

Juin  
2005

# ANIL HABITAT ACTUALITE



**ANIL / AGENCE  
NATIONALE POUR  
L'INFORMATION  
SUR LE LOGEMENT**

## *ETUDE*

### **DES CLAUSES « ANTI-SPECULATIVES » AUX CLAUSES « ANTI-DEPRECIATION » DANS LES CONTRATS DE VENTE**

Augustin Chomel, Directeur de l'ADIL du Morbihan

Avec le concours de l'Observatoire des pratiques  
du Conseil National de l'Habitat

2, boulevard  
St-Martin  
75010 PARIS  
Tél. : 01 42 02 05 50  
Fax : 01 42 41 15 10

## **Une préoccupation croissante et en partie conjoncturelle des collectivités territoriales et des promoteurs sociaux :**

De nombreuses collectivités locales, communes ou établissements de coopération intercommunale (EPCI), ont mis en place des dispositifs d'aide à l'accès social. D'autres y réfléchissent ou s'appêtent à le faire : la hausse des prix des terrains et des logements pousse en effet à une intervention croissante, car elle rend plus difficile l'accès à la propriété et tend à renforcer les phénomènes de ségrégation spatiale. Ces aides, qui viennent souvent compléter celles de l'Etat, peuvent prendre diverses formes : primes aux accédants, subventions aux promoteurs en contrepartie d'un abaissement du prix de vente, vente de terrain à un prix préférentiel, inférieur au prix du marché.

L'accès à la propriété correspond, certes, aux aspirations de nombreux ménages ; mais c'est aussi parfois la seule solution réaliste, pour un ménage modeste, d'être logé convenablement à des conditions compatibles avec ses moyens financiers. C'est notamment le cas dans les communes rurales où l'offre locative est souvent insuffisante, voire inexistante, et dans les zones touristiques où le développement des résidences secondaires renchérit le coût du foncier et de l'immobilier. L'aide à l'accès social est alors motivée par la nécessité de répondre aux besoins de logement des salariés et/ou des jeunes ménages. Elle peut également répondre à des préoccupations de mixité sociale et de l'habitat, lorsqu'il s'agit de limiter ou contrebalancer les effets des évolutions démographiques et économiques qui tendent à faire partir les jeunes ménages vers d'autres localisations.

Lorsqu'elles mettent en place un dispositif d'aide à l'accès, les collectivités locales ont le souci de s'assurer que les aides qu'elles dispensent ne pourront pas être détournées de leur objet. Cette préoccupation se traduit par des conditions restrictives au droit de l'accédant de disposer de son bien, immeuble ou logement. Ces conditions sont rendues opératoires par l'adjonction à l'acte d'achat de clauses dites « anti-spéculatives ».

Cette préoccupation est-elle légitime ? Cette interrogation peut apparaître comme iconoclaste, tant la réponse semble aller de soi dans l'esprit de nombreux élus et décideurs, dès lors que l'acquéreur a bénéficié d'une aide provenant de fonds publics ou d'une minoration de prix grâce à une diminution de la charge foncière supportée par la collectivité. L'éventualité qu'il puisse instrumentaliser l'aide de la collectivité en revendant rapidement le terrain ou le logement au prix du marché, en encaissant au passage une substantielle plus-value, apparaît en effet insupportable en première analyse. Un examen plus attentif des circonstances qui

peuvent entourer la revente et expliquer une éventuelle plus-value conduit toutefois à nuancer ce point de vue.

On peut, bien sûr, imaginer un accédant qui se conduirait en véritable spéculateur : anticipant une évolution favorable des valeurs foncières ou immobilières, il pourrait, après avoir acquis un logement à prix minoré, le revendre quelques années plus tard. Un ménage ayant acheté en 1999 et revendant en 2005 réaliserait ainsi vraisemblablement une forte plus-value, les prix ayant fortement augmenté entre les deux dates. Toutefois, comme il s'agit de sa résidence principale, il pourrait être contraint de réinvestir le produit de la vente dans l'achat d'un nouveau logement. Mais d'autres scénarios sont envisageables, par exemple celui dans lequel le ménage en question aurait réussi à se faire attribuer un logement HLM ou aurait hérité d'un autre logement.

Plus cynique encore, le bénéficiaire de l'aide pourrait avoir l'idée de revendre immédiatement le terrain : il encaisserait alors la différence entre le prix minoré auquel il a acheté et le prix du marché (auquel il a vendu), moins les taxes. Il ne s'agirait toutefois pas d'une spéculation, puisque le gain ne repose pas sur une anticipation.

De tels comportements peuvent exister. Ils sont toutefois peu plausibles et se rencontrent rarement parmi les ménages qui relèvent de l'accession sociale. En réalité, il est très vraisemblable que les décisions de revente dans les années qui suivent l'accession ne sont pas, en règle générale, motivées par l'appât du gain, mais plutôt par la nécessité : séparation, divorce, perte d'emploi, mutation professionnelle par exemple.

En tout état de cause, en période de hausse des prix, le possesseur d'un logement s'enrichit puisque la valeur de son patrimoine augmente : cela ne signifie pas pour autant que l'achat a été fait dans un but spéculatif.

Il faut en outre garder à l'esprit que le marché immobilier est actuellement dans un cycle de hausse, d'où l'idée d'empêcher ou limiter d'éventuelles démarches spéculatives. On a parfois tendance à oublier qu'il n'en a pas toujours été ainsi. Ainsi au début des années 1990, les prix de l'immobilier ont connu des baisses plus ou moins prononcées selon les secteurs après l'éclatement de la bulle spéculative et la crise économique qui a sévi à cette époque. A notre connaissance, il n'est venu à l'esprit d'aucune collectivité locale d'indemniser les pertes subies à l'occasion de revente par certains accédants ayant acquis des terrains dans des lotissements communaux ou départementaux et qui ont été obligés d'interrompre leur opération d'accession par suite de difficultés économiques, familiales ou autres.

