

**INCIDENCES DE LA LOI MAPAM ET DE LA LOI ALUR SUR LES
BAILLEURS SOCIAUX**

Octobre 2014

& SEBAN
ASSOCIES

INTRODUCTION

La loi MAPAM renforce les métropoles dites de droit commun¹, établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) compétents en matière d'Habitat, et crée des métropoles spécifiques (métropole du Grand Paris², métropole d'Aix-Marseille-Provence³, métropole de Lyon⁴).

La loi ALUR prévoit par ailleurs que les OPH rattachés à une commune, membre d'un EPCI compétent en matière d'habitat, seront, à compter du 1^{er} janvier 2017, rattachés à cet EPCI⁵.

A compter du 1^{er} janvier 2017, un OPH ne pourra donc plus être rattaché à une commune dès lors que cette dernière sera membre d'un EPCI compétent en matière d'Habitat, ce qui sera notamment le cas des métropoles.

Le changement de collectivités territoriales de rattachement des OPH a été présenté comme une conséquence du transfert de la compétence « politique locale de l'habitat » aux métropoles. Le législateur ferait ainsi prévaloir désormais le rattachement des OPH à l'échelon intercommunal, c'est-à-dire à l'échelon qui définit la politique locale de l'habitat.

Il est dès lors apparu nécessaire d'apprécier les éventuelles incidences de la loi MAPAM et de la loi ALUR sur les SEM immobilières.

¹ Art. L. 5217-1 du CGCT.

² Art L. 5219-1 du CGCT.

³ Art. L. 5218-1 du CGCT.

⁴ Art. L. 3611-1 du CGCT.

⁵ Art. L. 421-6 du CCH.

Ces lois constituent-elles des contraintes ou des opportunités pour les SEM immobilières ?

Pour procéder à cette analyse, il est nécessaire d'examiner plus précisément la répartition des compétences, effectuée par la loi MAPAM, dans le domaine du logement, entre, d'une part, les EPCI compétents en matière d'habitat et, d'autre part, les communes qui en sont membres. Les incidences de la loi MAPAM et de la loi ALUR pour les SEM immobilières pourront ainsi ensuite être analysées.

A titre liminaire, les différents types d'EPCI à fiscalité propre, qui peuvent se voir transférer une compétence dans le domaine de l'habitat, seront présentés.

* * *
*

I. LES EPCI COMPETENTS DANS LE DOMAINE DE L'HABITAT

A/. Les métropoles

1- Les métropoles de droit commun

Au 1^{er} janvier 2015, les EPCI à fiscalité propre « *qui forment, à la date de la création de la métropole, un ensemble de plus de 400 000 habitants dans une aire urbaine, au sens de l'Institut national de la statistique et des études économiques, de plus de 650 000 habitants* », seront transformés par décret en métropoles⁶.

Les communautés urbaines de Toulouse, Lille, Bordeaux, Nantes, Strasbourg, la métropole de Nice et les communautés d'agglomération de Grenoble, Rennes, Rouen seront ainsi transformées en métropoles le 1^{er} janvier 2015.

D'autres EPCI à fiscalité propre pourront également être transformés en métropoles, après accord de leurs communes membres, dans les conditions prévues par le CGCT⁷.

⁶ Art. L. 5217-1 du CGCT.

⁷ *Id.*

2- Les Métropoles spécifiques

a) La métropole du Grand Paris

Cette métropole sera créée le 1er janvier 2016⁸. Elle regroupera :

- ➔ La commune de Paris.
- ➔ L'ensemble des communes des départements des Hauts-de-Seine, de la Seine-Saint-Denis et du Val-de-Marne.
- ➔ Les communes des autres départements de la région d'Ile-de-France appartenant au 31 décembre 2014 à un EPCI comprenant au moins une commune des départements des Hauts-de-Seine, de la Seine-Saint-Denis et du Val-de-Marne et dont le conseil municipal aura délibéré favorablement avant le 30 septembre 2014.
- ➔ Toute commune en continuité avec au moins une commune des départements des Hauts-de-Seine, de la Seine-Saint-Denis et du Val-de-Marne et dont le conseil municipal aura délibéré favorablement avant le 30 septembre 2014, à la condition que :
 - ⇒ Les deux tiers des communes de l'EPCI à fiscalité propre auquel elle appartient représentant au moins la moitié de la population ne s'y soient pas opposées par délibération avant le 31 décembre 2014 ;
 - ⇒ Ou que la moitié des communes représentant les deux tiers de la population de l'EPCI ne s'y soient pas opposées par délibération avant le 31 décembre 2014.

