964.

⁶ Jean-Gabriel SORBARA, op. cit.

⁷ Articles L. 622-1 et suivants du code du patrimoine relatifs au classement des objets mobiliers.

⁸ Stéphane DURO, Biens meubles culturels et cultuels : considérations sur une appartenance exclusive au domaine public mobilier, RFDA 2007, p. 1155.

➤ ANNEXE 4

LES POSSIBILITÉS DE VALORISATION DES BIENS MEUBLES

Biens relevant du domaine privé

L'article L. 2221-1 du CG3P dispose que les personnes publiques « gèrent librement leur domaine privé selon les règles qui leur sont applicables ».

Ces biens peuvent notamment être cédés en application de l'article L. 3211-17 du CG3P lorsqu'ils ne sont plus utilisés par l'EPS : « Lorsqu'ils ne sont plus utilisés par un service civil ou militaire de l'État ou un établissement public de l'État, les biens et droits mobiliers du domaine privé de l'État et de ses établissements publics peuvent être vendus dans les conditions fixées par décret en Conseil d'État. »

Ces dispositions réglementaires (codifiées aux articles R. 3211-35 et suivants du CG3P) sont toutefois applicables uniquement aux biens et droits mobiliers du domaine privé de l'État ; il n'existe pas de disposition comparable pour les établissements publics.

Biens relevant du domaine public

Si « les critères des domanialités publiques immobilières et mobilières sont ainsi dissociés, [...] les domaines publics immobilier et mobilier se voient appliquer un régime juridique unique »⁹.

Ainsi, qu'ils soient meubles ou immeubles, selon l'article L. 3111-1 du CG3P, « les biens des personnes publiques mentionnés à l'article L.1, qui relèvent du domaine public, sont inaliénables et imprescriptibles ».

L'aliénation d'un bien meuble relevant du domaine public d'un établissement de santé doit donc être précédée de son déclassement.

Or, pour les meubles du domaine public, l'entrée et la sortie du domaine public sont le fruit d'un processus autonome ; dès lors qu'un bien présente un intérêt public du point de vue de l'histoire, de l'art, de l'archéologie, de la science ou de la technique, il sera classé dans le domaine public. Son déclassement et par conséquent son aliénation ne pourront être la conséquence que d'un changement de nature, d'une perte d'intérêt du bien.

C'est cependant ce principe qui permet la cession amiable d'un bien meuble relevant du domaine public entre personnes publiques aux termes de l'article L. 3112-1 du CG3P.

En effet, dérogeant au principe d'inaliénabilité des biens relevant du domaine public, cet article prévoit que « les biens d'une personne publique, qui relèvent de son domaine public, peuvent être cédés à l'amiable, sans déclassement préalable, à une autre personne publique, lorsque ces biens sont destinés à l'exercice des compétences de la personne publique qui les acquiert et relèveront de son domaine public ».

Dès lors que l'appartenance au domaine public d'un bien mobilier ne résulte pas de son affectation mais de l'intérêt public qu'il présente, il est très probable qu'il continuera, en cas de cession à une autre personne publique, de relever du domaine public¹⁰. Sa cession à une autre personne publique, sans déclassement préalable, est donc envisageable.

Biens classés au titre des monuments historiques

Pour les biens classés, ce classement les place sous un régime de protection rigoureux¹¹.

Ainsi, l'établissement public est tenu d'assurer la garde et la conservation des objets mobiliers classés au titre des monuments historiques dont il est propriétaire, affectataire ou dépositaire.

Aux termes de l'article L. 622-14 du code du patrimoine, « Les objets classés au titre des monuments historiques appartenant à l'État sont inaliénables ». Pour ceux appartenant à un établissement public, ils peuvent être aliénés avec l'accord de l'autorité administrative mais « la propriété ne peut en être transférée qu'à l'État, à une personne publique ou à un établissement d'utilité publique ».

En outre, selon l'article L. 622-7 du code du patrimoine, les objets classés ne peuvent être ni modifiés, ni réparés ou restaurés sans l'autorisation de l'autorité administrative.

À retenir

S'agissant de biens mobiliers, leur déclassement ne sera pas seulement lié à une éventuelle désaffectation mais à un changement de nature, c'est-à-dire à leur perte d'intérêt public.

Les possibilités d'aliénation d'un bien répondant aux critères de la domanialité publique sont donc réduites, sauf en cas de cession à une autre personne publique.

⁹ Jean-Gabriel SORBARA, *op. cit.*

¹⁰ Étienne FATÔME, Les Dérogations au principe d'inaliénabilité des biens du domaine public prévues par le CG3P, *Cahiers de droit de l'intercommunalité* n°2, avril 2008, 7.

¹¹ Hervé BASTIEN, À quoi sert le domaine public mobilier ? L'exemple des biens culturels, *AJDA* 1993, p. 675.

ANNEXE 5 POSSIBILITÉS DE VALORISATION PAR VOIE DE BAIL

Propos liminaires

Si les biens relevant du domaine public des établissements de santé ne peuvent être loués au moyen de contrats de droit privé¹², leur domaine privé peut faire l'objet d'actes de disposition parmi lesquels figurent le bail à construction (1) ou le bail à réhabilitation (2).

La présente annexe a donc pour objet de présenter les conditions de recours à chacun de ces baux afin de déterminer s'ils peuvent être mis en œuvre par un EPS.

LE BAIL À CONSTRUCTION

Prévu par l'article L. 251-1 du Code de la construction et de l'habitation (CCH), le bail à construction est un « 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 ».

S'il peut être utilisé par les personnes publiques, le recours à ce bail, constitutif de droits réels, suppose toutefois la non-appartenance au domaine public des biens qui en sont l'objet¹³. En effet, l'article L. 251-3 du CCH prévoit que le bail confère au preneur un droit réel immobilier qui « peut être saisi dans les formes prescrites par la saisie immobilière », ce qui est exclu pour un bien relevant du domaine public.

LES PARTIES AU CONTRAT

Le bailleur

S'agissant du bailleur, l'article L. 251-1 du CCH énonce : « Le bail à construction est consenti par ceux qui ont le droit d'aliéner et dans les mêmes conditions et formes que l'aliénation ».

Ainsi, le bailleur peut être indifféremment une personne physique ou morale, de droit privé ou de droit public, mais il doit être propriétaire du bien loué.

Toutefois, s'agissant de biens appartenant à une personne morale de droit public, il convient de vérifier que l'immeuble dépend de son domaine privé. En effet, les biens relevant du domaine public ne peuvent être loués au moyen de contrats de droit privé, ce qui exclut les baux propres au droit de la construction, dont le bail à construction.

Le preneur

La qualité de preneur d'un bail à construction n'est pas définie par le CCH.

L'OBJET DU BAIL À CONSTRUCTION

L'objet du bail est défini à travers les obligations qu'impose l'article L. 251-1 du CCH au preneur, à savoir : édifier des constructions sur le terrain du bailleur et à les conserver en bon état d'entretien pendant toute la durée du bail. L'article L. 251-4 du CCH précise pour sa part que le preneur est « tenu du maintien des constructions en bon état d'entretien et des réparations de toute nature ».

Ainsi, le recours au bail à construction suppose que la personne publique bailleur :

- ❖ n'assure pas la maîtrise d'ouvrage des constructions ;
- ❖ ne devienne propriétaire des ouvrages concernés qu'au terme du bail ;
- ❖ n'assure pas la direction technique des opérations de construction.

Notons enfin que, au regard de l'objet du bail à construction, la conclusion d'un tel bail peut être soumise aux prescriptions des directives européennes sur les marchés publics s'il est, au regard de ces dispositions, requalifié en marché public de travaux¹⁴.

RÉGIME DU BAIL À CONSTRUCTION

Le bail est conclu pour une durée comprise entre 18 et 99 ans et ne peut se prolonger par tacite reconduction.

Le bail fixe les droits respectifs des parties sur les constructions existantes et sur les constructions édifiées. À défaut d'une telle stipulation, l'article L. 251-2 du CCH prévoit que le bailleur en devient propriétaire en fin de bail et profite des améliorations.

Concernant le prix du bail, la loi prévoit qu'il peut consister, en tout ou partie, dans la remise au bailleur « d'immeubles ou de fractions d'immeubles ou de titres donnant vocation à la propriété ou à la jouissance de tels immeubles ». Il peut également s'agir d'un loyer périodique révisable, payable en espèces.

¹² Le bail emphytéotique administratif de l'article L. 6148-4 du code de la santé publique ne sera pas étudié dans la présente annexe.

¹³ CE, 23 juin 2004, Assoc. éducative arts cultures et traditions populaires contre ville de Cholet, n°259474 : légalité d'un bail à construction portant sur une salle des fêtes.

¹⁴ Stéphane BRACONNIER, Bail à construction et notion de marché public de travaux, *Cour de justice des Communautés européennes*, 29 oct. 2009, *Commission contre Allemagne*, Aff. C-536/07, *Revue de droit immobilier* 2010, p. 149.

Yan LAIDIÉ, Bail à construction et collectivités publiques : quelques précisions, *RSJ* N°1/2010 : « Si les travaux sont précisés par le pouvoir adjudicateur et si les ouvrages sont conçus pour répondre in fine à ses besoins, en concourant à la réalisation de missions d'intérêt général dont la personne publique a la charge, le risque est important d'une requalification du bail à construction en marché public de travaux ».

➤ ANNEXE 5

LE BAIL À RÉHABILITATION

Est qualifié de bail à réhabilitation au sens de l'article L. 252-1 du CCH, le contrat par lequel un preneur s'engage à réaliser des travaux d'amélioration sur l'immeuble du bailleur et à le conserver en bon état d'entretien en vue de louer cet immeuble à usage d'habitation pendant la durée du bail.

Lors de la signature du bail, le preneur s'engage à réhabiliter le bâtiment, à assurer l'entretien ainsi que la gestion pendant toute la durée définie par le contrat.

Le bail à réhabilitation permet au propriétaire de mettre un bâtiment en location, sans pour autant avoir à investir dans des travaux de réhabilitation ni avoir à s'occuper de la gestion.

CONDITIONS

Les parties au contrat

Le bailleur

S'agissant du bailleur, l'article L. 252-1 du CCH énonce : « Le bail à réhabilitation est consenti par ceux qui ont le droit d'aliéner et dans les mêmes conditions et formes que l'aliénation ».

Ainsi, le bailleur peut être indifféremment une personne physique ou morale, de droit privé ou de droit public mais il doit être propriétaire du bien loué.

Toutefois, s'agissant de biens appartenant à une personne morale de droit public, il convient de vérifier que l'immeuble dépend de son domaine privé. En effet, les biens relevant du domaine public ne peuvent être loués au moyen de contrats de droit privé, ce qui exclut les baux propres au droit de la construction, dont le bail à réhabilitation.

Le preneur

La qualité de preneur à réhabilitation est réservée à des personnes morales limitativement énumérées par l'article L. 252-1 du CCH.

Il s'agit :

- ❖ d'un organisme d'habitation à loyer modéré (HLM) ;
- ❖ d'une société d'économie mixte dont l'objet est de construire ou de donner à bail des logements ;
- ❖ d'une collectivité territoriale ;
- ❖ d'un organisme dont l'un des objets est de contribuer au logement des personnes défavorisées et agréé à cette fin par le représentant de l'État dans le département.

Cette limitation des personnes pouvant prendre un bail à réhabilitation s'explique par le fait que l'institution de ce contrat avait été réclamée par les organismes d'HLM et que le financement des travaux était aidé par l'État.

L'objet du bail à réhabilitation

L'objet du bail est défini à travers les obligations qu'impose l'article L. 252-1 du CCH au preneur, à savoir :

Réaliser, dans un délai déterminé, des travaux d'amélioration sur l'immeuble pris à bail

Selon l'article L. 252-1 du CCH, « le contrat indique la nature des travaux, leurs caractéristiques techniques et le délai de leur exécution ».

Les parties décrivent et quantifient ainsi les travaux à la charge du preneur dans des plans et des devis qui donnent les caractéristiques techniques du projet.

S'agissant des contours des travaux d'amélioration, la loi ne précise pas s'il s'agit de tous types d'améliorations. Au regard des travaux parlementaires sur cette loi, il semble que cette notion puisse être interprétée largement : « travaux de remise aux normes », « opérations importantes de rénovation ou de gestion » nécessitant le cas échéant un permis de construire ou une déclaration préalable de travaux. En tout état de cause, il est nécessaire que les améliorations ne s'analysent pas en des constructions nouvelles.

Conserver l'immeuble en état d'entretien et de réparations de toute nature en vue de le louer à usage d'habitation pendant la durée du bail

Le preneur à bail à réhabilitation a donc l'obligation de louer l'immeuble à usage d'habitation pendant la durée du bail et durant cette période, il assure l'entretien du bâtiment.

RÉGIME DU BAIL À RÉHABILITATION

Effets entre les parties

Le bail est conclu sur une période minimale de 12 ans sans que la loi ne fixe une durée maximale. Le bail fixe la durée convenue entre les parties, déterminée selon l'importance des travaux d'amélioration à effectuer.

Pendant cette période, le bailleur perd totalement l'usage du bien.

Concernant le prix du bail, la loi est muette. Ainsi, les travaux effectués peuvent constituer la seule compensation du loyer mais il peut également être convenu, dans le contrat, que le preneur de bail verse un loyer au bailleur.

En fin de bail, le bailleur récupère l'immeuble amélioré sans indemnité.

Effets à l'égard des occupants de l'immeuble

L'article L. 252-4 du CCH dispose que : « Au terme du bail à réhabilitation, le preneur est tenu de restituer l'immeuble au bailleur libre de location et d'occupation ».

Toutefois, un processus de relocation ou de relogement des occupants est mis en œuvre avant la fin du bail.

Ce dispositif comporte plusieurs modalités. Six mois avant la date d'expiration du bail, le bailleur peut proposer aux occupants un contrat de location prenant effet à cette date. À défaut, le preneur est tenu, au plus tard 3 mois avant l'expiration du bail à réhabilitation, d'offrir aux occupants un logement correspondant à leurs besoins et à leurs possibilités.

L'occupant qui n'a pas conclu de contrat de location avec le bailleur ou accepté l'offre de relogement du preneur, est déchu de tout titre d'occupation sur le logement à l'expiration du bail à réhabilitation.

Régime fiscal

Les logements pris à bail à réhabilitation bénéficient de l'exonération de la taxe foncière pendant la durée du bail et ce à compter du 1^{er} janvier de l'année qui suit celle au cours de laquelle les logements sont pris à bail.

Cette perte de recettes fiscales pour les collectivités territoriales concernées est compensée par l'État.

À retenir

Les possibilités de valorisation des biens d'un EPS peuvent être limitées par le principe de spécialité qui s'impose à ces structures.

La vigilance des acteurs est attirée sur le risque de qualification d'un bail à construction en marché de travaux dont la conclusion est dès lors soumise aux procédures prévues par les directives européennes.

ANNEXE 6 DISTINCTION DOMAINE PUBLIC / DOMAINE PRIVÉ

LE DOMAINE PUBLIC HOSPITALIER

Rappel historique

Jusqu'en 1977, on considérait que les biens appartenant aux hôpitaux publics relevaient de leur domaine privé et étaient donc soumis au droit privé quelles que soient leur origine et leur fonction¹⁵.

D'une manière générale, il a longtemps été considéré que les établissements publics ne possédaient pas de domaine public propre en dehors des biens qui leur venaient d'une collectivité publique. Il était ainsi estimé que seul l'État et les collectivités territoriales pouvaient disposer d'un domaine public¹⁶.

Le revirement de jurisprudence s'est opéré dans les années 1980, celui-ci ayant d'ailleurs été annoncé par un avis rendu le 28 avril 1977 par le Conseil d'État, avis consacré à la domanialité hospitalière¹⁷.

Le Conseil d'État a en premier lieu considéré que « les bâtiments et installations qui appartiennent aux établissements publics hospitaliers, lorsqu'ils sont affectés au service public et spécialement aménagés à cette fin, sont des dépendances du domaine public de ces établissements. Il en est ainsi notamment des voies de desserte établies à l'intérieur des hôpitaux, de leurs dépendances et de leurs accessoires ».

Enfin, l'article L. 6148-1 du CSP reconnaît désormais expressément que les EPS disposent d'un domaine public¹⁸.