On le voit, les comportements spéculatifs semblent être, sinon un danger imaginaire, du moins un risque très minime dans le domaine de l'accession sociale. En revanche, il se peut que la revente du logement conduise à une situation contraire au but recherché, par exemple si le nouvel acquéreur ne satisfait pas aux critères d'éligibilité à l'aide de la collectivité locale. Quelles que soient les motivations du ménage qui avait bénéficié de l'aide et qui revend le terrain ou le logement, l'aide aura donc été donnée en pure perte. C'est là une éventualité moins improbable que les comportements décrits plus haut, même si elle est sans doute, elle aussi, peu fréquente. L'expérience des ADIL montre en effet qu'un ménage qui s'engage dans une opération d'accession le fait en règle générale pour une longue durée et n'envisage pas la revente de son logement dans un avenir prévisible.

Si le risque de comportement spéculatif paraît ténu, il n'est certainement pas totalement inexistant. Force est de constater que les collectivités locales ne le négligent pas, puisque les clauses anti-spéculatives sont monnaie courante. Parmi les raisons qu'elles ont d'y recourir, la volonté de prévenir toute critique quant à la cible de leurs mesures d'aides joue sans aucun doute un rôle important.

### **Principe de licéité des clauses anti-spéculatives**

En contrepartie de l'avantage accordé aux particuliers, conformément aux principes de la liberté contractuelle (*Code civil : art. 1134*), il est licite de prévoir dans les conventions des aménagements destinées à éviter que le bénéficiaire de l'aide de la collectivité, ne soit tenté de revendre rapidement le terrain qu'il a acquis pour encaisser, à cette occasion, une plus value importante par rapport au prix d'acquisition.

Quoiqu'il en soit, sur le plan juridique, il apparaît licite d'insérer dans l'acte d'achat du terrain ou du logement, une clause anti-spéculative, qui se justifie par la diminution du prix accordé par la collectivité, en considération de sa volonté d'accueillir dans son territoire, telle ou telle catégorie d'accédants, notamment des jeunes ménages afin de revitaliser ou maintenir le dynamisme de la commune, ainsi que d'assurer le maintien de services publics (écoles...).

La validité des clauses est le plus souvent analysée sous l'angle de leur compatibilité avec les principes du droit des biens en droit civil et plus précisément au regard de la licéité des atteintes ou restrictions apportées au droit de propriété.

Plus rares sont les analyses au regard du droit public. A notre connaissance, cependant, il

existe au moins une décision de la Cour administrative d'appel de Nantes du 30 juin 2000<sup>1</sup>, tendant à considérer que les garanties prises conventionnellement par la commune pour assurer le respect des engagements pris par l'acquéreur de terrains dans un lotissement communal, constitue l'une des contreparties à la vente des lots à un prix inférieur à leur valeur vénale. Dès lors cette cession ne peut être regardée comme une libéralité consentie par une collectivité à une personne privée, laquelle serait contraire aux principes généraux du droit.

- *La clause anti-spéculative pour quel objectif ?*

La clause « anti-spéculative » peut en réalité poursuivre plusieurs objectifs :

- limiter la liberté de disposer de l'acquéreur pendant un certain délai ;
- l'empêcher de réaliser une plus-value ;
- maintenir l'affectation du bien à usage de résidence principale de l'acquéreur ;
- obtenir le remboursement des aides ayant permis d'abaisser le prix d'achat du logement ou terrain acquis, ou des aides à l'accession s'il s'agit d'un complément de financement versé sous forme de subvention.

Ces différents objectifs peuvent d'ailleurs se combiner entre eux.

- *Mise en œuvre de la clause anti-spéculative*

En cas de stipulation de clauses anti-spéculatives, pour renforcer la sécurité juridique de l'acte de cession et assurer la solidité juridique de ces clauses dans l'éventualité où elles seraient contestées devant les tribunaux, il sera de bonne pratique d'insérer dans l'acte un paragraphe « Exposé préalable » présentant le contexte dans lequel s'inscrit cette mutation, c'est-à-dire la politique de la collectivité en matière d'habitat et/ou de maintien d'un équilibre démographique, en faisant référence à la délibération de l'organe décidant de ces orientations et des modalités retenues.

En effet il est indispensable de faire ressortir que l'avantage accordé à telle catégorie de citoyens ou d'usagers répond à un objectif d'intérêt général, constituant un motif sérieux et légitime, ce qui est l'une des conditions de sa validité.

En général la ou les clauses anti-spéculatives contenues dans l'acte de cession se décompose en deux parties : la première explicite l'engagement pris par l'acquéreur au regard des avantages qui lui sont consenti par le vendeur et ou la collectivité, la seconde précise les droits reconnus à ces derniers en cas de non respect des engagements pris.

---

<sup>1</sup> Cour administrative d'appel de Nantes N° 00NT00040, 3<sup>ème</sup> chambre, 30 juin 2000, Préfet de Vendée c. Commune de La Guyonnière.

Sans prétendre aucunement à l'exhaustivité, on présente ci-après une classification de clauses usuellement pratiquées, accompagnées de quelques éléments d'analyse juridique pour mieux en apprécier la portée et l'efficacité.

### **Les principales formes de clauses anti-spéculatives**

On peut distinguer plusieurs formes de clauses qui peuvent se combiner entre elles :

1/ Les clauses limitatives du droit de disposer et en particulier interdisant la revente du bien dans un délai limité.

2/ Les clauses instituant un contrôle sur le prix et/ou une faculté de rachat lors de la cession du bien par l'acquéreur (une clause d'agrément de prix, faculté de préemption ou de rachat par le vendeur).

3/ Les clauses ayant pour objet de limiter la libre affectation de l'usage du bien par l'acquéreur (obligation de construire dans un certain délai, d'occuper à titre de résidence principale de l'acquéreur et interdiction de louer).

4/ Les clauses tendant à exiger le remboursement de la fraction des aides accordées par la collectivité territoriale en cas de revente ou non respect d'un engagement pris par l'acquéreur bénéficiaire.