Un décret constatera le périmètre de la Métropole et fixera l'adresse de son siège.

b) La métropole d'Aix-Marseille-Provence

Créée au 1^{er} janvier 2016⁹, la métropole d'Aix-Marseille-Provence regroupera l'ensemble des communes membres de :

- ➔ La communauté urbaine Marseille-Provence-métropole.
- ➔ La communauté d'agglomération du Pays d'Aix-en-Provence.
- ➔ La communauté d'agglomération Salon Etang de Berre Durance.
- ➔ La communauté d'agglomération du Pays d'Aubagne et de l'Etoile.

⁸ Art L. 5219-1 du CGCT.

⁹ Art. L. 5218-1 du CGCT.

- la communauté d'agglomération du Pays de Martigues.
- Du syndicat d'agglomération nouvelle Ouest Provence.

c) La métropole de Lyon

A compter du 1^{er} janvier 2015, la métropole de Lyon sera créée en lieu et place de la communauté urbaine de Lyon et, dans les limites territoriales précédemment reconnues à celle-ci, du département du Rhône¹⁰.

Il est à relever que malgré l'utilisation du terme métropole, la métropole de Lyon n'est pas un EPCI à fiscalité propre mais une collectivité territoriale à statut particulier.

B/. Les autres EPCI compétents dans le domaine du logement

Outre les métropoles, d'autres EPCI à fiscalité propre peuvent disposer, à titre obligatoire ou optionnel, selon la catégorie d'établissement concerné, d'une compétence logement ou habitat (communautés de communes, communautés d'agglomération, communautés urbaines).

* * *
*

II. LA REPARTITION DES COMPETENCES, DANS LE DOMAINE DU LOGEMENT, ENTRE LES EPCI ET LES COMMUNES

Si une commune est membre d'un EPCI compétent dans le domaine de l'habitat, elle n'est pas pour autant dessaisie de toute compétence dans le domaine du logement.

AI. LES COMPETENCES DES EPCI DANS LE DOMAINE DE L'HABITAT

L'étendue de la compétence confiée aux EPCI dans le domaine de l'habitat varie selon le type d'EPCI concerné. La compétence « équilibre social de l'habitat » transférée aux communautés d'agglomération est ainsi celle qui reçoit la définition la plus étendue par le législateur. Elle recouvre les missions suivantes¹¹ :

- L'élaboration du Programme Local de l'Habitat (PLH).

¹⁰ Art 36 de la loi MAPAM.

¹¹ Art. L. 5216-5 du CGCT.

- ➔ La politique du logement : les aides financières et actions en faveur du logement social et les actions en faveur du logement des personnes défavorisées.
 - ⇒ A ce titre, une communauté d'agglomération peut se voir déléguer la gestion des aides à la pierre.
- ➔ La constitution de réserves foncières.
- ➔ L'amélioration du parc immobilier bâti, la réhabilitation et la résorption de l'habitat insalubre.
- ➔ L'aménagement, l'entretien et la gestion des aires d'accueil des gens du voyage.

La définition de la compétence « politique locale de l'habitat », transférée aux métropoles, est similaire, à l'exception du fait qu'elle ne comprend pas expressément la possibilité de constituer des réserves foncières¹². Cette différence rédactionnelle n'a pas d'incidence. Les métropoles, comme les communautés d'agglomération, peuvent constituer des réserves foncières en vue de mettre en œuvre leurs politiques de logement.

Pour les communautés urbaines, la compétence « équilibre social de l'habitat sur le territoire » est plus réduite puisqu'elle ne comprend expressément ni la possibilité de constituer des réserves foncières ni la mission « amélioration du parc immobilier bâti »¹³. Comme les métropoles, les communautés urbaines peuvent cependant constituer des réserves foncières en vue d'exercer leur compétence.