L'AFFECTATION AU SERVICE PUBLIC ET L'AMÉNAGEMENT SPÉCIAL À CET EFFET

Ainsi, le principe dégagé par le Conseil d'État est le suivant : tous les biens appartenant aux hôpitaux publics qui sont affectés au service public et spécialement aménagés à cet effet font partie de leur domaine public.

Toutefois, pour répondre à l'objectif de restreindre l'application du régime de la domanialité publique aux biens propriétés des personnes publiques, le CG3P¹⁹ exige que, pour que le bien relève du domaine public, il ne fasse plus l'objet d'un aménagement spécial mais d'un aménagement indispensable.

L'affectation au service public doit être comprise comme correspondant à la définition donnée par les textes au service public hospitalier²⁰, ce qui comprend non seulement les tâches de soins, mais également les activités d'éducation et de prévention sanitaire, les activités de formation initiale et continue des médecins et de personnels paramédicaux, de recherche et d'aide médicale urgente.

Il est également à noter que certains biens publics ont été incorporés dans le domaine public par détermination de la loi, c'est-à-dire par le biais d'un texte sans que la condition de l'affectation ne soit nécessairement satisfaite²¹ : les biens du domaine mobilier par exemple (article L. 2112-1 du CG3P).

Font en outre partie du domaine public hospitalier les biens qui font l'objet d'un aménagement indispensable à l'exécution des missions du service public hospitalier. La définition du caractère indispensable n'est pas donnée par le CG3P mais elle vise clairement à mettre fin à l'interprétation assez large qui était faite de la notion d'aménagement spécial. « Le juge devra faire la différence entre les aménagements qui seraient nécessaires et ceux qui sont indispensables ; les uns seraient utiles alors que les autres conditionnent la réalité de l'affectation au service public »²².

LES BIENS SITUÉS DANS L'ENCEINTE MÊME DE L'HÔPITAL

Avant 2010, on considérait que la domanialité reconnue aux établissements publics, et notamment aux établissements publics de santé, était une domanialité dite « globale », c'est-à-dire qu'elle concernait tous les biens, même momentanément non affectés au service public hospitalier ou non aménagés à cet effet, mais qui pouvaient simplement avoir vocation à l'être et qui étaient situés dans l'enceinte de l'établissement public en cause.

La formulation de l'article L. 2111-1 du CG3P, qui exige un aménagement indispensable et donc que les travaux relatifs à ces aménagements soient réalisés de façon certaine et effective même s'ils ne sont pas achevés, semble exclure de considérer que les terrains non-affectés, dits « en friche », qui ne sont actuellement pas affectés au service public hospitalier et qui n'ont donc pas fait l'objet d'un aménagement spécial à cet effet, puissent être considérés comme relevant du domaine public hospitalier. Ce critère de l'aménagement indispensable ne produit cependant ses effets qu'à l'égard des biens dont l'incorporation a été réalisée après la date d'entrée en vigueur du CG3P, c'est-à-dire après 2006 (CE, section, 28 décembre 2009, société Brasserie du théâtre).

L'article L. 2111-2 énonce que « font également partie du domaine public les biens [...] qui, concourant à l'utilisation d'un bien appartenant au domaine public, en constituent un accessoire indissociable. ». Mais, là encore, la jurisprudence du Conseil d'État semble aller dans le sens d'un resserrement du domaine public²³.

¹⁵ Jean-Bernard AUBY, Le Patrimoine hospitalier et l'évolution du droit des propriétés publiques, AJDA 1993, p. 296.

¹⁶ En ce sens, Précis de droit administratif, 3^e éd., 1940, p. 542 : « Les services publics à patrimoine spécial, que l'on appelle les établissements publics, n'ont pas de domaine public, mais seulement un domaine privé ».

¹⁷ CE, sect. soc., avis n°319.305, 28 nov. 1977 : AJDA 1977, p. 586, confirmé au contentieux : CE, 6 févr. 1981, Epp : Rec. ; CE, tables, p. 745 et 21 mars 1984, Mansuy, ibid., tables, p. 616 ; CE ; 23 juin 1986, Thomas, ibid., p. 167.

¹⁸ Cet article vise de manière expresse « les propriétés qui relèvent du domaine public des établissements publics de santé » et fait référence au régime juridique qui leur est applicable.

¹⁹ Texte de référence : article L. 2111-1 du code général de la propriété des personnes publiques.

²⁰ Textes de référence : article L. 6111-2 et suivants du code de la santé publique dont article L. 6112-1.

²¹ Jean DUFAU, Propriété publique et domanialité publique, AJDA 2012, p. 1381.

²² Encyclopédie des collectivités locales.

²³ CE, 11 décembre 2008, Crédit municipal de Paris, req. n°309260.

Par un arrêt de la société Brasserie du théâtre²⁴, le Conseil d'État semble avoir également mis fin à la théorie de la domanialité publique globale en considérant que la circonstance que des locaux soient situés dans un ensemble immobilier principalement affecté à un service public et spécialement aménagé à cette fin ne suffit pas à caractériser leur appartenance au domaine public.

La conception restrictive, tant de la domanialité virtuelle que de la théorie de l'accessoire, implique dorénavant de rechercher si chacun des biens situés dans l'enceinte de l'hôpital répond lui-même au critère de la domanialité publique ou d'examiner s'il peut être considéré comme un accessoire indispensable.

LES PRINCIPES RÉGISSANT LE DOMAINE PUBLIC HOSPITALIER

L'article L. 6148-1 du CSP rappelle expressément désormais les règles applicables au domaine public hospitalier :

« Conformément aux dispositions de l'article L. 3111-1 du code général de la propriété des personnes publiques, les propriétés qui relèvent du domaine public des EPS et de structures de coopération sanitaire dotées de la personnalité morale publique sont inaliénables et imprescriptibles.

Toutefois, les propriétés qui relèvent de ce domaine peuvent être cédées dans les conditions prévues à l'article L. 3112-1 du code général de la propriété des personnes publiques ou échangées dans les conditions fixées aux articles L. 3112-2 et L. 3112-3 du même code ».

LES BIENS DU DOMAINE PUBLIC HOSPITALIER SONT INALIÉNABLES ET IMPRESCRIPTIBLES

Les biens immobiliers qui font partie du domaine public bénéficient de garanties de protection dont les biens du domaine privé ne bénéficient pas.

L'inaliénabilité du domaine public

Principe

La règle de l'inaliénabilité des biens du domaine public n'implique pas que ces biens ne pourront jamais être vendus mais que les biens du domaine public ne pourront pas être vendus tant que dure l'affectation au service public²⁵.

La règle de l'inaliénabilité interdit donc la vente des biens relevant du domaine public, en l'absence d'une mesure préalable de déclassement.

Il est d'ailleurs important de souligner qu'il n'est pas nécessaire que l'acte de déclassement soit précédé d'une désaffectation de fait. En revanche, la décision de déclassement est illégale si le bien déclassé demeure affecté à un usage public ou à un service public²⁶.

Exception

En application de l'article L. 3112-1 du CG3P, les biens du domaine public peuvent être cédés à l'amiable, sans déclassement préalable, entre personnes publiques, lorsqu'ils sont destinés à l'exercice des compétences de la personne publique qui les acquiert et relèveront de son domaine public.

Conséquences

❖ En premier lieu, les ventes des biens qui font partie du domaine public sont nulles²⁷. La nullité peut être invoquée par tous les administrés qui y ont intérêt, outre l'administration propriétaire²⁸, devant le juge administratif par détermination de la loi si la vente porte sur un bien du domaine de l'État²⁹ mais aussi pour les EPS en application de la jurisprudence du tribunal des conflits³⁰.

❖ Il est en outre impossible d'exproprier le domaine public. La règle de l'inaliénabilité interdit en effet non seulement les aliénations volontaires mais aussi les aliénations forcées³¹. Ainsi, lorsqu'un bien du domaine public fait partie d'une procédure d'expropriation, son inclusion dans le périmètre de la déclaration d'utilité publique ne se traduira pas par un transfert de propriété mais par un changement d'affectation ou une superposition d'affectations.

²⁴ CE Sect. 28 décembre 2009, société Brasserie du théâtre, req. n°290937.

²⁵ Jean DUFAU, Le Domaine public, 5^e édition, Le Moniteur, p. 208 chapitre 7, n°7.

²⁶ CE, 22 avril 1977, Michaud, AJDA 1977, II, p. 441.

²⁷ Exemples : à propos de la promesse de la vente d'un terrain par un département qui s'est révélé faire partie du domaine public (CE, 1^{er} mars 1989, Herbert BERO, Dr. adm. 1989, n°244) ou à propos de la vente par une ville d'une chute d'eau dépendant du domaine public municipal (Cass. Req. 11 févr. 1878, D. 1878, I, 196).

²⁸ Cass. 1^{re} Ch. Civ., 3 mai 1988, Bull. civ. I, n°123, p. 85.

²⁹ Texte de référence : article L. 3231-1 du CG3P : « Sont portés devant la juridiction administrative les litiges relatifs aux cessions des biens immobiliers de l'État ».

³⁰ Fabrice MELLERAY, La répartition des compétences juridictionnelles en matière de contentieux de la gestion du domaine privé, commentaire sur l'arrêt TC, 22 nov. 2010, société Brasserie du théâtre contre commune de Reims, DA n°2, févr. 2011 : « l'acte de la commune par lequel elle initie, conduit ou met fin à une relation contractuelle portant sur la valorisation ou la protection d'une dépendance du domaine privé relève de la compétence judiciaire dès lors qu'elle n'affecte ni le périmètre ni la consistance de ce domaine (autrement dit qu'il ne s'agit pas d'un acte de disposition) Le TC précise que cette compétence judiciaire vaut pour les litiges opposant l'administration à ses cocontractants (ainsi qu'aux les voisins des dépendances du domaine privé ».

³¹ Le principe d'inaliénabilité du domaine public fait obstacle à ce que des dépendances domaniales fassent l'objet d'une procédure d'expropriation au profit de la collectivité responsable de l'aménagement qui conduirait à opérer un transfert de propriété d'une collectivité publique à une autre collectivité publique » (extrait avis du CE, 26 mai 1992, EDCE 1992, p. 43).

➤ ANNEXE 6

Dans un avis rendu le 27 janvier 1977, le Conseil d'État saisi par le ministre de l'Intérieur a eu à répondre de la procédure applicable pour obliger une commune qui s'y refusait à mettre à la disposition d'un hôpital le terrain servant d'assise à une rue située sur le territoire de la commune³².

Il y a changement d'affectation lorsque la destination d'un bien du domaine public est modifiée sans déclassement préalable et sans transfert de propriété.

❖ En premier lieu, le bien primitivement affecté à un service ou à une collectivité pour satisfaire un besoin déterminé est mis à la disposition d'un autre service ou d'une autre collectivité en vue d'une autre mission. Ce changement d'affectation s'accompagne la plupart du temps de l'exécution de travaux afin d'approprier le bien à sa nouvelle destination.

À titre d'exemple, il y a changement d'affectation si un immeuble domanial utilisé par un ministère est confié à un autre ministère ; ou bien encore si une voie publique est incorporée au domaine public ferroviaire.

❖ En second lieu, le changement d'affectation est réalisé en l'absence de toute mesure de déclassement. Par conséquent, le bien qui faisait partie du domaine public lorsque sa destination a été modifiée demeure soumis au régime de la domanialité publique entre les mains du nouvel affectataire.

La procédure de changement d'affectation n'est d'ailleurs possible que si le bien demeure dans le domaine public, s'il devait devenir une dépendance du domaine privé, cela nécessiterait un acte de déclassement, cet acte étant le seul permettant de faire disparaître la domanialité publique.

La superposition d'affectation (ou de gestion) ressort d'une construction empirique qui autorise une affectation d'une dépendance du domaine public, tout en lui conservant sa destination primitive. Cette procédure suppose donc que l'immeuble dont il s'agit n'a pas cessé de présenter une utilité pour le service gestionnaire³³.

L'imprescriptibilité du domaine public

L'imprescriptibilité interdit d'acquérir par prescription, c'est-à-dire par la possession prolongée, la propriété des biens faisant partie du domaine public. Cette règle ne souffre aucune exception.

INTERDICTION DE CONSTITUER DES DROITS RÉELS SUR LE DOMAINE PUBLIC HOSPITALIER

Principe

Les démembrements de la propriété du domaine public et plus spécifiquement la constitution de droits réels civils au profit des administrés sont interdits.

Exception

Des règles particulières s'appliquent cependant en ce qui concerne les servitudes et les baux emphytéotiques³⁴.

LES ORGANES DE GESTION DU DOMAINE PUBLIC COMPÉTENTS

Le CSP prévoit quelles sont les autorités compétentes en ce qui concerne la gestion du domaine, qu'il s'agisse d'ailleurs du domaine public ou du domaine privé de l'établissement, les dispositions en cause ne faisant pas de différence (cf. annexe 1 du présent guide).

LE DOMAINE PRIVÉ DES ÉTABLISSEMENTS PUBLICS DE SANTÉ

Principe

La définition du domaine privé ne peut être donnée que d'une manière négative. Le domaine privé des hôpitaux comprend les biens immobiliers et mobiliers qui ne font pas partie du domaine public³⁵.

Nous avons vu que les biens qui étaient affectés au service public de santé et qui avaient fait l'objet d'un aménagement indispensable à cet effet font partie du domaine public hospitalier.

À l'inverse et d'une manière générale, les biens qui ne sont pas affectés au service public de santé relèvent en principe du domaine privé des hôpitaux.

³² Sans que la propriété d'aucune partie du domaine public d'une collectivité publique soit aliénée, celui-ci peut recevoir, dans un intérêt public, une affectation différente. Ce changement d'affectation peut légalement résulter de la déclaration d'utilité publique de travaux nécessaires au fonctionnement d'un service public, même si celui-ci est organisé par une autre collectivité. Il appartient aux autorités compétentes en vertu de l'ordonnance du 23 oct. 1958, et selon la procédure prévue par ce texte, de déclarer d'utilité publique les travaux qu'elles jugeraient nécessaires à l'aménagement de l'établissement hospitalier. Cette déclaration d'utilité publique, sans porter atteinte à la propriété de la commune de Crosne, permettrait l'affectation de cette partie du domaine aux besoins du service public hospitalier. (CE, avis n°318.858, section de l'Intérieur, 27 janv. 1977). Il s'agissait en l'espèce de l'aménagement de l'accès sur la voie publique d'un hôpital qui nécessitait l'occupation d'une rue classée dans le domaine public communal.

³³ Texte de référence : article L. 2123-7 du CG3P. La superposition d'affectation est une procédure qui permet de donner à une dépendance immobilière du domaine public une destination nouvelle tout en lui conservant sa destination d'origine. Ainsi, un quai du domaine public fluvial peut aussi être utilisé comme promenade publique (CE, 5 mai 1944, société auxiliaire de l'entreprise, RDP 1944, p. 249).

³⁴ Voir articles L. 6148-2 et L. 6148-5 du code de la santé publique ainsi que le guide édité par la MAINH (Mission nationale d'appui à l'investissement hospitalier) sur les baux emphytéotiques.

³⁵ Texte de référence : article L. 2211-1 du CG3P.

Exception

Il existe quelques rares exceptions à cette règle³⁶.

Régime juridique applicable

Le domaine privé des EPS est en principe soumis au droit privé.

À la différence des dépendances du domaine public, les biens du domaine privé sont aliénables³⁷ et prescriptibles³⁸. Les biens du domaine privé des EPS peuvent être expropriés.

Certaines formes cependant d'aliénation sont interdites, et notamment les aliénations à titre gratuit, en application d'un principe général qui interdit aux personnes publiques de procéder à des libéralités³⁹. Les cessions à titre gratuit sont toutefois légales lorsqu'elles sont justifiées par des motifs d'intérêt général et qu'elles comportent des contreparties suffisantes⁴⁰.

COMMENT UN BIEN PEUT-IL PASSER DU DOMAINE PUBLIC AU DOMAINE PRIVÉ ET INVERSEMENT ?

LE PASSAGE D'UN BIEN DU DOMAINE PRIVÉ AU DOMAINE PUBLIC

Un bien du domaine privé peut être affecté à l'usage public ou à un service public et, de ce fait, entrer dans le domaine public.

L'affectation est l'acte en vertu duquel une personne publique met un immeuble dépendant de son domaine privé à la disposition de l'un de ses propres services ou d'un service.

L'acte d'affectation, lorsqu'il ne résulte pas d'une loi, peut être exprès ou implicite.