### **Les clauses instituant une garantie de rachat au profit de l'accédant**

A l'opposé, pour des opérations d'accession sociale risquées pour les acquéreurs de ménages modestes, voire très modestes, on peut trouver des clauses stipulant une garantie de rachat en cas « d'accident de la vie ».

# I / LES PRINCIPALES FORMES DES CLAUSES ANTI-SPECULATIVES

## 1 - Les clauses limitatives du droit de disposer

Il s'agit de clauses ayant pour objet d'interdire la revente pendant un certain délai. En effet il est assez fréquent de rencontrer dans les actes de cession de terrains situés dans un lotissement communal, une clause interdisant la revente de l'immeuble dans un délai déterminé, sauf à obtenir une autorisation de la commune<sup>2</sup> laquelle sera subordonnée à la justification d'un motif économique ou familial grave, rendant nécessaire la cession de l'immeuble. Il s'agit alors d'une limitation du droit de propriété, puisque la clause d'inaliénabilité déroge au principe de libre disposition des biens.

Ces clauses ont souvent la faveur des collectivités territoriales dans les zones rurales, notamment proches des agglomérations ou littorales, ainsi que dans les départements ne comportant pas de grandes agglomérations. Elles sont insérées notamment dans les actes de cessions de terrains de lotissements communaux. Le notariat tend à les considérer comme valables, sous réserve que la durée des restrictions au droit de libre cession soit très limitée dans le temps (généralement cinq ans au plus) bien qu'aucun texte ne fixe de durée maximale.

### Conditions de validité

- *Validité entre les parties*

Il appartient à celui qui se prévaut d'une telle clause de justifier du motif sérieux et légitime qu'il allègue. La durée de dix ans, souvent retenue, peut sembler longue et pourrait inciter l'acquéreur à la remettre en cause. Il devrait alors soit obtenir l'autorisation du juge, s'il veut passer outre au refus d'autorisation de la commune, soit contester la validité même de la clause en soulevant le caractère excessif du délai de limitation au droit de disposer librement de son bien. A notre connaissance, il n'y pas de jurisprudence sur ce point, si ce n'est en matière de donation ou de succession avec clause d'inaliénabilité. La sanction prononcée par la jurisprudence est dans ce cas, soit la révocation de la donation ou de la libéralité, laquelle serait sans application dans l'hypothèse d'une vente d'un terrain par une commune, soit - et c'est ce qui retiendra notre attention, la nullité relative de l'acte de vente consentie en violation

---

<sup>2</sup> Le Code civil régit les clauses d'inaliénabilité en cas de transmission d'un bien par donation ou par succession à l'article 900-1. Celles-ci ne sont valables que pour autant qu'elles sont temporaires (par exemple la vie du donateur) et justifiées par un intérêt sérieux et légitime (exemple : conserver un bien dans la famille). Enfin le bénéficiaire de la libéralité (donataire ou légataire) peut toujours s'adresser au juge judiciaire pour faire lever l'interdiction d'aliéner si l'intérêt qui avait justifié cette restriction au droit de propriété a disparu ou s'il advient qu'un intérêt plus important l'exige. En dehors de cette hypothèse, généralement, la propriété inaliénable est conventionnelle. On tend à admettre la validité de cette stipulation sous les mêmes conditions, c'est-à-dire le caractère temporaire de la restriction au droit de disposer du bien et sa justification par un intérêt sérieux et légitime qu'il appartient à celui qui s'en prévaut de faire ressortir notamment par l'importance de l'aide accordée ou du but d'intérêt général poursuivi.

de la clause d'inaliénabilité que seule peut invoquer la personne au profit de laquelle l'inaliénabilité a été stipulée (la collectivité locale ayant vendu le terrain sous condition).

- *Validité à l'égard des tiers*

Reste la question, aujourd'hui sans réponse de la contestation de la clause par les créanciers de l'acquéreur. En effet le créancier, notamment hypothécaire, ayant fourni les deniers pour l'acquisition du terrain et/ou la construction de la maison, ne pourrait faire saisir et vendre le bien pendant la durée de validité de la clause, sauf à obtenir l'autorisation du bénéficiaire de la clause d'inaliénabilité (la collectivité locale) et, à défaut, du juge, le cas échéant par la voie de l'action oblique<sup>3</sup>.

### **Opposabilité des clauses à l'acquéreur et à ses ayants droit**

Quelle que soit la clause choisie, il faut ensuite s'interroger sur l'opportunité d'insérer celle-ci dans le cahier des charges du lotissement. Les clauses insérées dans ce document s'appliqueront en effet aux différents acquéreurs en cas de revente, alors que si elles ne figurent que dans l'acte de vente de l'acquéreur initial, elles ne pourront en principe concerner que celui-ci. Cependant, il faudra impérativement dans le premier cas indiquer la durée de validité de ces clauses anti-spéculatives, car le cahier des charges s'applique sans limitation de durée. En tout état de cause, elles devront figurer dans tous les actes signés par la commune lors de la commercialisation du lotissement, voire dans tous les documents d'information et de publicité.

Une autre solution peut consister à stipuler la clause dans l'acte de vente comme s'imposant à l'acquéreur et, en cas de cession autorisée, aux acquéreurs successifs pendant sa durée de validité ; elle devra alors faire l'objet d'une publicité au fichier immobilier au bureau des hypothèques<sup>4</sup>.

## **2 - Les clauses instituant un contrôle du prix et/ou une faculté de rachat lors de la cession du bien par l'acquéreur (faculté de rachat ou de préemption par le vendeur, clause d'agrément de prix)**

Elles sont utilisées en particulier par les Coopératives HLM à l'occasion d'opérations

---

<sup>3</sup> Article 1166 du Code civil : les créanciers peuvent exercer tous les droits et actions du débiteur à l'exception de ceux qui sont exclusivement attachés à la personne.

<sup>4</sup> Article 28 – 2° du décret n°55-22 du 4 janvier 1955 :

« Sont obligatoirement publiés au bureau des hypothèques de la situation des immeubles :

1° - ....