Enfin, pour les communautés de communes « classiques »¹⁴, la compétence habitat est une compétence optionnelle, consacrée sous l'intitulé « politique du logement et du cadre de vie », sans faire l'objet de précisions par le législateur¹⁵ qui renvoie pour ce faire à l'intérêt communautaire propre à chaque établissement. Il appartient donc aux communes membres de la définir.

BI. LES COMPETENCES ET MODALITES D'INTERVENTION CONSERVEES PAR LES COMMUNES

1/. Nonobstant le transfert de la compétence habitat à un EPCI, les communes continueront à être soumises à l'article L. 302-5 du code de la construction et de l'habitation (CCH) qui leur impose d'avoir 20 ou 25 % de logements sociaux sur leur territoire. La charge de cette obligation n'a en effet été expressément transférée ni aux métropoles ni à aucun autre EPCI à fiscalité propre.

¹² Art. L. 5217-2 du CGCT.

¹³ Art. L. 5215-20 du CGCT.

¹⁴ Par communautés de communes « classiques », on entend les communautés de communes qui n'ont pas fait application des dispositions 1609 nonies C du code générale des impôts et qui ne bénéficient donc pas d'une DGF bonifiée.

¹⁵ Art. L. 5214-16 du CGCT.

Pour respecter l'obligation ainsi demeurée à leur charge, les communes doivent donc disposer de certains moyens d'intervention dans le domaine du logement.

Une commune conservera notamment la possibilité de faire réaliser et d'être propriétaire de logements sociaux, voire gestionnaire de ces logements si la gestion s'effectue en régie.

Le législateur a en outre apporté des dérogations aux effets traditionnellement attachés à un transfert de compétence à un EPCI.

2I. En principe, une commune ayant transféré une compétence à un EPCI ne peut plus intervenir dans le domaine transféré, celui-ci intervenant « *de plein droit, en lieu et place de ses communes membres* ».

La compétence qui peut être confiée à un EPCI, dans le domaine de l'habitat, déroge cependant à ce principe puisque certaines missions relevant de cette compétence pourront être exercées tant par l'EPCI que par les communes.

Ainsi, en dépit du transfert d'une compétence dans le domaine de l'habitat, une commune conservera la possibilité d'accorder à un opérateur de logements sociaux, en vue de favoriser les opérations de construction, d'acquisition ou d'amélioration de logements sociaux :

- ➔ Une garantie d'emprunt.
- ➔ Son cautionnement.
- ➔ Des subventions ou des aides foncières.

Ces interventions pourront être exercées concurremment avec l'EPCI concerné ou par une commune seule si l'EPCI décide de ne pas intervenir¹⁶.

Une commune continuera également à pouvoir consentir des subventions ou des avances à une SEM immobilière pour la réalisation de programmes de logements sociaux¹⁷.

¹⁶ Art. L. 2252-5 du CGCT.

¹⁷ Art. L. 1523-5 du CGCT.

Malgré le transfert de la compétence habitat, les aides financières et les actions en faveur du logement social des communes sont maintenues à un échelon communal.

Les communes peuvent ainsi intervenir seules ou, concurremment avec l'EPCI auquel elles appartiennent, pour soutenir financièrement la réalisation de programmes de logements sociaux.

Les communes conservent donc une compétence « résiduelle » dans le domaine de l'habitat.

* * *
*

III. LES CONSEQUENCES DE LA LOI MAPAM ET DE LA LOI ALUR POUR LES OPH

A/. Le changement de collectivité territoriale de rattachement

L'article L. 421-6 précise, qu'à compter du 1^{er} janvier 2017, un OPH ne pourra plus être rattaché à une commune si cette dernière est membre d'un EPCI compétent en matière d'habitat¹⁸.

Or, à partir du 1^{er} janvier 2016, date de constitution de la métropole du Grand Paris et de la métropole d'Aix-Marseille-Provence, toutes les communes appartiendront de principe à un EPCI, compétent en matière d'habitat, sauf hypothèse exceptionnelle.

Tous les OPH seront donc rattachés, à compter du 1^{er} janvier 2017, à un EPCI, compétent en matière d'habitat, sauf hypothèse exceptionnelle.