L'affectation formelle

Ces affectations revêtent généralement la forme d'une décision administrative unilatérale.

Nous avons vu précédemment que le directeur, après concertation avec le directoire et avis du conseil de surveillance, était compétent pour décider de l'affectation d'un bien.

Pour qu'un bien entre dans le domaine public, un acte juridique d'affectation n'est pas forcément nécessaire⁴¹. À l'inverse, l'affectation matérielle est toujours nécessaire.

Qui plus est, l'acte juridique d'affectation ne suffit pas à lui seul à faire entrer le bien dans le domaine public. Pour ce faire, l'affectation formelle devra toujours être suivie d'une affectation matérielle.

L'acte juridique d'affectation ne permet pas à lui seul de faire entrer un bien dans le domaine public. Cet acte doit toujours être suivi d'effet⁴².

Ainsi l'acte juridique d'affectation non suivi d'affectation matérielle serait entaché d'illégalité⁴³.

L'affectation de fait

Il y a affectation de fait ou matérielle lorsqu'un bien est utilisé en vue de la mission qui lui a été assignée par l'acte juridique d'affectation.

Cette affectation peut suffire à elle seule à faire entrer le bien dans le domaine public.

LE PASSAGE D'UN BIEN DU DOMAINE PUBLIC AU DOMAINE PRIVÉ

À l'inverse de ce qui vient d'être dit, en ce qui concerne le passage du domaine privé au domaine public, la sortie d'un bien du domaine public nécessite en principe un acte juridique.

Le déclassement

Définition du déclassement

« Le déclassement est l'acte administratif qui fait perdre à un bien son caractère de dépendance du domaine public. »⁴⁴

Dès que le bien a été déclassé, celui-ci cesse en principe de faire partie du domaine public.

³⁶ À titre d'exemple, c'est le cas des musées détenus par certains hôpitaux (dont celui des Hospices de Beaune) ainsi d'ailleurs que les objets qui s'y trouvent (En ce sens, Jean-Bernard AUBY, précité et civ. 1^{re}, 2 avr. 1963, AJDA 1963. 487, note Jean DUFAU).

³⁷ Exception faite des charges et conditions éventuellement imposées aux donations et legs, voir annexe 8.

³⁸ Cass. civ., 12 janv. 1982 : D. 1982, jurispr. p. 577.

³⁹ Décision du Conseil constitutionnel du 17 décembre 2010 « ces principes font obstacle à ce que des biens faisant partie du patrimoine de personnes publiques puissent être aliénés ou durablement grevés de droits au profit de personnes poursuivant des fins d'intérêt privé sans contrepartie appropriée eu égard à la valeur réelle de ce patrimoine » (D. n°2010-67/86 QPC : AJDA 2010, p. 2455). Décision du Conseil constitutionnel du 25 et 26 juin 1986 « La Constitution s'oppose à ce que des biens ou des entreprises faisant partie de patrimoines publics soient cédés à des personnes poursuivant des fins d'intérêt privé pour des prix inférieurs à leur valeur » (D. n°86-207, DC : Rec. cons. Const. p. 61) ; CE, 6 avr. 1998, Communauté urbaine de Lyon : Rec. CE, p. 132.

⁴⁰ CE, 3 nov. 1997, commune de Fougerolles : Dr. adm. 1997, comm. n°387. Pour une application de ce principe, CE 25 nov. 2009, Commune de Mer, n°310208

⁴¹ Des terrains compris dans les installations d'une gare et spécialement aménagés en vue de répondre aux besoins du chemin de fer ont été considérés comme des dépendances du domaine public ferroviaire (CE, 1^{er} juill. 1960, Établissements Soulat, Lebon, p. 442).

⁴² Des parcelles qui n'ont jamais en fait été affectées au service du chemin de fer ne peuvent faire partie du domaine public ferroviaire (Cass.civ., 7 nov. 1950, S. 1952, I, 173, note Tixier).

⁴³ CE, 20 déc. 1961, Coulomb, Lebon p. 725.

⁴⁴ Jean DUFAU, Le Domaine public, Le Moniteur, 5^e édition, p. 162-163, Chap 5, n° 5.

➤ ANNEXE 6

Ainsi, un bien qui n'aurait pas été déclassé tout en n'étant plus affecté à un service public demeure partie du domaine public⁴⁵.

Il n'est pas nécessaire, cependant, que l'acte administratif de déclassement soit précédé d'une désaffectation de fait.

Postérieurement à son déclassement, une voie publique peut ainsi continuer à être utilisée par les piétons et par les véhicules aussi longtemps que la collectivité publique propriétaire de la voie ne s'y oppose pas⁴⁶.

Il a ainsi été jugé que la circonstance qu'avant son déclassement une voie publique était fréquentée par les habitants de plusieurs communes était sans influence sur la légalité de l'arrêt préfectoral prononçant son déclassement, « une décision de déclassement portant par elle-même désaffectation »⁴⁷.

Cette situation doit cependant être précaire et révocable, dans la mesure où une décision de déclassement est illégale lorsque le bien déclassé demeure durablement affecté à un usage public ou à un service public⁴⁸.

En tout état de cause, la décision de déclassement doit donc être obligatoirement suivie d'une désaffectation de fait, dans la mesure où une décision de déclassement d'un bien qui ne serait pas suivie d'une désaffectation matérielle serait illégale.

Notons toutefois qu'en application de l'article L. 2141-2 du CG3P, le déclassement d'un bien d'un EPS et affecté au service public, peut intervenir dès que sa désaffectation a été décidée même si cette désaffectation ne va prendre effet que plus tardivement, dans un délai maximum de 3 ans (cf. annexe 3).

L'article L. 2141-3 du CG3P permet quant à lui le déclassement d'un bien encore affecté au service public en vue de permettre un échange avec un bien d'une personne privée ou relevant du domaine privé d'une personne publique, afin d'améliorer les conditions d'exercice de ce service public.

La question du transfert d'un bien du domaine public entre deux personnes publiques

En l'absence de dispositions législatives contraires, pour qu'un bien relevant du domaine public puisse être aliéné, celui-ci doit au préalable faire l'objet d'un déclassement.

Cependant, l'article L. 3112-1 du CG3P prévoit qu'un bien relevant du domaine public puisse être cédé à l'amiable à une autre personne publique, sans déclassement préalable dès lors que ce bien est destiné à l'exercice des compétences de la personne publique qui l'acquiert et qu'il relèvera de son domaine public.

En effet, dans un tel cas, que ce soit avant ou après sa cession, ce bien relèvera du domaine public. Il ne peut donc être en principe déclassé et par conséquent cédé.

Pour contourner cette difficulté de la domanialité publique continue, l'article L. 3112-1 du CG3P permet d'autoriser le passage d'un bien d'un domaine public à un autre alors que ce bien continuera d'être affecté au service public, qu'il soit ou non différent.

Ainsi, la vente d'un bien faisant partie de son domaine public, par un EPS à une autre personne publique, qui souhaiterait affecter ce bien à un service public dont elle aurait la charge, peut être réalisée sur la base des dispositions de l'article précité (cf. annexe 3).

Procédure de déclassement

Une fois la règle ci-dessus rappelée respectée, si l'établissement public hospitalier souhaite effectivement que le bien sorte durablement de son domaine public (c'est-à-dire que l'EPS n'en a plus besoin pour l'exercice de ses missions de service public et qu'il souhaite le vendre à une personne privée ou à une personne publique qui ne l'affectera pas tout de suite à l'un de ses services publics) la procédure de déclassement elle-même n'est pas nécessairement complexe et longue.

Le CSP ne précise pas expressément quelle est l'autorité compétente pour déclasser un bien du domaine public.

Mais dans le silence des textes, l'acte de déclassement doit, sous peine d'illégalité, être pris par les mêmes autorités et selon les mêmes procédures que l'acte d'affectation qui avait prononcé l'incorporation dans le domaine public. Le directeur, après concertation avec le directoire et avis du conseil de surveillance, sera donc en principe compétent pour déclasser un bien relevant du domaine public.

L'acte administratif de déclassement prend la forme d'une décision du directeur mentionnant dans ses visas la consultation du directoire et du conseil de surveillance.

⁴⁵ C. const. décision n°86-217 du 18 sept. 1986, selon laquelle le principe d'inaliénabilité s'oppose à ce que les biens du domaine public « soient aliénés sans qu'ils aient été au préalable déclassés ».

⁴⁶ Jean DUFAU, *Le Domaine public*, Le Moniteur, 2001, 5-6.

⁴⁷ CE, 9 juillet 1997, *Association de défense de la forêt de la Caboché*, n°168.852.

⁴⁸ CE, 22 avr. 1977, *Michaud*, AJDA 1977, II, p. 441.

Effet

Un bien appartenant à un EPS qui sort du domaine public par l'effet du déclassement sans être immédiatement aliéné par l'établissement demeure la propriété de cet établissement : il devient donc une dépendance du domaine privé de l'établissement.

Dès lors, ce bien peut :

• être librement aliéné à une personne privée ou à une personne publique⁴⁹ ;

• faire l'objet de différents contrats de droit privé en vue d'une revalorisation⁵⁰.

Un bien relevant du domaine privé d'un EPS peut faire l'objet d'une mise à bail (contrat de location)⁵¹.

Qui plus est, la technique de la mise à bail peut être utilisée pour tous les biens du domaine privé de l'EPS : les immeubles destinés au logement, à des activités culturelles, à des terres de culture, de pâture, etc.

La location prend en principe la même forme que celle qui est consentie par une personne de droit privé : ainsi, les litiges qui y sont relatifs relèvent en principe de la compétence des tribunaux judiciaires.

⁴⁹ La vente d'un bien immobilier en tant que telle n'est en principe pas soumise au code des marchés publics qui prévoit en son article 1^{er} : « Les marchés publics sont les contrats conclus à titre onéreux entre les pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 2 et des opérateurs publics ou privés, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, fourniture ou de services ». Ainsi, une vente pure et simple ne répond pas à cette définition alors qu'une demande de revalorisation comprenant la fourniture de travaux portant sur un bien immobilier répond à cette définition. En outre, l'article 3 du code des marchés publics précise notamment que les dispositions du code des marchés publics ne sont pas applicables aux : « 3^e accords-cadres et marchés de services qui ont pour objet l'acquisition ou la location, qu'elles qu'en soient les modalités financières, de terrains, de bâtiments existants ou d'autres biens immeubles, ou qui concernent d'autres droits sur ces biens ; toutefois, les contrats de services financiers conclus en relation avec le contrat d'acquisition ou de location sous quelque forme que ce soit, entrent dans le champ d'application du code ».

⁵⁰ Exemple : l'AP-HP a conclu un bail à construction avec un partenaire privé qui devait construire sur la dépendance baillée une maison de retraite.

⁵¹ Lorsque le contrat est conclu dans le cadre de la gestion du domaine privé, qu'il ne contient aucune clause exorbitante du droit commun et n'associe pas le contractant à l'exécution même du service public, il relève alors du droit privé (CAA Lyon, 10 juil. 1992, n°91 LY00156, SA Black Jack, Juris-data n°1992-051921).

ANNEXE 7

LA CONSULTATION DU SERVICE DES DOMAINES PAR LES ÉTABLISSEMENTS PUBLICS DE SANTÉ

Propos liminaires

Le service des Domaines procède aux évaluations des biens concernés par les opérations immobilières de l'État, des collectivités locales et de leurs établissements (acquisitions, cessions, prises à bail, etc.) dans le cadre de la valorisation de leur parc immobilier, au-delà du volet traditionnel d'examen des conditions financières de l'opération⁵².

Les EPS, établissements publics de l'État, ne sont tenus de consulter le service des domaines que lorsqu'ils procèdent à certaines opérations immobilières.

Néanmoins, dans la pratique, les EPS sollicitent souvent les domaines en dehors des seuls cas où ils y sont tenus.

LES OPÉRATIONS IMMOBILIÈRES SOUMISES À LA CONSULTATION DU SERVICE DES DOMAINES

Les acquisitions immobilières

Les acquisitions immobilières des EPS d'une valeur totale égale ou supérieure à un montant fixé par arrêté du ministre chargé du domaine, soit 75 000 euros, doivent être précédées d'une demande d'avis du directeur départemental des finances publiques⁵³. Les tranches d'acquisition d'un montant inférieur à 75 000 euros mais faisant partie d'une opération d'ensemble d'un montant égal ou supérieur à 75 000 euros sont également concernées par cette demande d'avis.

Remarque : on considère comme se rattachant à une opération d'ensemble les diverses opérations qui, d'une part, sont indispensables à l'exécution d'un projet global et, d'autre part, ne trouvent leur justification que dans le cadre de ce projet, leur réalisation isolée n'ayant pas de raison d'être⁵⁴.

Exemple : réalisation d'un complexe hospitalier nécessitant plusieurs acquisitions immobilières. Chacune des acquisitions devra faire l'objet d'une consultation du service des domaines, même si certaines d'entre elles sont inférieures à 75 000 euros, dès lors que le montant total de l'ensemble des acquisitions est égal ou supérieur à 75 000 euros.

En application de l'article R. 1211-1 du CG3P, sont soumises à cette demande d'avis les acquisitions :

- de biens immobiliers ;
- de droits réels immobiliers :

Exemples : acquisition par un EPS de la nue-propriété ou de l'usufruit d'un immeuble, ainsi que la conclusion de baux de longue durée dès lors qu'ils confèrent à l'EPS, agissant en qualité de preneur, un droit réel immobilier (bail à construction ; bail à réhabilitation, bail emphytéotique).

• de fonds de commerce ;

• de droits sociaux donnant vocation à l'attribution, en pleine propriété, d'immeubles ou de parties d'immeubles.

Exemple : acquisition de parts sociales dans les sociétés ayant pour objet la construction ou l'acquisition d'immeubles en vue de les attribuer en propriété ou en jouissance aux associés.

Compte tenu du principe de spécialité applicable aux établissements publics de santé, l'acquisition par ces derniers de fonds de commerce ou de droits sociaux donnant vocation à l'attribution, en pleine propriété, d'immeubles ou de parties d'immeubles paraît peu probable.

Cette consultation préalable concerne les acquisitions à l'amiable et par adjudication mais aussi celles poursuivies par voie d'expropriation pour cause d'utilité publique.

Remarque : Dans cette hypothèse, l'avis du service des domaines doit être antérieur à la décision de l'EPS qui arrête l'estimation sommaire et globale produite au dossier d'enquête préalable à la déclaration d'utilité publique, avant sa transmission au préfet chargé d'ordonner l'ouverture de l'enquête.

Les baux

Les baux, accords amiables et conventions quelconques ayant pour objet la prise en location d'immeubles de toute nature que les EPS sont amenés à conclure, en tant que preneurs, sont soumis à l'obligation de recueillir l'avis du directeur départemental des finances publiques dès lors que ces conventions ont un loyer annuel, charges comprises, égal ou supérieur à un montant de 12 000 euros⁵⁵.

LES OPÉRATIONS IMMOBILIÈRES QUI NE SONT PAS SOUMISES À L'OBLIGATION DE CONSULTER LE SERVICE DES DOMAINES

Les EPS n'ont pas l'obligation de consulter le service des domaines lorsqu'ils procèdent à des cessions immobilières⁵⁶.

Les cessions immobilières recouvrent par exemple :

- les ventes d'immeubles ;
- la cession de droits réels immobiliers.

Remarque : si les EPS n'ont pas légalement l'obligation de consulter le service des domaines lorsqu'ils procèdent à des cessions immobilières, rien ne leur interdit cependant de consulter ledit service de façon volontaire. L'avis qui sera ainsi rendu

⁵² http://www.finances.gouv.fr/cessions/pdf/missions_fr.pdf

⁵³ Article R. 1211-1 et 1211-2 du CG3P.

⁵⁴ En ce sens, Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, Expropriation des biens, Le Moniteur, 9^e éd., 1998, § 152 ; Lamy ; Droit public des affaires, sous la direction de Lucien RAPP et Philippe TERNEYRE, 2004, § 4080.

⁵⁵ Textes de référence : article R. 4111-2 du CG3P, Arrêté du 17 déc. 2001, du ministre de l'Économie des Finances et de l'Industrie, op. cit.