2° - Les actes entre vifs dressés distinctement pour constater des clauses d'inaliénabilité temporaire et toutes autres restrictions au droit de disposer, ainsi que des clauses susceptibles d'entraîner la résolution ou la révocation d'actes soumis à publicité en vertu du 1° (mutation ou constitution de droits réels, bail pour une durée supérieure à 12 ans...) ».

d'accession sociale ayant bénéficié d'une aide de collectivités territoriales.

### *2.1 La clause d'agrément de prix*

Elle consiste pour l'acquéreur à prendre l'engagement, en cas de revente du bien acquis dans un délai fixé contractuellement, d'obtenir l'accord du vendeur initial (souvent un promoteur social HLM) sur le prix de cession. Il s'agit d'éviter la tentation de revendre pour encaisser une plus-value, alors que l'opération a bénéficié d'une aide publique permettant d'en minorer le coût, ce qui est le cas quand le terrain constituant l'assiette de l'immeuble a été apporté au maître de l'ouvrage à des conditions sensiblement inférieures à sa valeur de marché, dans la perspective d'une opération d'accession très sociale.

L'agrément du prix est subordonné à la condition que le prix de cession, en cas de revente par l'acquéreur, n'excède pas le prix d'acquisition actualisé, ou une autre modalité de déterminabilité du prix de revente prévue dans la clause.

Cette clause est souvent associée à un droit de préemption conventionnel ou à une faculté de réméré au profit du vendeur pour en assurer le respect (cf. infra).

Commentaire : est-il équitable et économiquement justifié de fixer le prix à l'avance ? Même si l'on aperçoit bien l'objectif poursuivi, on peut en effet se demander si le fait qu'une collectivité ait apporté une aide à l'opération pour minorer le prix d'acquisition est de nature à justifier que l'acquéreur ne puisse profiter de la hausse du marché, dont bénéficiera tout autre acquéreur. Une telle disposition peut en outre constituer un effet d'aubaine pour le sous-acquéreur, qui, si les valeurs foncières ont augmenté, peut ainsi bénéficier d'un prix largement sous-évalué par rapport au marché. Inversement si la revente intervient dans un contexte de baisse des valeurs de l'immobilier dans la zone où se situe le logement, la révision du prix peut conduire à une surévaluation du bien par rapport à la valeur du marché.

Cette stipulation paraît se rattacher à une interprétation très extensive de la notion d'enrichissement sans cause<sup>5</sup>, et met à la charge de l'acquéreur des obligations sans doute

---

<sup>5</sup> Définition juridique de l'enrichissement sans cause : l'action en remboursement de l'enrichissement sans cause aussi dénommée « De in rem verso » ne peut être admise selon les principes posés par la jurisprudence que dans des conditions très restrictives et suppose la réunion cumulative des conditions suivantes :

- un enrichissement d'une personne soit par accroissement d'actif soit par diminution du passif ;
- un appauvrissement corrélatif du demandeur ;
- un lien de corrélation entre l'appauvrissement du demandeur et l'enrichissement du défendeur ;
- une absence de cause (au sens juridique). La cause juridique peut être constituée par :
  - une disposition légale,
  - une décision judiciaire,
  - un contrat : c'est le cas le plus fréquent et qui s'applique sans doute dans les hypothèses qui nous intéressent ici. En effet on considérera vraisemblablement que l'enrichissement de l'acquéreur trouve sa cause dans le contrat de vente qui lui a conféré le droit de propriété.

excessivement lourdes au regard de l'objectif poursuivi.

## 2.2 *Le droit de préemption*<sup>6</sup>

Il s'agit ici d'un droit consenti conventionnellement par l'acquéreur au vendeur. Il fait obligation à l'acquéreur d'informer le vendeur au cas où il décide de mettre en vente le bien acquis. Il est destiné à assurer le respect des engagements pris par l'acquéreur. Sa durée est fixée contractuellement pour une période de cinq à dix ans. Il prévoit les modalités d'information du vendeur, le délai dans lequel celui-ci devra répondre ainsi que celui dans lequel le bénéficiaire du droit de préemption devra payer s'il choisit de l'exercer. Pour éviter les cessions spéculatives, les modalités de détermination du prix en cas de cession sont déterminées à l'avance. Il peut être prévu, par exemple, que le prix de revente soit déterminé sur la base du prix d'acquisition révisé en fonction de la variation de l'indice trimestriel du coût de la construction publié par l'Insee, augmenté des frais d'acquisition et de la valeur des améliorations apportées par l'acquéreur et diminué du coût des réparations à effectuer.

En cas de renonciation du vendeur à l'exercice du droit de préemption, l'acquéreur pourra vendre à un tiers au prix fixé en cas de préemption. Il s'agit ici d'une variante de la clause d'agrément de prix puisque les modalités de détermination sont fixées à l'avance dans l'acte de vente initial.

Comme toute clause constitutive d'une limitation ou d'une restriction au droit de disposer un bien immobilier, elle devra faire l'objet d'une publication de l'acte qui la prévoit au fichier des hypothèques.

## 2.3 *Le pacte de préférence*<sup>7</sup>

Dans cette clause l'acquéreur s'engage pour une durée déterminée dans la convention, à l'égard du vendeur, au cas où il déciderait de vendre l'immeuble (logement ou terrain) acquis ou de réaliser toute autre cession à titre onéreux (échange, apport en société), à lui donner la préférence sur tout autre acquéreur. Ce pacte oblige généralement l'acquéreur à faire connaître au vendeur bénéficiaire du droit de préférence selon des formes définies dans la

- 
- l'action en enrichissement sans cause ne peut être exercée qu'à titre subsidiaire, c'est-à-dire en l'absence de toute autre action ouverte au demandeur.

<sup>6</sup> Définition du droit de préemption : le droit de préemption est le droit reconnu à une personne publique ou privée de se substituer à l'acquéreur d'un bien mis en vente par son propriétaire. C'est un droit d'achat prioritaire qui permet à son titulaire d'évincer tout acquéreur éventuel du bien aliéné. Il peut résulter de la loi ou de la convention.