On peut penser que cela conduira les différents EPCI, compétents en matière d'habitat, à fusionner certains OPH, notamment ceux qui ne disposent pas de la taille critique.

¹⁸ Cet article dispose que :

« À partir du 1^{er} janvier 2017, un office public de l'habitat ne peut être rattaché à une commune dès lors que celle-ci est membre d'un établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'habitat. »

Outre ces fusions éventuelles, le changement de collectivité de rattachement aura nécessairement une incidence sur la gouvernance des offices.

B/. Les incidences du changement de collectivité de rattachement sur la gouvernance des OPH

Les OPH sont en effet administrés par un conseil d'administration composé d'une majorité de représentants de leur collectivité de rattachement¹⁹. Les communes maîtrisent donc la gouvernance de leurs offices.

A la suite de leur rattachement à l'EPCI compétent dans le domaine de l'habitat, il devra être procédé à de nouvelles désignations des membres du conseil d'administration, à l'exception des représentants des locataires²⁰.

Ce sont alors les organes délibérants de ces EPCI (conseils communautaires, conseils métropolitains et les conseils de territoire pour la métropole du Grand Paris²¹), et non plus celui des communes, qui seront chargés de désigner la majorité des membres des conseils d'administration des OPH²².

A la suite du changement de la collectivité de rattachement, les communes perdront en conséquence la maîtrise de la gouvernance de leurs offices.

Une attention particulière doit cependant être portée à la métropole de Lyon.

Comme cela a déjà été indiqué, cette dernière n'est pas un EPCI mais une collectivité territoriale à statut particulier.

L'article L. 421-6 du CCH, qui prévoit le changement de collectivité de rattachement des OPH au bénéfice des EPCI compétents en matière d'habitat, ne lui est donc pas applicable.

En l'état actuel du droit, cette disposition n'impose donc pas de modifier, à compter du 1^{er} janvier 2017, la collectivité de rattachement des OPH qui sont rattachés aujourd'hui à une commune située sur le territoire de la future métropole de Lyon.

¹⁹ Art L. 421-8 du CCH.

²⁰ Art R. 421-8, III du CCH.

²¹ La métropole du Grand Paris sera en effet organisée en territoires. Dans chaque territoire, sera créé un conseil de territoire composé des délégués des communes incluses dans le périmètre du territoire.

²² Art. L. 421-8-1 du CCH.

Des textes doivent cependant intervenir, durant le second semestre 2014, pour préciser le régime applicable à la métropole de Lyon.

Ces textes pourraient prévoir l'application de l'article L. 421-6 aux OPH rattachés à une commune située sur le territoire de la métropole de Lyon.

Dans ce cas, ces OPH devraient être rattachés à la métropole de Lyon, à compter du 1^{er} janvier 2017.

Cette analyse devra cependant être confirmée au regard des textes qui interviendront.

* * *
*

IV. LES CONSEQUENCES DE LA LOI MAPAM ET DE LA LOI ALUR POUR LES SEM IMMOBILIERES

L'article L. 421-6 du CCH prévoit le rattachement des OPH à un EPCI compétent en matière d'habitat. Aucune disposition comparable n'est cependant prévue pour les SEM immobilières.

Au contraire, il apparaît que le législateur a entendu permettre, sous certaines conditions, à une commune, qui a transféré une compétence à un EPCI, de conserver les actions qu'elle détient au sein d'une SEM dont l'objet social correspond à la compétence transférée.

A la suite du transfert de la compétence habitat à un EPCI, une commune n'est donc pas tenue de céder les actions qu'elle détient au sein d'une SEM immobilière.

L'article 61 de la loi MAPAM a modifié en ce sens le deuxième alinéa de l'article L. 1521-1 du CGCT pour y ajouter le terme « intégralement ». Cet article dispose désormais que :

« La commune actionnaire d'une société d'économie mixte locale dont l'objet social s'inscrit dans le cadre d'une compétence qu'elle a intégralement transférée à un établissement public de coopération intercommunale peut continuer à participer au capital de cette société à condition qu'elle cède à l'établissement public de coopération intercommunale plus des deux tiers des actions qu'elle détenait antérieurement au transfert de compétences. »

AI. LA PORTEE DE L'ARTICLE L. 1521-1 DU CGCT DANS SA REDACTION ISSUE DE LA MAPAM

Selon nous, et les débats parlementaires ayant précédé l'adoption de la loi MAPAM vont en ce sens, il ressort, de l'article L. 1521-1 du CGCT, modifié par la loi MAPAM, qu'une commune peut conserver la totalité des actions qu'elle détient au sein d'une SEM même si cette SEM intervient dans un domaine qui a fait l'objet d'un transfert de compétence à un EPCI :

→ A la condition que cette compétence n'ait pas été totalement transférée à l'EPCI.