⁵⁶ Textes de référence : l'article L3211-13 du CG3P dispose que : « Lorsqu'un établissement public, autre qu'un établissement public à caractère industriel et commercial, envisage de procéder à la cession d'un immeuble mentionné à l'article L. 2211-1, qui continue à être utilisé par ses services, il doit recueillir l'accord préalable de l'autorité administrative compétente. Dans ce cas, l'acte d'aliénation comporte des clauses permettant de préserver la continuité du service public. ». Selon l'article R. 3211-31 du même code, pour l'application de l'article L. 3211-13, lorsque la cession porte sur un immeuble qui appartient à un établissement public de santé, l'accord préalable est donné par le directeur général de l'agence régionale de santé.

n'aura naturellement pas d'incidence directe sur le prix de la cession.

Enfin, il est également possible, en tout état de cause, que l'EPS et la collectivité territoriale saisissent de manière conjointe le service des domaines dans l'éventualité où la collectivité voudrait acquérir un bien du domaine de l'EPS en cause. Il peut en effet être utile d'obtenir un avis davantage « équilibré » par rapport à un avis rendu sur saisine de la seule collectivité.

LA PROCÉDURE DE CONSULTATION DU SERVICE DES DOMAINES

La demande d'avis

Il revient au directeur⁵⁷ de l'EPS de saisir le bureau de la direction départementale du service des domaines avant « toute entente amiable » sur un projet d'acquisition immobilière.

Dès lors que l'avis des domaines a une durée limitée, afin que sa consultation soit efficace, la demande d'avis doit être formulée lorsque les projets d'acquisition immobilière sont appelés à recevoir sans tarder une suite opérationnelle.

Afin d'être utile, la demande d'avis doit en outre être accompagnée d'un dossier complet permettant au service des domaines de juger correctement du projet d'opération immobilière envisagé.

Ce dossier devrait notamment comprendre les pièces suivantes⁵⁸ :

- ❖ La décision d'acquérir ou de prendre à bail ;
- ❖ La désignation précise du bien : référence cadastrale, superficie réelle de l'immeuble, plan de situation, état parcellaire ;
- ❖ La nature et le but de l'opération ;
- ❖ Les nom et adresse connus des propriétaires.

Rien n'interdirait à un établissement public hospitalier, dans le cadre de la procédure de consultation obligatoire, de demander au service des domaines de procéder à une visite contradictoire des lieux, le service des domaines restant libre d'organiser cette visite.

L'avis

Objet de l'avis

L'avis du service des Domaines porte sur « les conditions financières de l'opération »⁵⁹, c'est-à-dire qu'il comporte une estimation de la valeur vénale ou locative des biens dont l'acquisition ou la prise à bail est projetée. Mais cet avis ne se prononce pas sur l'opportunité de l'opération projetée.

Les délais

L'avis du service des Domaines doit être formulé dans un délai d'1 mois à compter de la date de réception d'une demande d'avis en état.

Cependant, si en raison de l'importance de la superficie du projet, du nombre ou de la diversité des biens à évaluer, de la complexité particulière de l'opération, ce délai ne peut être respecté, le directeur départemental des finances publiques doit, avant l'expiration dudit délai, en informer l'EPS en vue d'arrêter d'un commun accord un calendrier de déroulement de l'opération.

En cas de non-respect du délai d'un mois ou du calendrier fixé, l'avis est réputé donné et l'EPS peut procéder à la réalisation de l'opération.

Les conséquences de l'avis

La portée de l'avis

Lorsqu'un EPS envisage de procéder à une acquisition en retenant un montant supérieur à l'évaluation domaniale, il doit au préalable prendre une décision motivée de passer outre.

Cette décision est prise par l'autorité de tutelle de l'établissement (le directeur général de l'ARS – DGARS – pour les EPS), après accord du ministre chargé du domaine. La décision de passer outre est adressée au directeur départemental des finances publiques du département de la situation du bien.

La sanction

La décision du directeur de l'EPS, sans avoir recouru au préalable à la consultation du service des Domaines – alors qu'elle est obligatoire –, est susceptible d'être sanctionnée dans le cadre du contrôle de légalité de l'acte d'acquisition ou de prise à bail exercé par le DGARS.

Le DGARS pourrait également, lorsque le montant de l'acquisition ou de la location décidée par le directeur de l'EPS, après avis du conseil de surveillance, est supérieur à celui suggéré par le service des Domaines, faire l'objet d'un déféré au tribunal administratif en invoquant une erreur manifeste d'appréciation.

⁵⁷ Bien que les textes restent silencieux sur ce point, on peut raisonnablement penser que l'initiative de la demande d'avis revient au directeur dans la mesure où ce dernier conclut, après avis du conseil de surveillance, les acquisitions d'immeubles et les baux de plus de 18 ans en application de l'article L. 6143-7 du code de la santé publique.

⁵⁸ En ce sens, Joël-Luc BOURGEOIS, Intervention de l'administration des domaines dans les opérations immobilières des personnes publiques, *Droit et patrimoine*, n°72, juin 1999, p. 54 ; Lamy ; Droit public des affaires, op. cit. § 4080 ; Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, Expropriation des biens, §158.

⁵⁹ Texte de référence : article R. 1211-4 du CG3P pour les acquisitions et R. 4111-3 pour les prises à bail.

ANNEXE 8

RÉVISION DES CONDITIONS ET CHARGES IMPOSÉES POUR LES DONATIONS OU LEGS

Une grande partie du patrimoine des EPS provient de donations et legs. Ce patrimoine important est cependant parfois grevé de conditions et charges qui peuvent être de nature à limiter ou empêcher l'EPS de disposer librement des biens en question⁶⁰.

Dans ce cas, l'EPS pourra cependant obtenir la révision administrative ou judiciaire des conditions et charges en cause, ce qui lui permettra ensuite d'en disposer librement.

La loi autorise en effet le disposant à obtenir la révision de ces conditions et charges. Deux procédures distinctes peuvent être mises en œuvre par l'EPS afin d'obtenir la mainlevée de ces charges et conditions : une procédure administrative et une procédure judiciaire.

Avant cela, il faut toutefois préciser que l'établissement doit être vigilant lors de l'acceptation des donations et legs afin de détecter au préalable toute condition qui pourrait constituer une obligation illégale.

Propos liminaires

La première question est de savoir si l'établissement public doit d'abord tenter la voie de la révision administrative avant de s'engager dans une procédure judiciaire ou bien s'il a le choix entre les deux.

- En premier lieu, la voie administrative est ouverte sans condition de délai contrairement à l'action judiciaire dont la recevabilité est conditionnée par l'écoulement d'un délai de 10 ans après la mort du disposant.

- La procédure judiciaire est ouverte dans les cas où il n'y a pas eu autorisation administrative⁶¹. En ce sens, la révision judiciaire pourra être sollicitée dans l'éventualité où la voie administrative a échoué.

Il peut être conseillé d'initier la procédure judiciaire avant l'échec de la procédure administrative afin d'éviter toute perte de temps.

LA PROCÉDURE DE RÉVISION ADMINISTRATIVE

CONDITIONS DE MISE EN ŒUVRE

Lorsque, par suite d'un changement de circonstances, l'exécution des conditions et charges grevant une donation ou un legs devient soit extrêmement difficile, soit sérieusement dommageable, la révision de ces conditions et charges peut être autorisée par le préfet si l'auteur de la libéralité ou ses ayants-droit acceptent les mesures envisagées⁶².

Cette procédure peut être mise en œuvre sans condition de délai mais son succès est conditionné par l'accord préalable du disposant ou de ses ayants-droit, accord requis à l'unanimité des ayants-droit.

PROCÉDURE

Élaboration d'un accord amiable

La première action consiste en l'identification des ayants-droit de façon exhaustive (recours conseillé à un généalogiste) et à les solliciter. Démonstration devra être faite de cette recherche, de son exhaustivité, des actions engagées (fourniture d'un certificat de fin de recherches par le généalogiste), des assignations opérées, éventuellement traduites et délivrées selon les modalités du pays de résidence pour les ayants-droit retrouvés à l'étranger.

Personne habilitée à donner son accord à la révision des charges et conditions :

❖ Si le disposant est en vie : le disposant peut donner son accord sans condition de délai spécifique ;

❖ En cas de décès du disposant : ses ayants-droit (ses héritiers) peuvent le suppléer.

Dans l'éventualité où il n'existe pas d'héritier, la saisine directe du préfet est de règle. Dans l'éventualité où ces derniers ne sont pas d'accord, la voie judiciaire s'impose. Dans l'éventualité où l'accord de tous les ayants-droit ne peut être recueilli (introuvables, assignations impossibles...), la voie judiciaire s'impose et le ministère public devra être saisi.

❖ Éventuellement, le « bénéficiaire » de la charge dans l'éventualité où celle-ci a été stipulée dans l'intérêt d'un tiers : il est prudent de demander également son accord⁶³.

Autorisation préfectorale

La révision est autorisée par arrêté préfectoral. La révision consiste à se faire autoriser, par représentant de l'État dans le département, à modifier ou supprimer les charges et conditions grevant le legs.

⁶⁰ Exemples : il peut s'agir aussi bien d'une clause d'inaliénabilité grevant le bien objet de la donation ou du legs, que de l'imposition d'une obligation d'utiliser le bien d'une certaine manière ou au profit d'un tiers bénéficiaire, ou encore que la recette soit affectée à tel service dans tel hôpital.

⁶¹ En ce sens, interprétation de Monsieur J. GROSCLAUDE, L'Adaptation par les personnes publiques des charges attachées aux libéralités, JCP G 1980, G, I, 2990, p. 128, interprétation faite au regard de l'ex-article L. 12 du code du domaine de l'État qui comportait les mêmes termes que l'article L.6145-10 du code de la santé publique, à savoir « dans les autres cas ».

⁶² Texte de référence : article L. 6145-10 du code de la santé publique.

⁶³ À titre d'exemple : un bien immobilier est légué à un hôpital à charge pour celui-ci de créer et d'entretenir un lit d'hôpital au profit d'une personne déterminée.

LA PROCÉDURE DE RÉVISION JUDICIAIRE

CONDITIONS DE MISE EN ŒUVRE :

Mêmes conditions de mise en œuvre que pour la procédure de révision administrative ; par suite d'un changement de circonstances⁶⁴ :

⚡ Lorsque l'exécution de la condition ou charge est devenue extrêmement difficile ;

⚡ Lorsque l'exécution de la condition ou charge est devenue sérieusement dommageable⁶⁵.

Mais la demande n'est recevable que 10 années après la mort du disposant ou, en cas de demandes successives, 10 années après le jugement qui a ordonné la précédente révision.

L'EPS devra en outre justifier des diligences qu'il aura faites, dans l'intervalle pour exécuter ses obligations (article 900-5 du code civil).

PROCÉDURE

Tribunal compétent

L'action en révision, qui se fait par voie d'assignation⁶⁶, relève de la seule compétence du tribunal de grande instance⁶⁷ du lieu où demeure l'héritier ou, au choix du demandeur, celui du lieu où demeure l'un des héritiers⁶⁸. Le ministère d'avocat est obligatoire.

Dans l'éventualité où il n'existe pas d'héritiers connus, la demande est alors formée contre le ministère public (article 900-3 alinéa 2 du code civil). Dans ce cas, le tribunal compétent devrait être celui du lieu où l'EPS a son siège⁶⁹.

En dehors même de la fonction de suppléance des héritiers introuvables, le ministère public est tenu d'être informé de l'affaire⁷⁰.

Publicité de la demande

Quand ?

La publication doit avoir lieu 6 mois au plus et 3 mois au moins avant la date de l'assignation, à peine de nullité de celle-ci⁷¹. Il s'agit d'une publicité préalable à la délivrance de l'assignation destinée à donner l'alerte à d'éventuels héritiers.

Comment ?

La publicité doit être effectuée par insertion d'un avis dans un journal diffusé dans le département du dernier domicile ou la dernière résidence connue en France du disposant⁷². L'avis précise l'objet de la demande en mentionnant les biens concernés.

À retenir

Pour les établissements qui maintiennent ou développent une politique de recherche de dons et legs, il convient de veiller à réduire ces contraintes limitant la liberté d'aliénation par des actions préventives auprès des futurs donateurs et des notaires. L'acceptation des dons et legs doit toujours être faite avec prudence en mesurant les charges et en s'interrogeant sur leur légalité (cas des obligations perpétuelles par exemple).

⁶⁴ Textes de référence : Articles 900-2 à 900-8 du code civil.

⁶⁵ Exemple : « Faute d'un nouveau preneur, l'exploitation agricole objet du legs se dégradant et nécessitant de coûteux travaux de réhabilitation, ces circonstances rendaient sinon impossible du moins extrêmement difficile et sérieusement dommageable pour le légataire l'exécution des charges » (TGI Paris, 9 nov. 1994, Assistance publique : Juris-Data n°1994-047879 ; CA Poitiers, 23 sept. 1987, BARRAUD-DUCHERON contre le centre hospitalier régional universitaire : Juris-Data, n°1987-046962).

⁶⁶ Art. 1^{er} du décret n° 84-943 du 19 oct. 1984.

⁶⁷ Sauf à ce que l'enjeu du litige soit inférieur à 10 000 euros, auquel cas le tribunal compétent serait le tribunal d'instance en vertu de l'article L. 221-4 du code de l'organisation judiciaire. Cette hypothèse est naturellement peu probable en l'espèce.

⁶⁸ Article 42 du code de procédure civile.

⁶⁹ Article 42, al. 3 du code de procédure civile.

⁷⁰ Article 900-3 du code civil.

⁷¹ Décret n°84-943, 19 oct. 1984, art. 1^{er}, al. 3.

⁷² En outre, le juge de la mise en état peut ordonner au demandeur de procéder à toute autre mesure de publicité dans tout lieu où il le juge utile (art. 2 D. n°84-943 du 19 oct. 1984).

ANNEXE 9

PROCÉDURE DE DÉSFFECTATION DES ÉDIFICES DE CULTE

Le juge administratif a considéré que le titre III de la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation de l'église et de l'État ne s'applique pas aux édifices qui étaient destinés à assurer le libre exercice du culte dans les établissements publics et qu'en conséquence, la chapelle d'un hôpital n'est pas affectée au culte public au sens des articles 12 et 13 de la loi de 1905⁷³.

Pour déterminer si la procédure de désaffectation est applicable à un édifice, il faut donc vérifier la date de sa construction, son titre de propriété puis rechercher qui en était gestionnaire avant 1905.

Si elle était gérée par un établissement public du culte avant 1905⁷⁴, elle a été affectée au culte gestionnaire en application des articles 12 et 13 de la loi de 1905 et ne peut donc être privée de son affectation que selon la procédure décrite ci-dessous. En effet, la désaffectation ne peut résulter d'une situation de fait.

Si en revanche elle était gérée par l'établissement au sein de laquelle elle se situe, elle n'a pas reçu d'affectation culturelle au sens de l'article 13 de la loi de 1905 même si des cérémonies du culte y étaient ou y sont toujours célébrées. La désaffectation ne requiert alors aucune procédure au regard du droit des cultes.

Notons par ailleurs que la loi de 1905 a mis fin aux obligations pieuses ou culturelles prévues par les legs effectués aux collectivités publiques.

Lorsqu'elle est nécessaire, la procédure de désaffectation suit les étapes suivantes⁷⁵ :

- ❖ Consentement écrit de la personne physique ou morale ayant qualité pour représenter le culte⁷⁶ affectataire à la désaffectation ;
- ❖ Transmission d'une demande de désaffectation au préfet par la direction de l'établissement de santé accompagnée du titre de propriété du bâtiment, de l'extrait de la matrice cadastrale et d'un plan des abords de l'édifice ;
- ❖ Avis du directeur régional des affaires culturelles sur le projet de désaffectation accompagné d'un rapport précisant si l'édifice est inscrit ou classé au titre des monuments historiques ;
- ❖ Arrêté du préfet prononçant la désaffectation du bien à la pratique du culte.

⁷³ TA Grenoble, 31 mars 1992, Association Saint Pie V Dauphiné-Ardèche : Considérant qu'il résulte des dispositions combinées des articles 2 et 12 de la loi susvisée du 9 déc. 1905 que le titre III de ladite loi ne s'applique qu'aux édifices du culte qui étaient alors « propriétés de l'État, des départements et des communes et qui n'étaient pas destinés à « assurer le libre exercice des cultes dans les établissements publics, tels que les lycées, collèges écoles, hospices, asiles et prisons ».