<sup>7</sup> Le pacte de préférence constitue une créance personnelle. Il ne constitue pas une restriction au droit de disposer et n'est en conséquence pas soumis aux formalités de publicité foncière obligatoire. Le bénéficiaire du pacte ne dispose d'aucun droit à l'encontre de l'acquéreur pour l'inexécution de ce pacte, puisqu'il n'y est pas partie. Si le propriétaire cède son bien sans respecter le pacte de préférence, le bénéficiaire peut le poursuivre en dommage et intérêt, pour violation d'une obligation de faire et de ne pas faire, mais en aucun cas il ne peut être substitué au tiers acquéreur, sauf à obtenir l'annulation judiciaire de la vente en apportant la preuve que le vendeur et l'acquéreur ont agi frauduleusement et de concert. Le concert frauduleux nécessite la preuve que l'acquéreur avait connaissance du pacte de préférence.

convention, le prix, les modalités de paiement. Celui-ci dispose alors d'un délai déterminé par la clause pour acquérir aux mêmes conditions que celles proposées par le sous acquéreur.

Pour jouer un rôle anti-spéculatif, le pacte de préférence devra être associé à une clause d'agrément de prix ou une faculté de réméré, faute de quoi le bénéficiaire du pacte se trouverait dans les mêmes conditions que tout acquéreur subissant les évolutions du marché immobilier.

Pour donner sa pleine efficacité juridique à cette clause, même si elle ne constitue pas, par elle-même une restriction au droit de disposer, elle sera généralement publiée à titre d'information des tiers, publiée au bureau des hypothèques avec l'acte de cession qui l'instaure.

#### 2.4 *La vente à réméré*<sup>8</sup>

Cette clause permet au vendeur de se réserver pendant une durée maximale de cinq ans le droit de racheter le bien vendu. A la différence du droit de préemption, l'initiative de la cession appartient au vendeur, qui peut l'exercer à tout moment. Cependant, pour permettre au vendeur de l'exercer dans une perspective anti-spéculative, la clause de réméré est fréquemment associée à un pacte de préférence de même durée, par lequel l'acquéreur s'oblige, en cas de revente, à proposer son bien en premier lieu au vendeur (par exemple la coopérative HLM). Ainsi, ayant connaissance des conditions de la vente et en particulier du prix, ce dernier décidera d'exercer ou non la faculté de réméré.

L'acquéreur est propriétaire de la chose vendue sous la condition que son droit de propriété ne soit pas résolu par l'exercice du droit de réméré. L'exercice de la faculté de réméré produit l'effet d'une condition résolutoire (cf. infra) et replace donc les parties dans l'état où elles se trouvaient avant que la vente ait lieu. Le vendeur reprend l'immeuble dans l'état où il se serait trouvé s'il n'avait pas quitté son patrimoine ; il supporte les diminutions de valeur et profite des augmentations qui ne sont pas le fait de l'acquéreur<sup>9</sup>. L'acquéreur demeure responsable des dommages ou de la perte causés par son fait ou sa faute.

---

<sup>8</sup> La faculté de réméré ou de rachat est une stipulation par laquelle, le vendeur se réserve de reprendre la chose vendue moyennant la restitution du prix principal et le remboursement des frais et loyaux coût du contrat et des réparations nécessaires ou ayant augmenté la valeur du fond (Code civil : art. 1659 et 1673). Pour produire tous ses effets notamment à l'égard des ayants causes de l'acquéreur (sous-acquéreurs, créanciers titulaires de droits réels...), la faculté de réméré doit avoir été publiée à la conservation des hypothèques (Code civil : art. 1673). Toutefois les parties peuvent convenir que le remboursement peut porter sur un montant forfaitaire, fixé dans la convention initiale et supérieur au prix de vente : Exemple le prix initial augmenté en fonction de la variation du coût de la construction. Le vendeur ne peut rentrer en possession du bien qu'après avoir satisfait à toutes ses obligations et notamment avoir payé ou consigné le prix.

<sup>9</sup> En pratique, cette clause peut être difficile à mettre en œuvre s'il s'agit d'un terrain sur lequel l'acquéreur a, entre temps, édifié une construction.

### **3 - Les clauses ayant pour objet de limiter la libre affectation de l'usage du bien par l'acquéreur, sanctionnées par des dommages et intérêts ou la mise en œuvre d'une clause résolutoire**

Elles font généralement obligation à l'acquéreur de construire dans un certain délai, d'occuper le logement à titre de résidence principale et interdiction de le louer. Elles sont sanctionnées par l'octroi de dommages et intérêts à la charge de l'acquéreur fautif ou par la mise en œuvre d'une clause résolutoire.

#### *3.1 Obligation de construire dans un certain délai*

Il est possible de vendre un terrain à bâtir à la condition que l'acheteur construise dans un délai maximum. Si l'acquéreur est d'accord pour s'engager dans ces termes, aucun texte ne s'y oppose. Il conviendra toutefois que cette modalité de la vente apparaisse clairement dans l'acte de cession. Un délai de quatre ans est habituel.

En cas de non respect de l'obligation de construire :

- l'acquéreur peut être condamné au versement de dommages-intérêts pour inexécution d'une obligation de faire ;
- la sanction applicable peut également être définie par une clause prévoyant un droit de rachat par la commune à un prix déterminé ou déterminable, par exemple le prix d'achat réévalué selon un indice (cf. supra : la vente à réméré) ;
- l'engagement de construire de l'acheteur peut également être érigé en condition résolutoire<sup>10</sup>. Ainsi, si au terme du délai la construction projetée n'a pas été réalisée conformément à la stipulation, la condition sera accomplie et la vente sera résolue (*Code Civil : art. 1183*).