Concernant la compétence habitat, il résulte des développements précédents que celle-ci n'est jamais totalement transférée à un EPCI, la commune conservant toujours une compétence « résiduelle » en la matière (notamment via les interventions financières).

→ Ou si la SEM exerce plusieurs activités en dehors de la compétence transférée à l'EPCI.

Concernant les SEM immobilières, elles peuvent exercer d'autres activités que celles liées au logement social (notamment : aménagement, développement économique).

Cela nous conduit donc à conclure, qu'en dépit du transfert de la compétence habitat à un EPCI, les communes peuvent conserver l'intégralité des actions qu'elles détiennent au sein des SEM immobilières.

BI. LES CONSEQUENCES POUR LES SEM IMMOBILIERES

On a vu que la compétence habitat n'est jamais intégralement transférée à un EPCI puisque les communes peuvent intervenir seules, ou avec cet EPCI, dans certains des domaines relevant de cette compétence.

En outre, de nombreuses SEM immobilières interviennent non seulement dans le domaine du logement mais également dans celui de l'aménagement et du développement économique.

Au regard de l'article L. 1521-1 du CGCT, une commune peut donc conserver l'intégralité des actions qu'elle détient au sein d'une SEM immobilière, en dépit du transfert de sa compétence habitat à un EPCI.

* * *

*

En conclusion :

Le législateur a appliqué un traitement différencié aux outils mis à la disposition des communes et des EPCI en matière d'habitat.

Les OPH précédemment rattachés à une commune, membre d'un EPCI compétent en matière d'habitat, seront nécessairement rattachés à ce dernier à partir du 1^{er} janvier 2017.

En revanche, en raison du caractère non intégral du transfert de la compétence habitat, les communes pourront, au contraire, conserver l'intégralité des actions qu'elles détiennent au sein d'une SEM immobilière.

Cela n'exclut pas que, dans différents cas, notamment pour des raisons stratégiques, une commune puisse souhaiter céder volontairement une partie des actions qu'elle détient au sein d'une SEM immobilière à l'EPCI auquel elle appartient. Cela ne constituera cependant pas une obligation pour la commune.

En tout état de cause, la cession des actions de la commune, dans ces cas de figure, s'opérera selon des conditions librement déterminées par les parties. Le prix de cession devrait ainsi être établi en tenant compte de la valeur réelle des actions de la SEM. Et si les parties ne parviennent pas à s'entendre sur les conditions de la cession, la commune ne saurait être contrainte à céder ses actions.

* * *

*

Calendrier

1 ^{er} janvier 2015	Transformation de certains EPCI en métropole de droit commun.
1 ^{er} janvier 2016	Constitution de la métropole du Grand Paris et de la métropole d'Aix-Marseille-Provence.
1 ^{er} janvier 2016	Le principe : Toutes les communes seront membres d'un EPCI compétent en matière d'habitat. L'exception : Les communes, membres d'un syndicat de communes qui ne serait pas compétent en matière d'habitat, ne seront pas rattachés à un EPCI compétent en matière d'habitat au sens de la loi. Cette situation devrait être marginale.
1 ^{er} janvier 2017	Rattachements des OPH. Seront rattachés aux EPCI compétents en matière d'Habitat, les OPH qui jusqu'à cette date étaient rattachés à une commune, membre d'un EPCI, compétent en matière d'habitat. Or, quasiment toutes les communes seront membres d'un EPCI compétent en matière d'habitat, dès le 1^{er} janvier 2016. En pratique, tous les OPH seront donc, à compter du 1^{er} janvier 2017, sauf hypothèse exceptionnelle, rattachés à un EPCI compétent en matière d'habitat.

* * *

*