Considérant qu'il résulte des pièces du dossier que la chapelle dont s'agit appartenait en 1905 à l'Hôpital - hospice de Romans qui l'a vendue en 1982 à la commune de Romans ; qu'elle n'est donc pas affectée au culte public au sens de l'article 12 de la loi susvisée du 9 déc. 1905 ».

⁷⁴ Les établissements publics du culte ont été supprimés par l'article 2 de la loi de 1905.

⁷⁵ Circulaire du ministre de l'Intérieur, de l'outre-mer et des collectivités territoriales du 29 juill. 2011 relative aux édifices du culte.

⁷⁶ La circulaire désigne à ce titre : « le curé desservant avec l'accord de l'évêque du diocèse où se situe l'église pour l'Église catholique, le président de l'association culturelle pour les autres cultes ».

ANNEXE 10

TITRE DE PROPRIÉTÉ DES BIENS HOSPITALIERS ET MODALITÉS DE PREUVE

Propos liminaires

Le mouvement de valorisation du patrimoine hospitalier amène inévitablement les hôpitaux investis dans ce processus à s'interroger sur la preuve de l'appartenance à l'EPS du bien concerné.

Il est en effet préférable d'apporter la preuve irréfragable de propriété sur le patrimoine à valoriser et ce quelle que soit l'opération de valorisation, en produisant un titre de propriété. L'intérêt résidant dans l'impossibilité pour toute personne (publique ou privée, morale ou physique) de contester cette propriété, l'acte authentique conférant à son possesseur une sécurité juridique absolue.

La valorisation doit alors être précédée, si le bien est toujours partie intégrante du domaine public de l'établissement, d'une désaffectation et d'un déclassement afin de l'intégrer au domaine privé.

Toutefois, en l'absence de titre régulier, l'établissement se prévalant de la propriété peut en apporter la preuve, et ce de manière à sécuriser autant que possible juridiquement, la valorisation envisagée.

À ce titre, une fois le bien incorporé dans le domaine privé et ainsi obéissant à l'ensemble des règles de droit privé, il est possible d'apporter la preuve de la possession sans titre en utilisant, à l'aide d'un faisceau d'indices, la méthode de la prescription acquisitive.

Il faut alors aborder également la question relative à l'origine de la propriété des EPS sur le patrimoine hospitalier ancien en l'absence de titre de propriété.

LES MOYENS DE PREUVE DE LA PROPRIÉTÉ SUR UN PATRIMOINE IMMOBILIER : L'INTÉRÊT DE L'USUCAPION

Il est utile de rappeler en préalable que la propriété peut être prouvée, en droit privé, selon la méthode de l'accession par incorporation prévue à l'article 551 du code civil qui dispose que : « Tout ce qui s'unit et s'incorpore à la chose appartient au propriétaire. »

De la même façon, on peut citer le droit du propriétaire du sol, règle posée à l'article 552 alinéa 1 du code civil rédigé comme suit : « La propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous ».

Toutefois, l'outil le plus efficace, pour prouver la propriété sur un bien en l'absence de titre, est « l'usucapion », appelé également « prescription acquisitive ».

Il est intéressant de rappeler succinctement en quoi elle consiste, quels en sont les éléments de preuve, mais également les exceptions.

Définition et conditions

C'est l'article 2258 du code civil qui la définit comme le « moyen d'acquérir un bien ou un droit par l'effet de la possession sans que celui qui l'allègue soit obligé d'en rapporter un titre ou qu'on puisse lui opposer l'exception déduite de la mauvaise foi ».

L'article 2272 du même code précise quant à lui que « le délai de prescription requis pour acquérir la propriété immobilière est de trente ans ».

Il faut noter que la prescription acquisitive n'est possible à l'écoulement de ce délai qu'à condition que la possession ait été continue et non-interrompue, paisible, publique et non-équivoque, comme le précise l'article 2261 du code civil (rappelé par Cass. civ. 3^e, 20 janvier 2010, n°08-18638).

La preuve de la possession

Deux éléments sont indispensables pour apporter la preuve de la possession :

❖ le *corpus*, qui se caractérise par l'accomplissement d'actes de jouissance identiques à ceux qu'accomplirait un propriétaire (matériels ou juridiques) ;

❖ l'*animus* qui réside dans l'intention, celle de se comporter comme le propriétaire.

D'autres éléments de preuve peuvent venir se joindre aux deux précédents et former un faisceau d'indices permettant de prouver la propriété sur le bien immobilier.

C'est le cas de la publicité foncière qui, si elle n'est pas une preuve à elle seule, peut constituer une antériorité sur une possession présumée. La possession peut également se transmettre par succession.

Il existe également la renonciation à la prescription réalisée de la part d'une commune par exemple qui possède un bien dont on pressent qu'il appartient de longue date à un établissement de santé.

Enfin, il faut citer l'acte de notoriété acquisitive, qui consiste par le biais d'un acte notarié, à constater la propriété d'un bien immobilier ; il ne constitue toutefois pas non plus une preuve à lui seul.

Exceptions

La prescription acquisitive peut d'abord être écartée, selon les dispositions de l'article 2234 du code civil, par suspension conventionnelle entre les parties.

Dans le cadre d'un legs, si ce dernier n'est pas réalisé dans le respect des ayants-droit, la propriété du bien peut être remise en cause par l'un des héritiers sans que ne puisse fonctionner la prescription.

En cas de mise à disposition d'un terrain par la collectivité au profit d'un EPS, il faudra déterminer si les biens édifiés reviennent à la collectivité ou si la prescription acquisitive peut être mise en place.

Enfin, notons l'existence du juste titre mentionné à l'article 2272 du code civil, et qui permet l'acquisition prescriptive à l'écoulement d'un délai de 10 ans dans le cas d'une acquisition par juste titre et de bonne foi. Cela implique alors l'existence d'un acte authentique émanant du possesseur précédent ou d'un échange de parcelle validé par délibération d'une collectivité territoriale.

➤ ANNEXE 10

Ainsi, l'exposé de l'intérêt de l'usucapion dans la preuve de la propriété d'un EPS sur un bien immobilier nous amène à aborder la problématique relative à l'origine de la propriété des EPS sur le patrimoine hospitalier ancien.

LA QUESTION RELATIVE À L'ORIGINE DE LA PROPRIÉTÉ DES EPS SUR LE PATRIMOINE HOSPITALIER ANCIEN EN L'ABSENCE DE TITRE DE PROPRIÉTÉ

Il s'agit en l'espèce d'apporter quelques éléments de réponse aux EPS disposant d'un patrimoine immobilier souvent ancien et pour lequel ils ne possèdent pas de titre de propriété. Cette démarche, à la fois juridique et historique, doit les aider à prouver leur propriété.

Il semble intéressant de constater qu'au sortir de la Révolution, le patrimoine hospitalier a d'abord été nationalisé avant de connaître la période dite de communalisation. Cette seconde période n'emportant pas la propriété du patrimoine hospitalier, les hôpitaux sont alors devenus d'effectifs propriétaires de leur patrimoine ; les réformes successives n'y changeant rien.

Un véritable pouvoir de tutelle sur les hôpitaux : de la nationalisation à la communalisation

La loi du 5 novembre 1790 est la première dite de nationalisation. Toutefois, si elle intègre dans le domaine national un certain nombre de biens, elle n'y incorpore pas le patrimoine hospitalier, le dotant simplement d'une protection particulière liée à l'importance que revêtent les hôpitaux.

C'est par une loi du 23 messidor an II (11 juillet 1794) que le législateur intègre le patrimoine immobilier des hôpitaux dans le domaine national, il en permet alors la vente, et les créances passives deviennent dettes nationales. Les hôpitaux perdent alors la personnalité morale.

Devant les difficultés des administrateurs, les décrets du 9 fructidor an II (26 août 1795) et du 2 brumaire an IV (23 octobre 1795) décident respectivement du sursis à la vente des biens des hôpitaux, et de la jouissance retrouvée de ceux-ci sur leurs biens.

Finalement, c'est la loi du 16 vendémiaire an V (7 octobre 1796) qui abroge la loi du 23 messidor an II : l'État n'est plus propriétaire des biens des hospices, du moins de ceux qui ont échappé à la vente.

Cette même loi dispose à l'article 1^{er} que : « Les administrations municipales auront la surveillance immédiate des hospices ».

La commune devient un acteur majeur du fonctionnement des hôpitaux, la loi de l'an V précisant qu'elle est chargée de nommer les membres de la commission administrative nouvellement créée. Une circulaire du 25 floréal an IX (14 mai 1801) vient même reconnaître « comme membres-nés de l'administration des hospices, les maires des lieux où ils sont situés ».

Toutefois, notons que dès cette époque, l'administration centrale exerce une tutelle sur le pouvoir des communes, d'abord avec la loi du 16 vendémiaire an V (7 octobre 1796) qui les place sous la surveillance des administrations centrales des départements puis à travers diverses dispositions réglementaires, confiant des pouvoirs de surveillance et de nominations aux sous-préfets et aux préfets.

La communalisation se manifeste en définitive par un ressort géographique tutélaire pour les hôpitaux, fonctionnement qui existait encore il y a peu.

L'effective propriété des hôpitaux sur leurs biens : la loi du 16 messidor an V comme pilier

La loi du 16 vendémiaire an V abrogeant la loi du 23 messidor an II, la loi du 5 novembre 1790 prévaut de nouveau, les hospices continuent alors de posséder, régir et administrer leurs biens selon la formule de Philippe-Antoine MERLIN.

La loi de l'an V reconstitue en effet pour chaque établissement un patrimoine propre.

Ces dispositions ne dérogeant pas au principe de non-rétroactivité de la loi nouvelle, ne valent que pour les biens qui n'ont pas été vendus sous messidor an II et prévoient alors leur remplacement par des biens nationaux de même produit selon l'article 6.

C'est finalement la loi du 8 ventôse an XII qui publie une liste de 32 départements dans lesquels les hospices bénéficient d'une jouissance « définitive et comme propriétaires incommutables des biens nationaux dont ils étaient alors en possession provisoire ».

L'esprit de réparation de l'an V confirmé par ces dispositions permet aux hôpitaux de retrouver la pleine propriété de leurs biens.

Il faut noter que dès cette époque la jurisprudence vient confirmer d'une part la personnalité juridique des hospices et d'autre part la propriété de ceux-ci sur leur patrimoine.

De la même façon, la doctrine se retrouve dans cette interprétation et il semble alors établi que la loi du 16 vendémiaire an V confère aux EPS la propriété sur leur patrimoine immobilier.

Les réformes du XIX^e siècle et de la première moitié du XX^e siècle à propos de la propriété des hôpitaux sur leur patrimoine

Il faut d'abord noter que l'autonomie que la loi des 7 et 13 août 1851 confère aux hôpitaux est avant tout géographique, en ce sens qu'aucune condition de domicile n'est demandée pour y être accueilli.

En ce qui concerne les autres dispositions, en particulier celles relatives au droit d'ester en justice ou encore à celui de recevoir des dons et legs, il faut relever que ces possibilités découlaient déjà de la loi du 16 vendémiaire an V, de la jurisprudence et de plusieurs décrets.

Si le pouvoir municipal est toutefois renforcé, en ce qu'à l'article 10, la loi de 1851 dispose que : « L'aliénation des biens immeubles formant la dotation des hospices et hôpitaux ne peut avoir lieu que sur l'avis conforme du conseil municipal », celui-ci reste dans la continuité du pouvoir de tutelle qui est confié aux communes par la loi du 16 vendémiaire an V.

Pour les réformes du XX^e siècle, à commencer par la loi du 21 décembre 1941 : elle ne modifie en rien le régime de la propriété du patrimoine hospitalier, les hôpitaux conservant la personnalité morale.

Les règles relatives aux dons et legs, tout comme celles inhérentes à l'aliénation restent inchangées.

Le décret du 17 avril 1943 venant au soutien de la loi du 21 décembre 1941 n'apporte lui non plus aucune transformation sensible à propos du patrimoine hospitalier.

L'ordonnance du 30 décembre 1958, quant à elle, ne fait qu'une référence indirecte au patrimoine hospitalier, dans son article 8 disposant que des décrets en Conseil d'État détermineront les modalités d'application en matière de propriété des bâtiments. Cependant, chacun porte sur le patrimoine hospitalier.

La loi du 16 vendémiaire an V n'est donc pas modifiée en substance, par les réformes successives.

En conclusion, il convient de préciser qu'il est nécessaire de réunir tous les éléments de preuve relatifs au patrimoine. Il appartient donc à chaque EPS de réaliser une étude et des recherches approfondies (éléments historiques, matériels, juridiques, financiers...) à propos de son patrimoine en vue de prouver la propriété des biens qu'il envisage de valoriser.

ANNEXE 11

L'URBANISME ET LA VALORISATION DU PATRIMOINE

Propos liminaires

Le droit de l'urbanisme a un quadruple impact sur le droit de propriété, il peut donc avoir un impact important sur le patrimoine immobilier des EPS dans le cadre de la valorisation souhaitée de celui-ci.

En effet, le droit de l'urbanisme :

- fixe des règles de construction issues du Plan local d'urbanisme (PLU) que le constructeur est obligé de respecter ;
- encadre formellement l'acte de construire par la mise en place d'un régime d'autorisation administrative ;
- limite la liberté de vendre par l'instauration de droits de préemption ;
- a une incidence sur le prix du bien.

LA RÈGLE D'URBANISME APPLICABLE AU TERRAIN

RÈGLES GÉNÉRALES

D'une manière générale, il faut indiquer que les contraintes urbanistiques visant un terrain, qualifiées de servitudes d'urbanisme, sont rassemblées dans un document administratif réglementaire : le Plan local d'urbanisme (PLU). On précisera que le PLU est le nouveau terme attribué au Plan d'occupation des sols (POS). Encore aujourd'hui, certaines communes disposent d'un POS et non d'un PLU. Depuis 2010, les révisions simplifiées des POS sont impossibles, et tout remaniement du POS nécessite sa transformation en PLU, ce qui alourdit la procédure.

Quoi qu'il en soit, nous parlerons communément du PLU.

Le PLU est l'expression du projet urbain de la commune. À partir d'un diagnostic et d'une analyse de l'état initial de l'environnement, il donne à la collectivité un cadre de cohérence des différentes actions d'aménagement qu'elle engage (Zone d'aménagement concertée – ZAC, opérations envisagées en matière de transport, d'espace public...). En d'autres termes, **le PLU constitue au plan local le document de synthèse du droit des sols**⁷⁷.

Le PLU s'intègre dans un ensemble de normes d'urbanisme qu'il doit respecter, telles que les dispositions de la loi dite Montagne, introduites aux articles L. 145-1 et suivants du code de l'urbanisme, ou les dispositions de la loi dite Littoral, reprises aux articles L. 146-1 et suivants du code de l'urbanisme.

On indiquera pourtant que si le PLU est le document le plus complet, pour la personne qui cherche à savoir quelle est la règle d'urbanisme applicable à son terrain, il n'est pas non plus totalement exhaustif. En d'autres termes, il se peut que, de manière ponctuelle, d'autres règles puissent trouver application (un règlement de lotissement par exemple, si le terrain se situe dans un lotissement).

Cela étant noté, sur le plan formel, le PLU comprend un rapport

de présentation, un projet d'aménagement et de développement durable de la commune, un règlement qui comprend lui-même des documents graphiques, un document écrit et des annexes⁷⁸.

La loi Urbanisme et Habitat a introduit la possibilité facultative d'adjoindre au PLU un document présentant des orientations d'aménagement sur certains secteurs. Lorsqu'il existe, ce document impose, tout comme le règlement, certaines contraintes aux propriétaires. À la différence du règlement, elle s'applique selon un principe de compatibilité plus souple que le principe de conformité du règlement.

L'élément essentiel du PLU est le règlement, puisqu'il fixe les règles de densité et autres règles d'utilisation du sol.

C'est la partie du PLU à consulter impérativement lorsque l'on souhaite vendre ou effectuer des travaux sur son terrain.

La première démarche à effectuer consiste à prendre connaissance du projet d'aménagement et de développement durable de la commune pour situer si le bien est dans un secteur stratégique pour la mise en œuvre de la politique de développement communal.

Ensuite, il faut s'assurer de l'existence ou non d'un document fixant des orientations d'aménagement sur le bien.

Enfin, il faut consulter les pièces constitutives du règlement (plan de zonage et règles applicables à la zone où est situé le bien).