#### *3.2 Obligation d'occuper le logement acquis ou construit à titre de résidence principale de l'acquéreur*

En contrepartie de l'aide apportée par la collectivité ayant permis une minoration du prix du terrain ou du logement, il est fréquemment stipulé une obligation à la charge de l'acquéreur d'occuper pendant une durée variable (généralement de cinq à dix années), le logement acquis ou construit à titre de résidence principale. Cette occupation doit être effective dans un certain délai (souvent fixé à un an) à compter de la déclaration d'achèvement de l'immeuble ou de

---

<sup>10</sup> Clause résolutoire en application de l'article 1183 du Code civil : « La condition résolutoire est celle qui, lorsqu'elle s'accomplit, opère la révocation de l'obligation, et qui remet les choses au même état que si l'obligation n'avait pas existé. Elle ne suspend point l'exécution de l'obligation : elle oblige seulement le créancier à restituer, ce qu'il a reçu, dans le cas où la condition prévue par l'obligation arrive ».

l'acte de vente notarié dans l'hypothèse d'un logement acquis achevé. Elle constitue le point de départ de l'obligation d'occuper à titre de résidence principale.

Il est généralement prévu qu'elle s'impose aux acquéreurs successifs pendant la durée stipulée au contrat de vente, ce qui nécessite sa publication au fichier immobilier du bureau des hypothèques, chacun des acquéreurs devant à son tour s'engager à affecter le logement acquis à titre de résidence principale.

Certaines clauses ouvrent la possibilité d'un assouplissement en prévoyant une faculté de solliciter auprès du vendeur initial (commune ou promoteur) une dispense d'affectation (par exemple les autorisant à louer) en justifiant d'événements graves revêtant le caractère de la force majeure (insurmontable, irrésistible et extérieur aux parties) de nature familiale ou professionnelle.

En cas de non respect de la clause d'affectation à titre de résidence principale, la sanction est constituée par une clause résolutoire (cf. supra) mise en œuvre « si bon semble au vendeur (initial) », laquelle peut être complétée par une clause pénale<sup>11</sup>.

En cas de mise en jeu de la clause résolutoire, l'indemnité versée par le vendeur est généralement définie comme égale au prix d'acquisition initial augmenté des frais. Il est parfois prévu que l'indemnité sera diminuée par application d'un abattement dégressif en fonction de la durée restant à courir jusqu'à la fin de la durée d'obligation d'affectation à titre de résidence principale. Cette dernière modalité semble cependant à éviter car elle peut s'avérer contraire aux intérêts des créanciers inscrits ayant fourni tout ou partie des fonds nécessaires au financement de l'opération, en ne permettant pas au débiteur (l'acquéreur évincé) de rembourser le capital restant du.

### **Une clause résolutoire difficile à mettre en œuvre**

D'une façon générale la clause résolutoire apparaît difficile à mettre en œuvre, par les effets radicaux qu'elle emporte, en anéantissant rétroactivement l'opération, ce qui entraîne des conséquences disproportionnées pour l'acquéreur et ses ayants droits au regard de l'objectif poursuivi, mais aussi pour le vendeur qui devra rembourser le prix d'acquisition majoré des frais. C'est pourquoi on peut penser qu'elle ne pourra être appliquée que de façon très exceptionnelle et dans des hypothèses d'abus et de mauvaise foi manifestes de l'acquéreur.

---

<sup>11</sup> Clause par laquelle les parties conviennent à l'avance d'une indemnisation forfaitaire en cas de non respect par l'une d'elles des obligations qui lui incombent. Cependant cette indemnisation peut être modulée par le juge à la demande des parties à la hausse ou à la baisse pour tenir compte du préjudice effectivement subi (Code civil : art. 1152).

## **L'interdiction de louer ou les restrictions au droit de louer**

La stipulation obligeant l'acquéreur à occuper son logement à titre de résidence principale s'accompagne d'une interdiction de louer le logement nu ou meublé, de le transformer en locaux commerciaux ou professionnels, de l'affecter à usage de résidence secondaire, ou de l'utiliser comme accessoire d'un contrat de travail.

Cependant, cette interdiction de louer n'est pas toujours absolue : on rencontre des clauses dans lesquelles les parties ont stipulé que la convention n'a pas pour objet la constitution d'un patrimoine locatif, sans cependant vouloir interdire purement et simplement la location du logement.

A titre d'exemple, on citera la stipulation selon laquelle l'organisme vendeur admet la possibilité de louer le logement acquis sous réserve que cette location intervienne à « un prix raisonnable », étant précisé que la notion de loyer raisonnable doit s'entendre d'un loyer ne dépassant pas de plus de 50 % le loyer maximum PLA ou PLUS. Dans cet exemple, il est stipulé en outre qu'en tout état de cause, l'acquéreur reste libre de fixer comme il l'entend le niveau du loyer qu'il demandera à son locataire, mais si celui-ci dépasse le loyer dit « raisonnable », les deux tiers de ce dépassement devront être versés au vendeur.

Toute la difficulté en matière de location, réside dans le contrôle de sa mise en œuvre, dans la mesure où la publication des stipulations restrictives de l'utilisation du logement au fichier immobilier, ne constitue nullement une garantie de leur respect, puisque le locataire n'a pas accès à l'acte de cession et aux modalités réglant l'occupation du logement.

Pour tenter de pallier cette difficulté, l'acte de cession, quand il autorise sous condition la mise en location du logement, prévoit une obligation d'information du vendeur ou parfois du syndic en lui adressant le projet de bail préalablement à la date d'entrée en jouissance du locataire. Le non respect de cette formalité est parfois sanctionné par une indemnité forfaitaire, ou une amende civile<sup>12</sup> (par exemple 1000 euros) qui s'ajoute à l'obligation de reversement de la partie du loyer dit « raisonnable ».

---

<sup>12</sup> L'indemnité forfaitaire est une réparation qui suppose l'existence d'un préjudice alors que le prononcé de l'amende est indifférent à l'existence de ce préjudice mais sanctionne en revanche le comportement fautif d'une partie.