Le territoire communal est, en effet, divisé en quatre zones :

- les zones urbaines sont dites « zones U » ;
- les zones à urbaniser sont dites « zones NA » dans les POS et « zones AU » dans les PLU (POS révisé après la loi SRU). Il s'agit des secteurs naturels de la commune qui pourront être urbanisés à l'occasion soit d'une modification ou d'une révision du PLU, soit immédiatement dans les conditions fixées par le règlement, sous réserve de l'équipement de la zone ;
- les zones agricoles sont dites « zones NC » dans les POS et « zone A » dans les PLU. Seules les constructions nécessaires à l'exploitation agricole ou aux services publics ou d'intérêt collectif peuvent être admises dans ces zones ;
- les zones naturelles et forestières sont dites « zones ND » dans les POS et « zones N » dans les PLU. Les constructions, en principe interdites, peuvent être autorisées dans des secteurs de taille et de capacité d'accueil limitées⁷⁹.

Une fois ce travail de repérage effectué, il conviendra de se reporter au contenu du règlement qui définit, pour la zone concernée par le projet de construction, les règles auxquelles le constructeur doit se soumettre. Ces règles porteront notamment sur l'implantation des constructions par rapport aux emprises et voies publiques, sur la hauteur des constructions, sur leur aspect extérieur, etc.

⁷⁷ Voir sur ce point, l'article L. 123-1 du code de l'urbanisme.

⁷⁸ Voir sur ce point, les articles L. 123-1 à 123-20 du code de l'urbanisme.

⁷⁹ Voir sur ce point, l'article R. 123-8, al. 1^{er} du code de l'urbanisme.

Enfin, toujours dans l'examen du PLU, il faudra veiller à compiler les annexes qui comprennent également des documents graphiques et des documents écrits. Les annexes fournissent, à titre d'information, les périmètres et dispositions particulières applicables sur le territoire de la commune. Elles comprennent les informations qui ne figurent pas dans les documents graphiques du règlement.

Les documents graphiques des annexes représenteront notamment les zones de préemption dans les espaces naturels sensibles, les périmètres du droit de préemption urbain, les zones délimitées à l'intérieur des périmètres sensibles où s'applique le permis de démolir, les périmètres des zones délimitées en application de l'article L.111-5-2 du code de l'urbanisme à l'intérieur desquelles certaines divisions foncières sont soumises à déclaration préalable.

Les documents écrits des annexes rappellent, quant à eux, toujours à titre d'information, notamment la liste des lotissements dont les règles d'urbanisme sont maintenues, les plans d'exposition au bruit des aérodromes, etc.

Il en résulte que le document d'orientation et d'aménagement lorsqu'il existe, le règlement et les annexes constituent les trois parties du PLU qui apportent des informations importantes sur les règles de constructibilité d'un terrain.

EXISTE-T-IL UN ZONAGE SPÉCIFIQUE AUX ÉTABLISSEMENTS PUBLICS HOSPITALIERS ?

Au sein des quatre zones présentées au point A/ (U, AU, A, N), la collectivité peut différencier par secteur les types de destinations des constructions autorisées. Celles-ci sont précisées au dernier alinéa de l'article R.123-9 du code de l'urbanisme : habitation, hébergement hôtelier, bureaux, commerces, artisanat, industries, exploitations agricoles ou forestières, entrepôts.

En outre, des règles particulières peuvent être applicables aux constructions nécessaires aux services publics et d'intérêt collectif. Il résulte de cela qu'il n'existe pas de fondement juridique à l'instauration de zonage n'autorisant que les constructions destinées au fonctionnement d'un équipement hospitalier. Nonobstant cette remarque, des règles particulières peuvent conduire aux résultats d'exclure la possibilité de tout changement d'affectation.

Il convient de préciser toutefois que le choix de cette seconde lettre n'est imposé par aucune disposition réglementaire particulière et reste à la libre discrétion des auteurs du POS/PLU⁸⁰.

Quoi qu'il en soit, un établissement hospitalier peut être inscrit dans n'importe quel type de zone dès lors que dans cette zone sont admises les constructions à destination d'équipements collectifs (voir sur ce point, les articles 1 et 2 du règlement).

UNE MODIFICATION DE ZONAGE EST-ELLE NÉCESSAIRE EN CAS DE CHANGEMENT D'AFFECTATION DE CERTAINS TERRAINS ?

Ainsi que cela vient d'être indiqué, il n'existe pas de zone spécifique pour les établissements hospitaliers.

Si en théorie, dès lors que plusieurs destinations sont autorisées, il n'y a pas lieu de modifier le PLU pour permettre un changement d'affectation. Il convient néanmoins de s'assurer que l'ensemble des autres règles applicables ne compromettent pas l'opération envisagée.

En cas de transformation d'un immeuble de bureau en logement, le nombre de places de stationnement exigé peut changer. Quand bien même il n'y aurait pas de création de surface nouvelle de plancher, la modification pourrait conduire à la nécessité de nouvelles places de stationnement sur la parcelle. C'est donc seul un examen attentif de l'ensemble des règles applicables où se situe le bien qui peut permettre de conclure à la faisabilité de l'opération dans le respect du PLU en vigueur.

On retiendra néanmoins le principe suivant : plus l'opération est importante (reconversion d'une emprise hospitalière en nouveau quartier) plus le besoin d'une modification des règles d'urbanisme peut s'avérer nécessaire.

Si tel est le cas, il conviendra de se rapprocher de la commune (ou de la personne publique compétente, de l'EPCI compétent) afin d'envisager un changement du document local de planification, dans l'hypothèse où ce changement serait justifié par des motifs d'intérêt général.

QUELLE PROCÉDURE SUIVRE EN CAS DE CHANGEMENT DE ZONAGE ?

Un PLU est la traduction opérationnelle des orientations politiques retenues par l'autorité compétente pour le développement du territoire communal ou intercommunal. Toute modification des règles nécessite qu'elle recueille donc l'accord de la collectivité et s'inscrive dans sa politique d'aménagement.

L'adhésion de la collectivité au principe d'une modification des règles requiert qu'elle soit associée étroitement à la définition du projet architectural ou urbain qui l'imposerait. On distingue trois types de procédures. Elles ont toutes trois en commun le fait que le changement des règles avant d'être approuvées et rendues exécutoires doit être soumis à enquête publique.

❖ La procédure de « révision classique » est en règle générale l'expression de la volonté politique de changer le projet de développement de la commune. Elle est donc nécessaire quand la commune souhaite modifier les orientations du projet d'aménagement et de développement durable. Elle est également nécessaire lorsque les modifications souhaitées remettent en cause des espaces boisés classés, des zones

⁸⁰ Ainsi, le PLU de Paris, par exemple, comprendra une Zone urbaine de grands services urbains (ZUGSU), laquelle a pour objet de rassembler les équipements et services publics nécessaires au fonctionnement de la ville et qui nécessitent des aménagements spécifiques, afin de les pérenniser et de favoriser leur développement (les terrains affectés aux transports, les emprises des ports de marchandises sur les berges, les emprises hospitalières, les parcs d'exposition, les centres de tri des déchets, les réservoirs d'eau...).

➤ ANNEXE 11

naturelles et forestières, des zones agricoles, réduisent une protection ou sont de nature à induire de graves risques de nuisance.

❖ La « révision allégée » introduite au 1^{er} janvier 2013, est utilisée quand la révision a uniquement pour objet de réduire un espace boisé classé, une zone agricole ou une zone naturelle et forestière, une protection édictée en raison des risques de nuisance, de la qualité des sites, des paysages ou des milieux naturels, ou est de nature à induire de graves risques de nuisance, sans qu'il soit porté atteinte aux orientations définies par le plan d'aménagement et de développement durables. Le projet de révision arrêté fait l'objet d'un examen conjoint de l'État, de l'EPCI compétent ou de la commune.

❖ La procédure dite de « modification » constitue la règle générale applicable dans la plupart des cas. Cette procédure, la plus souple et la plus rapide, prend rarement moins de 6 mois compte tenu, notamment, des délais d'enquête publique.

Les deux types de révisions ont toutes deux en commun qu'elles imposent qu'une concertation soit conduite avec la population tout au long de la procédure jusqu'à l'arrêt du projet.

La loi du 17 février 2009, complétée par le décret du 18 juin 2009, introduit une procédure de modification simplifiée, sans enquête publique, pour les éléments mineurs suivants : rectification d'une erreur matérielle, augmentation, dans une limite de 20 %, de certaines règles de constructibilité, diminution des obligations de recul des constructions, diminution, dans une limite de 20 %, de la superficie minimale des terrains constructibles, suppression des règles interdisant la mise en place de diverses installations ou procédés de construction protégeant l'environnement, réduction de l'emprise ou suppression d'emplacements réservés.

Il convient de préciser que les EPS ne sont ni associés à l'élaboration ou révision du PLU⁸¹, ni consultés à cette occasion⁸².

En revanche, il leur est loisible de se rapprocher de l'autorité compétente pour amorcer une modification du PLU. En effet, plus les EPS indiqueront en amont ce qui pourrait les intéresser, plus le dialogue avec la collectivité pourra être efficace. Il est à noter que la décision de révision doit être prise par l'organe délibérant (conseil communal ou communautaire) alors que la procédure de modification peut être initiée directement par le maire ou le président de l'EPCI compétent.

Toutefois, un changement de zonage ne peut se faire qu'à la condition que cette modification :

❖ ne porte pas atteinte à l'économie générale du projet d'aménagement et de développement durable mentionné au deuxième alinéa de l'article L. 123-1 du code de l'urbanisme ;

❖ ne réduise pas un espace boisé classé, une zone agricole ou une zone naturelle et forestière, ou une protection édictée en raison des risques de nuisance, de la qualité des sites, des paysages, ou des milieux naturels ;

❖ ne comporte pas de graves risques de nuisance (article L. 123-13 du code de l'urbanisme)⁸³.

LES INCIDENCES DU DROIT DE L'URBANISME SUR LA LIBERTÉ DE CONSTRUIRE

On vient de voir dans quelle mesure la liberté de construire peut se voir limitée par les règles de construction issues du PLU applicables au terrain sur lequel il est envisagé de construire.

Une autre limite, de forme cette fois, doit ensuite être prise en compte. En effet, l'acte de construire est, en principe, soumis à un régime d'autorisation administrative au titre du code de l'urbanisme.

Ce régime, applicable sur la totalité du territoire national, a pour objet de contrôler que la construction projetée respecte les dispositions législatives et réglementaires – issues notamment du PLU – relatives à l'implantation des constructions, leur destination, leur assainissement et l'aménagement de leurs abords, leur nature, leur architecture, leurs dimensions, etc.

L'instruction de la demande d'autorisation de construire sera également l'occasion de vérifier que d'autres normes, plus ou moins éloignées du droit de l'urbanisme, sont également respectées.

C'est ainsi que l'autorité compétente doit, notamment, contrôler que l'autorisation au titre des installations classées ou de l'urbanisme commercial, a bien été délivrée pour la construction en cause.

Selon l'article L. 421-1 du code de l'urbanisme : « Les constructions, même ne comportant pas de fondations, doivent être précédées de la délivrance d'un permis de construire ».

L'article R. 421-14 précise les conditions à partir desquelles s'applique cette obligation :

❖ La création d'une surface de plancher ou d'une emprise au sol supérieure à 20 m² ;

❖ Pour les extensions, la création d'une surface de plancher ou d'une emprise au sol supérieure à 40 m² ; toutefois, demeurent soumis à permis de construire les travaux ayant pour effet la création de plus de 20 m² et d'au plus 40 m² de surface de plancher ou d'emprise au sol, lorsque leur réalisation aurait pour effet de porter la surface ou l'emprise totale de la construction au-delà de l'un des seuils fixés à l'article R. 431-2 ;

❖ Les travaux ayant pour effet de modifier les structures porteuses ou la façade du bâtiment, lorsque ces travaux s'accompagnent d'un changement de destination entre les différentes destinations définies à l'article R. 123-9 ;

⁸¹ Article L. 121-4 du code de l'urbanisme.

⁸² Articles L. 123-8 et 9 du code de l'urbanisme.

⁸³ Un délai minimum de 6 mois est à prévoir pour un changement de zonage.

❖ Les travaux nécessaires à la réalisation d'une opération de restauration immobilière au sens de l'article L. 313-4.

Pour les créations de surface entre 5 et 40 m² de surface de plancher, les extensions entre 2 et 40 m², les modifications extérieures (sans ajout d'extension) et les changements d'affectation (sans extension ou modification des façades), la procédure de la déclaration de travaux est appropriée.

Dès lors que l'on aura déterminé que le projet de travaux entre dans le champ d'application du permis de construire ou de la déclaration de travaux, il appartiendra au maître de l'ouvrage, soit en principe le propriétaire du terrain d'assiette du projet (son mandataire ou la personne ayant qualité pour réaliser des travaux), d'obtenir, avant le commencement des travaux, l'autorisation de construire correspondante en déposant un dossier à cet effet à la mairie de la commune sur le territoire de laquelle le terrain d'assiette des travaux se trouve.

Il faut noter que la réalisation de travaux en méconnaissance des règles de fond issues du PLU et des règles de forme (travaux réalisés sans permis de construire, alors qu'un tel permis était nécessaire ou en l'absence de déclaration préalable) constitue une infraction pénale sanctionnée par le code de l'urbanisme⁸⁴.

LES INCIDENCES DU DROIT DE L'URBANISME SUR LA LIBERTÉ DE VENDRE

Le droit de disposer de son bien, de le céder à un acquéreur à des conditions fixées d'un commun accord est limité par l'existence éventuelle de droits de préemption sur ledit bien.

Le droit de préemption en matière d'urbanisme se définit comme la faculté, accordée à une collectivité publique ou à un organisme délégataire, d'acquérir par voie de priorité, dans certaines zones préalablement indiquées au PLU, les biens mis en vente, cela dans la perspective de réaliser une opération d'aménagement ou à tout le moins d'intérêt général.

Il existe différents droits de préemption, qui se superposent ou s'excluent suivant une hiérarchie complexe :

❖ Le droit de préemption urbain détenu par la commune ou l'EPCI dont elle fait partie⁸⁵ ; ce droit est institué dans les zones urbaines ou à urbaniser des communes ;

❖ Le droit de préemption dans le cadre des zones d'aménagement différé et des périmètres provisoires⁸⁶ ;

❖ Le droit de préemption dont le département est titulaire en espaces naturels sensibles⁸⁷ ;

❖ Le droit de préemption détenu par la Société d'aménagement foncier et d'établissement rural (SAFER) en zones rurales.

Lorsqu'on envisage de céder, à titre onéreux, un bien entrant dans le champ d'application, matériel et territorial d'un droit de préemption, il faut adresser à la commune, sur le territoire de laquelle se situe le terrain, une Déclaration d'intention d'aliéner (DIA) retraçant les caractéristiques essentielles du bien et de la vente⁸⁸. La vente passée en méconnaissance de cette obligation est atteinte de nullité, laquelle peut être invoquée par le titulaire du droit de préemption dont la primauté a été méconnue.

Le titulaire du droit de préemption concerné dispose alors d'un délai de 2 mois pour décider de se substituer à l'acquéreur potentiel, mettant ainsi en échec l'avant-contrat passé entre celui-ci et le vendeur⁸⁹.

Si, à l'expiration de ce délai, aucune décision n'a été portée à la connaissance du propriétaire, ce dernier peut conclure la vente dans les conditions inscrites à la DIA.

Si à l'inverse, l'autorité administrative titulaire du droit de préemption fait connaître sa décision d'acquérir le bien, soit elle accepte le prix indiqué dans la DIA, auquel cas la vente est parfaite dès réception par le vendeur de ladite décision, soit elle n'accepte pas ce prix, et saisit alors le juge de l'expropriation afin que celui-ci fixe le prix du bien selon les règles applicables en matière d'expropriation⁹⁰.

En tout état de cause, l'acte de vendre un terrain impliquera toujours au préalable que l'on se soit interrogé sur le point de savoir si le terrain est ou non soumis à un quelconque droit de préemption. Cette question est, en général, envisagée par le notaire auquel les opérations de vente seront confiées.

LES INCIDENCES DU DROIT DE L'URBANISME SUR LE PRIX DU TERRAIN

Enfin, la dernière conséquence que peut avoir le droit de l'urbanisme sur le droit de propriété porte sur le prix du bien.

En effet, on a déjà vu que la règle d'urbanisme vient limiter les prérogatives des propriétaires quant à la gestion immobilière de leurs biens.

Or, il va sans dire que la valeur économique d'un terrain diffère selon les sujétions d'urbanisme applicables sur le terrain, lesquelles sont très nombreuses et de contenu très varié puisqu'elles ont trait tant à la constructibilité d'un terrain, qu'à la destination, l'implantation, l'aspect, etc. des constructions.

⁸⁴ Voir sur ce point l'article L. 480-1 du code de l'urbanisme.

⁸⁵ Voir sur ce point les articles L. 211-1 et suivants du code de l'urbanisme.

⁸⁶ Voir sur ce point les articles L. 212-1 et suivants du code de l'urbanisme.

⁸⁷ Voir sur ce point l'article L. 142-3 du code de l'urbanisme.

⁸⁸ Voir sur ce point l'article L. 213-2, al. 1, du code de l'urbanisme.

⁸⁹ Voir sur ce point l'article L. 213-2, al. 3, du code de l'urbanisme.

⁹⁰ Voir sur ce point l'article L. 213-4 du code de l'urbanisme.

➤ ANNEXE 11

Toutefois, l'indication primordiale à cet égard ressort de l'inscription du terrain dans une des quatre zones du PLU énumérées ci-avant (voir I.), soit les zones U, AU, NC et ND. En effet, l'appartenance à l'une de ces trois dernières zones restreint largement, voire dénie, tout droit de construire sur la parcelle et, de ce fait, entraîne une dévalorisation du bien.

À titre d'exemple, un terrain inscrit dans une zone ND, soit une zone naturelle et forestière, est, en principe, inconstructible, seules pouvant être autorisées les constructions dans des secteurs de taille et de capacité d'accueil limitées. Le prix de vente dudit terrain en sera nécessairement affecté.

Qui plus est, il est important de souligner que certaines réglementations spécifiques peuvent s'appliquer indépendamment des règles d'urbanisme classiques. À titre d'exemple, les lois concernant la montagne⁹¹ ou le littoral⁹² subsistent.

La législation relative aux installations classées est également autonome et spécifique. Elle s'applique indépendamment d'autres législations de police ou d'urbanisme⁹³.

Des servitudes, autres que le zonage en tant que tel, sont encore susceptibles de grever d'une manière importante le droit de construire et donc de générer une diminution de la valeur vénale. Ainsi, les servitudes instaurées à l'article L. 123-2 du code de l'urbanisme permettent à la collectivité de geler, temporairement, l'utilisation d'un terrain qu'elle envisage d'acquérir pour un usage d'intérêt général. Les PLU peuvent notamment délimiter les « emplacements réservés » pour la réalisation de programmes de logements, de voies et ouvrages publics, ainsi que d'installations d'intérêt général et d'espaces verts⁹⁴.

Citons par ailleurs, toujours à titre d'exemple, les servitudes grevant les immeubles situés autour des aéroports civils et militaires, qui ont pour effet d'interdire de créer ou d'obliger à supprimer les obstacles susceptibles de constituer un danger pour la circulation aérienne d'une part, et d'obliger les propriétaires à pourvoir leurs immeubles de dispositifs destinés à signaler leur présence aux navigateurs aériens d'autre part.

Enfin, précisons que, dans les zones définies par le préfet, la délivrance du permis de construire nécessite encore des formalités préalables et des études techniques au titre de la législation relative à l'archéologie préventive. Des prescriptions supplémentaires peuvent en conséquence être imposées au constructeur.

⁹¹ Articles L. 145-1 et suivants du code de l'urbanisme.

⁹² Articles L. 146-1 et suivants du code de l'urbanisme.

⁹³ Article L. 511-1 du code de l'environnement.

⁹⁴ Un tel emplacement n'a pas de durée limitée, sous réserve que cette durée présente un caractère raisonnable au regard de la durée prévisionnelle de la mise en œuvre du projet qui a justifié l'emplacement réservé (CE 17 mai 2002, Kergall, BJDJ n°3 2002, p.195). Il peut être supprimé dans le cadre d'une modification ou révision du PLU. Dans cette affaire il s'agissait d'un emplacement réservé pour des espaces verts qui n'avait pas été réalisé 15 ans après son classement en emplacement réservé.

ANNEXE 12

CESSION D'UN BIEN IMMOBILIER, PROCÉDURES ET DISPOSITIONS FISCALES

Propos liminaires

Pour rappel, la cession est en principe libre et ne relève pas du code des marchés publics. En effet, un établissement hospitalier peut céder librement un bien dès lors que les conditions suivantes sont réunies :

- ❖ *Le bien ne relève pas du domaine public ;*
- ❖ *Le prix proposé n'est pas en décalage notable avec la valeur du bien (sous peine de voir la cession considérée comme contraire à l'intérêt de l'établissement hospitalier) ;*
- ❖ *Le bien n'est pas grevé de conditions et charges de nature à empêcher l'aliénation (pour les immeubles provenant de donations et legs).*

DÉMARCHES PRÉPARATOIRES

CHOIX DES MODALITÉS DE VENTE

Le choix des modalités de cession doit être effectué avant toute démarche. L'établissement hospitalier devra notamment se positionner sur les options suivantes :

Les conditions imposées à l'acquéreur

Afin de respecter un programme préalablement défini sur l'immeuble faisant l'objet de la cession, l'établissement hospitalier pourra exiger de l'acquéreur le respect de certaines conditions (ex. : programme comportant des logements et un équipement culturel). Ces conditions devront figurer explicitement dans le dossier de vente (cf. point suivant).

L'externalisation de la cession

L'établissement hospitalier peut choisir d'externaliser la cession d'un bien. Dans ce cas de figure, l'établissement hospitalier peut recourir aux services d'un mandataire, dont le contrat spécifie nécessairement la durée du mandat et le mode de rémunération (intéressement possible sur le montant de la vente).

Deux types de mandats peuvent être conclus : le mandat avec exclusivité (auquel cas les éventuelles demandes d'achat qui parviendraient directement à l'établissement hospitalier doivent être transmises au mandataire) ou le mandat sans exclusivité.

Le contrat de mandat peut être étudié par un établissement hospitalier s'il se trouve dans la configuration suivante :

- ❖ Si il y a volonté de confier la cession et les démarches afférentes (recherche d'acquéreur, négociation...);
- ❖ Si le bien pressenti pour la cession est situé dans un marché atone ou faiblement dynamique nécessitant des démarches spécifiques pour la recherche d'acquéreurs.

La possibilité de diviser

Les établissements hospitaliers disposent de la possibilité de diviser un foncier (c'est-à-dire de diviser une propriété foncière, qu'elle soit bâtie ou non-bâtie).

La division nécessite généralement la signature par les parties d'un acte notarié ou administratif, avec annexion d'un plan coté repérant la division.

Si l'établissement hospitalier souhaite diviser une propriété, il

devra adresser au maire de la commune un plan de division.

Une division foncière peut avoir des conséquences très importantes sur la partie détachée en vue d'une vente ou d'une donation, mais également sur la partie restante. Ainsi, la division peut réduire considérablement les droits à bâtir attachés au terrain restant, et même, dans certains cas, le rendre inconstructible.

Dans l'hypothèse où l'établissement souhaite diviser l'unité foncière en plusieurs lots à bâtir, la procédure relève alors du lotissement. En sont exclus, notamment :

- ❖ les divisions portant sur la création d'un groupe de bâtiments ou d'un immeuble autre qu'une maison individuelle ;
- ❖ les terrains supportant des bâtiments n'étant pas destinés à être démolis ;
- ❖ les terrains devant être acquis par une collectivité publique.

Dans ce cas de figure, il lui faut déposer un dossier auprès de la commune d'implantation du site visé, pour obtenir un permis d'aménager. Le permis d'aménager est délivré soit par la commune si celle-ci est compétente pour l'établissement du plan local d'urbanisme, soit par le préfet.

CONSTITUTION D'UN DOSSIER DE VENTE

De manière générale, le vendeur a une obligation d'information de l'acquéreur.

Les établissements hospitaliers doivent informer les acquéreurs potentiels des caractéristiques essentielles du bien, de l'existence de servitudes, d'hypothèques, de privilèges ou d'autres charges de l'activité précédemment exercée sur le site (risque de pollution).

Dans l'hypothèse d'une cession, l'établissement hospitalier cherchera donc, en liaison avec un notaire, à rassembler l'ensemble des pièces relatives à l'immeuble visé par la cession.

Le dossier ainsi élaboré comprendra :

- ❖ le titre de propriété du bien ;
- ❖ une note d'informations précisant les caractéristiques urbanistiques du site, les caractéristiques juridiques du bien et les charges et conditions imposées à la cession et/ou l'acquéreur (cf. annexe 2 – inventaire) ;
- ❖ les documents d'urbanisme (notamment le certificat d'urbanisme) ;
- ❖ des annexes comprenant notamment une copie des plans de l'immeuble, du carnet de santé de l'immeuble (interventions techniques réalisées dans l'immeuble), des contrats de maintenance et d'entretien sur l'immeuble.

Cette étape doit être soigneusement préparée par l'établissement hospitalier qui pourra, sur la base d'un dossier complet et précis :

- ❖ se prémunir contre les éventuels recours de l'acquéreur pour vices cachés (cf. point 3.2) ;
- ❖ faciliter la conclusion ultérieure du contrat de vente.

➤ ANNEXE 12

DIAGNOSTIC TECHNIQUE

L'établissement hospitalier, en position de vendeur, se doit de faire procéder à un contrôle technique du bien portant sur la recherche d'amiante (dès lors que l'immeuble a fait l'objet d'un permis de construire antérieurement au 1^{er} juillet 1997), du plomb et en fonction de la localisation, la recherche de termites.

Pour les biens comportant une installation intérieure de gaz réalisée depuis plus de 15 ans, il doit être annexé à la promesse de vente ou, à défaut de promesse, à l'acte authentique un état de cette installation établi depuis moins de 3 ans.

Un Diagnostic de performance énergétique (DPE) établi depuis moins de 10 ans est annexé à la promesse de vente ou, à défaut de promesse, de l'acte authentique de vente. En outre, le propriétaire tient le DPE à la disposition de tout candidat acquéreur.

Pour les biens comportant une installation intérieure d'électricité, dès lors que cette installation a été réalisée il y a plus de 15 ans, le propriétaire doit annexer à la promesse de vente ou, à défaut de promesse, à l'acte authentique, un état de cette installation établi depuis moins de 3 ans.

Pour les immeubles à usage d'habitation non raccordés au réseau d'assainissement collectif, la vente doit être accompagnée du document établi à l'issue du contrôle des installations d'assainissement non-collectif. Ce document sera intégré au dossier de diagnostic technique. Le contrôle des installations d'assainissement non-collectif doit être daté de moins de 3 ans au moment de la signature de l'acte de vente. S'il est daté de plus de 3 ans ou inexistant, sa réalisation est à la charge du vendeur.

S'agissant des cessions de lots de copropriété, une garantie de superficie (loi Carrez) devra également être fournie par le vendeur. Il est à noter que cette obligation s'applique à l'ensemble des biens soumis à copropriété, quelle qu'en soit la destination (habitation, local professionnel, commerce).

Pour ce faire, l'établissement hospitalier sollicitera un contrôleur technique, au sens du CCH, ou à un technicien de la construction ayant contracté une assurance professionnelle pour ce type de mission.

Particularité concernant les risques technologiques et naturels (loi du 30 juillet 2003 et décret du 15 février 2005)

Lorsque le bien immobilier est situé dans une zone couverte par un Plan de prévention des risques technologiques (PPRT) ou par un Plan de prévention des risques naturels prévisibles (PPRN), prescrit ou approuvé, ou dans une zone de sismicité définie par décret :

❖ Le vendeur doit informer son acquéreur de l'existence des risques (un état des risques doit être annexé à toute promesse de vente et à tout contrat constatant la vente) ;

❖ Le vendeur doit également avertir l'acquéreur des sinistres subis par l'immeuble pour lesquels il a reçu une indemnité d'assurance au titre des catastrophes naturelles ;

Par ailleurs, lorsqu'une installation soumise à autorisation (installation classée) a été exploitée sur un terrain, le vendeur de ce terrain doit informer l'acquéreur :

❖ de l'existence de cette installation ;

❖ de ses dangers ou inconvénients. Le vendeur doit indiquer par écrit à l'acquéreur si son activité a entraîné la manipulation ou le stockage de substances chimiques (l'acte de vente doit attester de l'accomplissement de cette formalité).

CONCLUSION DE LA CESSION

LES ACQUÉREURS PRIORITAIRES

Un droit de préemption permet à son bénéficiaire de se substituer à l'acquéreur pressenti. Sa mise en œuvre ne peut donc éventuellement être déclenchée que si le propriétaire est vendeur du bien (par opposition à l'expropriation qui est un moyen autoritaire d'acquisition).

En présence d'un tel droit, l'établissement hospitalier doit procéder à sa « purge » (c'est-à-dire proposer à son titulaire d'acquérir le bien par priorité).

Droit de préemption des communes, des conseils généraux et de l'État

L'instauration du droit de préemption appartient au conseil municipal pour le droit de préemption urbain, au conseil général pour les espaces naturels sensibles du département et à l'État pour les zones d'aménagement différé. Ces différentes autorités peuvent ensuite faire bénéficier de ce droit à d'autres personnes publiques ou privées.

Dès lors que le bien concerné par la vente se trouve dans une zone de préemption, l'établissement hospitalier doit adresser à la commune (sur le territoire de laquelle se situe le bien), une déclaration d'intention d'aliéner précisant les caractéristiques essentielles du bien et de la vente.

La commune ou l'EPCI dont elle fait partie peut en effet utiliser son droit de préemption sur les zones urbaines ou à urbaniser (la SAFER dispose d'un droit de préemption en zones rurales). Elle dispose d'un délai de 2 mois pour l'exercer.

Dans l'hypothèse où la collectivité souhaite faire jouer son droit de préemption, l'établissement hospitalier peut décider à tout moment de retirer son bien de la vente.

Néanmoins, si le propriétaire veut un jour revendre son bien, il devra de nouveau déposer une déclaration d'intention d'aliéner. De plus si c'est le titulaire du droit de préemption qui décide de se retirer de la procédure, le vendeur pourra vendre son bien, mais au prix fixé dans la déclaration d'intention d'aliéner.

Particularité concernant les biens ruraux : la SAFER est compétente pour procéder à des acquisitions foncières dans le but de rétrocession des biens ruraux, des terres, des exploitations agricoles ou forestières.

Droit de préemption des locataires

S'agissant des biens occupés, le locataire dispose également d'un droit de préemption dès lors que le bien est vendu pour la première fois ou que le propriétaire (en l'occurrence l'établissement hospitalier) donne congé à son locataire afin de vendre. Dans cette dernière configuration, le congé doit être notifié avec un préavis de 6 mois avant la fin du bail. Ce congé doit indiquer le prix et les conditions de la vente. Il vaut offre de vente au locataire. Cette offre de vente est valable pendant les 2 premiers mois du préavis.

CONTRATS DE VENTE

Le contrat de vente peut être précédé par plusieurs avant-contrats. Ces avant-contrats ont vocation à préparer la signature du contrat de vente. Ce sont les promesses unilatérales de vente, les promesses unilatérales d'achat, les promesses synallagmatiques de vente (communément appelées « compromis de vente »).

La conclusion de la cession se traduit par la signature d'un acte authentique (par opposition à un acte sous seing privé) signé par l'établissement hospitalier et l'acquéreur. Il s'agit d'un acte rédigé par un officier ministériel (notaire ou dans certains cas huissier), comportant une date certaine, et conservé dans les archives de l'office ministériel sans limite de durée.

GARANTIE D'ÉVICTION ET GARANTIE DES VICES CACHÉS

Dès lors que la cession est concrétisée :

❖ Le vendeur doit garantir à l'acquéreur la possession paisible de la chose vendue, c'est la garantie d'éviction permettant au vendeur de faire jouer l'exception de garantie dans le cas contraire.

❖ Le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés du bien vendu, qui le rendent impropre à l'usage auquel on le destine, ou qui diminuent tellement cet usage que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix s'il les avait connus.

PAIEMENT PAR L'ACQUÉREUR

LE VERSEMENT D'UN DÉPÔT DE GARANTIE PAR L'ACQUÉREUR

Une indemnité d'immobilisation (ou dépôt de garantie) peut être versée par l'acquéreur lors de l'avant contrat. En raison de l'immobilisation du bien, l'établissement hospitalier pourra demander qu'un tel dispositif soit mis en place pour se prémunir contre une éventuelle rétractation de l'acquéreur.