#### **4 - Des clauses tendant à assurer le remboursement de la fraction des aides accordées par la collectivité territoriale en cas de revente ou non respect d'un engagement pris par l'acquéreur bénéficiaire**

Il s'agit ici d'une approche différente, partant du constat que la collectivité territoriale, est intervenue pour réaliser une opération d'accession sociale ou pour contribuer à permettre l'accession à la propriété de ménages à revenus modestes, soit sous forme d'un apport de terrain à l'accédant ou au promoteur social à un prix sensiblement inférieur à sa valeur de marché, soit sous forme d'aides directes financières à l'accédant. En général, en contrepartie de la réduction de charge foncière dont il a bénéficié, le promoteur s'engage ce que le prix de vente ne dépasse pas un prix plafond par mètre carré, compatible avec les revenus des ménages relevant de l'accession sociale.

L'objectif n'est pas ici de restreindre les droits de l'acquéreur, ni de remettre en cause la vente par la mise en oeuvre d'une clause résolutoire ou d'une faculté de rémère, ni de contrôler le prix de cession, encore que ce type de clause puisse s'articuler avec l'une ou l'autre des clauses précédemment analysées, mais bien d'obtenir le remboursement des aides versées ou un complément de prix représentant la contre valeur de l'effort consenti par la collectivité, si l'acquéreur ou le sous acquéreur revend ou met en location le bien acquis dans un délai déterminé dans l'acte de cession initial du terrain ou du logement.

##### *4.1 Le remboursement par l'acquéreur de la minoration de charge foncière en cas de plus value*

Ce type de clause présente l'avantage d'être assez « pédagogique », dans la mesure où il est généralement introduit par un bref exposé faisant ressortir la finalité sociale de l'opération, mais surtout présentant une évaluation chiffrée de l'effort consenti par la collectivité et de son impact sur le prix du logement et de ses annexes.

En cas de revente dans le délai conventionnellement fixé (le plus souvent de 5 à 10 ans), supérieur au prix de vente<sup>13</sup> revalorisé le cas échéant selon la variation d'un indice, l'acquéreur s'oblige à rembourser l'équivalent de la réduction de la charge foncière dont il a bénéficié. Il peut être prévu cependant, dans certaines clauses de ce type, qu'au-delà d'une durée minimale, le remboursement de la réduction de la charge foncière sera réduite au prorata de la

---

<sup>13</sup> Préciser s'il s'agit d'un prix hors taxes ou toutes taxes comprises, pour tenir compte de l'impact de la TVA :

- s'il s'agit d'une vente intervenant dans le délai de 5 ans de l'achèvement,

- si elle n'a pas été précédée d'une autre mutation à titre onéreux postérieure à l'achèvement consentie à une personne n'ayant pas la qualité de marchand de biens.

durée de détention (par exemple au-delà de cinq ans de détention du bien, par année supplémentaire, une réduction de 20 % de la charge foncière à rembourser sera appliquée).

Pour tenir compte de la survenance d'évènements importants pouvant influencer sur la parcours résidentiel des accédants, il est fréquemment stipulé que l'acquéreur sera néanmoins exonéré de cette obligation si la vente ou la revente est motivée par certains événements : mutation ou mobilité professionnelle pour lui-même ou son conjoint, chômage, modification grave de la situation familiale (décès, divorce, séparation...) justifiant ou imposant la vente du logement.

Hormis ces hypothèses, si le prix de vente ne permet pas de rembourser la somme à reverser à la commune, notamment en raison de l'obligation de désintéresser les créanciers bénéficiant d'une sûreté réelle (hypothèque et privilège de prêteur de deniers), en l'absence plus value, l'obligation de remboursement de la réduction initiale de la charge foncière pèsera sur le sous acquéreur.

Certaines clauses ajoutent qu'en cas de mise en location du bien avant l'expiration du délai au cours duquel l'acquéreur s'est engagé à occuper le logement acquis ou construit à titre de résidence principale, le remboursement de la réduction de charge foncière deviendra immédiatement exigible.

Le droit à remboursement au profit de la commune s'éteint au terme du délai fixé, même si les ventes successives n'ont pas permis de payer en tout ou partie la réduction de charge foncière.

La créance de la commune est généralement garantie par une hypothèque inscrite lors de la vente initiale, étant précisé que pour préserver la capacité de l'acquéreur de trouver du crédit auprès des banques et établissements financiers, cette sûreté prendra rang au fichier immobilier du bureau des hypothèques, après celles garantissant les sommes empruntées.

#### Un exemple d'une opération d'accession sociale avec clause anti-spéculative à Saint Raphaël (Var)<sup>14</sup> :

La commune de Saint Raphaël a vendu un terrain de 2.5 hectares à un promoteur qui y réalisera 120 logements en accession. Celui-ci a payé une charge foncière de 150 euro hors taxes / m<sup>2</sup> de SHON, soit une valeur nettement inférieure au prix du marché. Le prix de vente des logements est plafonné à 2000 euro le mètre carré. Ces logements seront vendus en priorité aux bénéficiaires du prêt à taux à zéro. Il devra être inséré dans les actes de cession aux acquéreurs, une clause qui permettra à la ville en cas de revente avant la 15<sup>ème</sup> année, de

---

<sup>14</sup> Information parue dans « Le courrier du logement » du 13 mai 2005.

récupérer une partie de son effort financier. Son montant est de 760 euro /m<sup>2</sup>.

#### *4.2 Le remboursement par l'acquéreur des subventions versées par les collectivités (communes, départements) et les EPCI (communautés de communes et d'agglomération)*

L'aide de la collectivité peut en effet être apportée selon d'autres modalités que la minoration de la charge foncière. Elle peut prendre la forme d'une prime versée directement à l'accédant, ou d'une subvention au promoteur, afin de permettre à ce dernier de réduire le prix de vente des logements.

La clause anti-spéculative contient un exposé préliminaire relatant l'objectif poursuivi, c'est-à-dire l'aide à l'accession sociale ou très sociale, et les conditions auxquelles doivent satisfaire les ménages éligibles : plafonds de ressources, première accession, bénéficiaires du prêt à taux zéro, etc.

Elle contient ensuite généralement un engagement exprès de l'acquéreur d'occuper personnellement le logement à titre de résidence principale pendant une durée minimale, et de rembourser l'aide en tout ou partie s'il n'est plus en mesure d'y satisfaire.

A l'initiative du promoteur, ce type de clause peut être inséré dans l'acte de cession par le notaire rédacteur. Dans d'autres cas, elle figure sous forme de conditions dans les documents sous seings privés à compléter pour le dossier de demandes de subvention présenté par le futur acquéreur.

La difficulté réside alors dans le contrôle de son application effective, dans la mesure où la collectivité qui attribue l'aide n'est pas toujours informée de la vente du logement ayant donné lieu au versement de cette aide.

## **II / LA CLAUSE « ANTI-DEPRECIATION »**

### **Clause anti-dépréciation du bien acquis : Garantie de rachat**

A l'opposé des préoccupations conduisant à l'insertion de clauses anti-spéculatives, il est d'autres situations où les collectivités territoriales peuvent être appelées à intervenir : il s'agit en particulier d'opérations ayant pour but de « requalifier » le tissu urbain dégradé par des friches industrielles à reconquérir, ou mis à mal par des concentrations trop fortes de populations défavorisées, de communautés, qui vont à l'encontre de la mixité sociale et à l'équilibre sociologique nécessaires à l'harmonie des territoires, mais aussi à l'aspiration des habitants à un environnement sûr et agréable à vivre.

Schématiquement, l'objectif dans ce type d'opérations est soit d'attirer de nouveaux habitants qui accéderont à la propriété, soit de proposer à ceux qui y résident déjà de passer d'un statut d'occupation de locataires plus ou moins subi, à celui de propriétaires désireux de contribuer à la valorisation de leur immeuble et de l'environnement qui l'entoure.

Pourtant l'accession à la propriété dans ces secteurs est souvent peu attractive à cause d'une image qui demeure négative au moins pour un temps. Le plus souvent les ménages modestes, voire fragiles économiquement, formeront l'essentiel de ceux qui feront le choix d'y accéder, en particulier en raison des prix moins élevés que dans d'autres quartiers ou communes de l'agglomération.

### **Une clause anti-dépréciation pour protéger l'équilibre de gestion et l'administration de l'immeuble en garantissant le ménage contre une perte à la revente en cas d'accident de la vie :**

Dans l'hypothèse où ces nouveaux accédants seraient obligés de revendre dans les quelques années suivant leur acquisition, il existe un risque réel de dépréciation de la valeur du logement dans ce type d'accession sociale, selon la conjoncture des marchés immobiliers. C'est pourquoi, pour éviter l'apparition de sinistres mettant en difficulté ces ménages et susceptibles, dès lors qu'ils atteignent plusieurs accédants dans un même programme, de compromettre l'équilibre de gestion des immeubles ou ensembles immobiliers, notamment par suite d'impayés de charges pouvant entraîner la dégradation de la copropriété, le vendeur ou l'aménageur est conduit à apporter une garantie contre une éventuelle perte de valeur du logement, cette garantie étant limitée à certaines hypothèses qui conduiront l'accédant à revendre son bien.

Il s'agit de permettre au ménage accédant de sortir de l'opération d'accession dans de bonnes conditions en cas « d'accidents de la vie ». Une solution, pratiquée par certains établissements publics aménageurs, consiste à intervenir lors de l'acte de vente du logement, pour consentir une promesse unilatérale d'achat aux acquéreurs pour une durée déterminée (dix années par exemple) à compter de l'achèvement de l'immeuble. Dans l'acte de vente en état futur d'achèvement, l'acquéreur accepte la promesse qui est faite, en se réservant le droit d'en demander ou non la réalisation.

Cependant l'accédant ne peut demander la réalisation de la promesse qu'à la double condition d'être l'occupant du logement au moment où il en fait la demande, et qu'il justifie se trouver dans un des cas d'accident de la vie suivants :

- disparition du ménage propriétaire par suite du décès de l'un des conjoints ou d'un divorce passé en force de chose jugée,
- survenance d'une période de chômage de plus d'une année pour le conjoint ayant les revenus les plus importants ou de deux années et plus pour le conjoint ayant les revenus les plus faibles.

Le prix d'acquisition de la promesse est déterminé de la façon suivante:

1/ Il est composé de l'addition des deux éléments suivants :

- le solde des emprunts bancaires à rembourser en capital, contractés pour l'acquisition du logement,
- la moitié de la somme investie par le propriétaire des biens à titre d'apport personnel, tant pour payer le prix d'acquisition que les frais liés à celle-ci.

2/ De ce montant seront déduits :

- le coût des travaux de remise en état du logement évalués à l'amiable d'un commun accord, à défaut par un tiers choisi d'un commun accord.

Les frais d'acte en cas de réalisation de la promesse sont à la charge de l'établissement public aménageur.

### **Une indemnité à l'aménageur en cas de plus value**

En cas de revente à un tiers par l'acquéreur dans le délai de validité de la promesse d'achat, celui-ci devra à l'aménageur une indemnité égale à 15 % de la plus value réalisée, cette indemnité étant la contrepartie de la garantie de rachat.

Dans ce cas, la clause « anti-dépréciation » est aussi « anti-spéculative ». La motivation de

cette indemnité ne réside pas dans le remboursement d'une minoration de charge foncière, mais apparaît comme une contrepartie de la garantie de rachat apportée à l'acquéreur s'il se trouve contraint d'interrompre l'opération d'accession.

Cependant au delà de cette préoccupation, l'objectif principal est bien celui de la protection de l'ensemble des propriétaires de logements de l'immeuble et de la personne morale qui l'administre : la copropriété. Il s'agit en définitive d'éviter l'apparition de copropriétés dégradées paralysées par l'insolvabilité des propriétaires, risquant de compromettre l'équilibre social du quartier, qui nécessiteraient tôt ou tard des interventions toujours très complexes et coûteuses pour l'aménageur et la commune. La question pourrait également se poser dans une opération d'individuel groupé, en cas de dépréciation consécutive, par exemple, à des difficultés économiques se traduisant par des licenciements collectifs.