Son montant est librement fixé par les parties, et il est d'usage qu'il représente un montant de 10 % du prix de la vente. Il est à noter que cette somme sera nécessairement versée entre les mains du notaire et qu'elle ne sera pas encaissée par l'établissement hospitalier.

LES MODES DE PAIEMENT DU PRIX PAR L'ACQUÉREUR

Le paiement du prix par l'acquéreur à l'établissement hospitalier peut s'effectuer selon les deux principales modalités suivantes :

❖ Paiement au comptant, c'est-à-dire lors de la signature de l'acte de vente ;

❖ Paiement à terme :

Tout ou partie du paiement peut être stipulé payable à terme, c'est-à-dire dans un certain délai. Dans cette configuration, il sera nécessaire de préciser par convention les conditions du paiement à terme :

- la date de paiement du solde du prix (date unique ou échelonnement) ;
- les éventuels intérêts produits par les sommes à payer (la date à partir de laquelle ils courent, le taux...);
- la solidarité des acquéreurs en cas d'achat par plusieurs personnes d'un même bien ;
- les garanties du vendeur : le privilège de vendeur garantit le paiement de ce qui est dû sur le prix. Il s'agit d'une inscription sur la totalité du bien vendu qui fait l'objet d'une inscription à la conservation des hypothèques dans les 2 mois de la signature de l'acte de vente.

Les délais d'encaissement du prix dans cette configuration peuvent être importants (ex. : paiement du solde après obtention d'un permis de construire) et ne doivent surtout pas être négligés.

Les établissements hospitaliers en recherche de foncier pour la construction de nouveaux hôpitaux et négociant avec des collectivités locales pourront utilement étudier les possibilités de dation en paiement. Dans ce cas de figure, l'établissement hospitalier se fait payer tout ou partie du prix en l'échange d'un terrain (ou de toute autre chose susceptible de constituer une contrepartie intéressante pour l'établissement hospitalier).

➤ ANNEXE 12

FISCALITÉ LIÉE À LA CESSION D'UN BIEN IMMOBILIER

LE STATUT FISCAL DES ÉTABLISSEMENTS HOSPITALIERS

Conformément à l'article 206 du CGI, et au regard de leur statut d'établissement public d'État, les établissements hospitaliers ne sont pas exonérés de l'impôt sur les sociétés.

Les sociétés et collectivités exonérées de droit sont les régions, les départements, les communes, les établissements de coopération intercommunale, les aménageurs et les sociétés HLM.

De plus, conformément aux dispositions de l'article 206-5 du CGI, les établissements publics, autres que les établissements scientifiques, d'enseignement et d'assistance, sont assujettis à l'impôt sur les sociétés au titre de leurs revenus patrimoniaux tels que les revenus fonciers, les revenus agricoles ou les revenus de capitaux mobiliers dans la mesure où ces revenus relèvent de leur activité non-lucrative.

RÉGIME FISCAL APPLICABLE AUX GAINS EN CAPITAL

Les gains en capital réalisés par un EPS correspondent notamment aux profits immobiliers résultant de la cession de leur patrimoine privé immobilier, qu'il s'agisse de biens reçus à la suite de dons ou legs consentis à l'établissement ou de biens immobiliers ayant fait l'objet d'un déclassement.

Impôt sur les sociétés

Lorsqu'il réalise des profits immobiliers pouvant être rattachés exclusivement à son activité désintéressée ou qui ne relèvent pas d'une exploitation à caractère lucratif, l'établissement hospitalier est exonéré d'impôt sur les sociétés du chef desdits profits.

Néanmoins, lorsqu'il réalise des profits immobiliers pouvant être considérés comme se rattachant à une exploitation à caractère lucratif et démontrant ainsi une intention spéculative, l'établissement hospitalier est passible, du chef desdits profits, de l'impôt sur les sociétés dans la mesure où le bien cédé était inscrit au bilan du cédant.

Les conditions rendant les EPS imposables à l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun sont les suivantes :

❖ les gains en capital résultent de la cession d'immeubles achetés en vue de leur revente

ou

❖ les gains en capital résultent de la cession d'immeubles lotis et ne peuvent être insérés dans le cadre de l'activité désintéressée de l'établissement public.

Dans une telle hypothèse, la plus-value éventuelle résultant de la cession serait soumise au taux standard de 33,33 %.

Droits d'enregistrement

Jusqu'au 31 décembre 2005, les ventes d'immeubles étaient soumises à un droit d'enregistrement dont le taux s'élevait à 4,89 %. Ce taux a ensuite été porté à 5,09 % pour les ventes réalisées à compter du 1^{er} janvier 2006.

Sauf convention contraire, ce droit de vente est supporté par l'acquéreur. L'EPS, dans le cadre d'une cession immobilière ne devrait donc pas avoir à supporter ce droit.

TVA

En application des dispositions de l'article 257-7 du CGI, certaines opérations portant sur des biens immobiliers doivent être assujetties non pas aux droits d'enregistrement mais à la TVA au taux normal de 19,6 %.

Tel est le cas notamment des opérations suivantes :

❖ ventes de terrains à bâtir autres que celles consenties à des particuliers ;

❖ ventes à terme ou en l'état futur d'achèvement ;

❖ ventes d'immeubles neufs achevés depuis moins de 5 ans et non précédés d'une mutation consentie à une personne n'ayant pas la qualité de marchand de biens.

Rémunération du notaire

Suivant le décret n°78-262 du 8 mars 1978 modifiée par le décret n°2011-188 du 17 février 2011, les émoluments du notaire portent à 0,825 % du montant de la cession au-delà de 60 000 euros.

ANNEXE 13

INCIDENCES DES MONUMENTS HISTORIQUES SUR LA VALORISATION DU PATRIMOINE HOSPITALIER

Le code du patrimoine protège les immeubles dont la conservation présente du point de vue de l'histoire ou de l'art un certain intérêt⁹⁵.

Certains immeubles peuvent ainsi être soit classés, soit inscrits sur l'inventaire supplémentaire des monuments historiques.

De la même manière, le code de l'environnement⁹⁶ protège les sites naturels dont la conservation ou la préservation présente, au point de vue artistique, historique, scientifique, légendaire ou pittoresque, un intérêt général.

L'inscription d'un site entraîne ainsi, sur les terrains compris dans les limites fixées par un arrêté du ministre chargé des sites, l'obligation pour les intéressés de ne pas procéder à des travaux autres que ceux d'exploitation courante en ce qui concerne les fonds ruraux et, d'entretien normal en ce qui concerne les constructions, sans avoir avisé, 4 mois à l'avance l'administration de leur intention⁹⁷.

Quant aux sites classés, ils ne peuvent être ni détruits ni modifiés dans leur état ou dans leur aspect sauf autorisation spéciale⁹⁸.

S'agissant des monuments historiques, pour être classés, les immeubles doivent présenter un intérêt public du point de vue de l'histoire ou de l'art, tandis que pour être inscrits, il suffit que les immeubles présentent un intérêt suffisant pour en rendre désirable la préservation⁹⁹.

Certains biens immobiliers des EPS peuvent ainsi être classés ou inscrits sur l'inventaire supplémentaire des monuments historiques.

Le régime de protection dont bénéficient ces immeubles peut-il dès lors avoir des incidences sur la marge de manœuvre dont disposent les EPS dans le cadre de la valorisation de leur patrimoine ?

EFFETS DU CLASSEMENT SUR LE BIEN IMMOBILIER CLASSÉ

PROTECTION JURIDIQUE

Un immeuble relevant du domaine privé qui est classé reste du domaine privé.

De la même manière, un immeuble relevant du domaine public qui est classé reste soumis au régime de la domanialité publique¹⁰⁰.

Ainsi, le classement peut concerner aussi bien les immeubles du domaine privé que ceux du domaine public des établissements publics de santé¹⁰¹.

Si l'immeuble classé fait partie du domaine public, il ne peut être cédé que s'il est au préalable déclassé¹⁰². Le régime de la domanialité publique se superpose en quelque sorte au régime applicable aux monuments classés « monuments historiques ».

Principe

Le vendeur d'un immeuble classé est en principe tenu de faire connaître à l'acquéreur l'existence du classement¹⁰³.

À défaut d'avoir averti l'acquéreur, le vendeur s'expose à un procès en responsabilité civile.

En outre, toute aliénation d'un immeuble classé doit dans les 15 jours de sa date, être notifiée au préfet de région par le vendeur¹⁰⁴.

Aliénation d'un immeuble classé par un établissement public

L'immeuble classé qui appartient à l'État, à une collectivité territoriale ou à un de leurs établissements publics ne peut en outre être aliéné qu'après que l'autorité compétente ait été appelée à présenter ses observations¹⁰⁵.

Il s'agit du ministre chargé de la culture lorsque l'immeuble appartient à l'État ou à l'un de ses établissements publics et du préfet de région quand l'immeuble appartient à une collectivité territoriale ou à l'un de ses établissements publics¹⁰⁶.

Ce sera donc le ministre chargé de la culture qui sera le plus fréquemment compétent lors de l'aliénation d'un immeuble classé par un EPS.

En outre, il est important de souligner que le ministre chargé de la culture devra présenter ses observations dans un délai de 2 mois après la notification.

Si le ministre chargé de la culture n'a pas été invité à présenter ses observations, il peut poursuivre la nullité de la vente pendant un délai de 5 ans.

⁹⁵ L. 621-1 du code du patrimoine (la loi du 31 déc. 1913 est abrogée sous réserve des dispositions de l'article 8 1° 2) de l'ordonnance n°2004-178 du 20 févr. 2004 relative à la partie législative du code du patrimoine).

⁹⁶ Articles L. 341-1 et suivants.

⁹⁷ Article L. 341-1 du code de l'environnement.

⁹⁸ Article L. 341-10 du code de l'environnement.

⁹⁹ En ce sens, fascicule Juris-Classeur administratif n°465-10 « Monuments historiques ».

¹⁰⁰ T. civ. Tours, 17 déc. 1929 : Gaz Pal, 1930, 1, p. 390.

¹⁰¹ L'immeuble classé est en principe cessible mais « les effets de classement suivent l'immeuble ou la partie d'immeuble en quelques mains qu'il passe » (art. L. 621-29-5 du code du patrimoine).

¹⁰² Voir l'annexe « Distinction domaine public/domaine privé ».

¹⁰³ Article L. 621-29-6, al. 1, du code du patrimoine.

¹⁰⁴ Articles L. 621-29-6 et R. 621.84 du code du patrimoine.

¹⁰⁵ Article L. 621-22 du code du patrimoine.

¹⁰⁶ Article R. 621-52 du code du patrimoine.

➤ ANNEXE 13

Établissement de servitudes

En ce qui concerne les servitudes légales, celles qui peuvent entraîner la dégradation des monuments ne sont pas applicables aux immeubles classés¹⁰⁷.

En ce qui concerne les servitudes conventionnelles, ces dernières ne peuvent être établies par convention sur un immeuble classé qu'avec l'agrément du préfet de région¹⁰⁸.

Enfin, en ce qui concerne les servitudes d'urbanisme, les plans locaux d'urbanisme doivent en principe être élaborés et révisés en tenant compte des servitudes de classement concernant les immeubles situés dans les zones qu'ils définissent¹⁰⁹.

CONTRÔLE DES TRAVAUX

En principe, l'immeuble classé ne peut pas être détruit, déplacé, même en partie, ou être l'objet d'un travail de restauration, de réparation ou de modification quelconque, « si l'autorité compétente n'y a pas donné son accord »¹¹⁰.

L'autorité compétente est en principe le préfet de région sauf dans l'éventualité où le ministre aurait décidé « d'évoquer le dossier »¹¹¹.

En outre, il est important de souligner que sont en principe exemptés du permis de construire les reconstructions ou travaux à exécuter sur les immeubles classés au titre de la législation sur les monuments historiques, contrôlés dans les conditions prévues par cette législation¹¹².

Les travaux autorisés sur un immeuble classé sont exécutés sous le contrôle scientifique et technique des services de l'État chargés des monuments historiques. Dans le cas d'une aide financière de l'État, le recours à l'architecte en chef des monuments historiques territorialement compétent est obligatoire.

Le montant de la participation éventuelle de l'État est déterminé « en tenant compte de l'intérêt de l'édifice, de son état actuel, de la nature des travaux projetés, et enfin des sacrifices consentis par le propriétaire ou tout autre intéressé à la conservation du monument »¹¹³.

LE DÉCLASSEMENT D'UN IMMEUBLE

Le déclassement total ou partiel d'un immeuble classé « monument historique » est en principe prononcé par décret en Conseil d'État, soit sur la proposition du ministre de la Culture, soit à la demande du propriétaire¹¹⁴.

EFFETS DE L'INSCRIPTION D'UN IMMEUBLE À L'INVENTAIRE SUPPLÉMENTAIRE DES MONUMENTS HISTORIQUES

ALIÉNATION

En cas d'aliénation d'un immeuble inscrit en totalité ou en partie sur l'inventaire, le vendeur est tenu :

- de faire connaître à l'acquéreur l'inscription en cause ;
- de notifier l'aliénation intervenue, dans les 15 jours de sa date, au préfet de région¹¹⁵.

CONTRÔLE DES TRAVAUX

Le propriétaire d'un immeuble inscrit à l'inventaire doit, avant tous travaux sur cet immeuble, faire une déclaration préalable auprès du préfet de région.

Cette procédure de déclaration préalable se superpose en outre à la réglementation prévue par le code de l'urbanisme et ne dispense donc pas le propriétaire de l'immeuble d'obtenir, selon les cas, un permis de construire, un permis de démolir, ou une autorisation au titre des installations et travaux divers.

¹⁰⁷ Article L. 621-16, al. 1, du code du patrimoine.

¹⁰⁸ Articles L. 621-16, al. 2, et R. 621-19.

¹⁰⁹ Voir annexe sur les incidences du droit de l'urbanisme.

¹¹⁰ Article L. 621-6 du code du patrimoine.

¹¹¹ Article R. 621-13 du code du patrimoine.

¹¹² Article L. 422-1, al. 1, du code de l'urbanisme, article R.422-2, b. Il est cependant important de souligner que le Conseil d'État a jugé que la construction d'un restaurant sur le théâtre des Champs-Élysées, en partie classé monument historique ne figurait pas parmi les travaux exemptés de permis de construire en application de l'article L. 422-1 du code de l'urbanisme et nécessitait donc la délivrance d'un permis de construire (CE, 16 déc. 1994, n°119099 AJADA, avril 1995, p. 348).

¹¹³ Article R. 621-82 du code du patrimoine.

¹¹⁴ Articles L. 621-29-6 et R. 621.84 du code du patrimoine.

¹¹⁵ Articles L. 621-8 et R. 621-10 du code du patrimoine.



Mentions légales

Financement : les contenus publiés par l'ANAP sont le résultat du travail de ses salariés et de sociétés de conseil dont les prestations sont exécutées dans le cadre de marchés publics et financées par le budget de l'ANAP. **Conflits d'intérêts** : les contenus et conclusions de l'ANAP sont indépendants de toute relation commerciale. L'ANAP n'approuve ni ne recommande aucun produit, procédé ou service commercial particulier. **Usage** : l'ANAP garantit la validité des informations à la date de leur publication. Les contenus sujets à évolution particulière sont susceptibles d'être actualisés. **Propriété intellectuelle** : les contenus sont la propriété intellectuelle de l'ANAP. Toute utilisation à caractère commercial est formellement interdite. Toute utilisation ou reproduction même partielle doit mentionner impérativement : « Dynamisation des actifs immobiliers des établissements sanitaires et medico-sociaux - Tome 3 : Annexes juridiques et techniques © ANAP 2013 » et respecter l'intégrité du contenu.



Conception et réalisation : www.pixelis.fr - Décembre 2013

Secrétaire de rédaction : Fanny LENTZ

Crédit photos : ANAP - Centre hospitalier spécialisé de Savoie, Centre hospitalier de Valenciennes, Centre hospitalier de la région d'Annecy

Imprimé par ACI sur du papier PEFC

La valorisation du patrimoine immobilier non affecté aux soins permet aux établissements sanitaires et médico-sociaux de dégager des ressources financières et contribue à l'atteinte de leurs objectifs stratégiques.

Ces annexes juridiques et techniques complètent le guide méthodologique « Mener une étude de reconversion » (tome 2).

