



*un partenariat public-privé
au service
des élus et
des praticiens du foncier*

les Ateliers

**LA DIVISION EN VOLUMES : UNE
SOLUTION POUR LES MONTAGES
IMMOBILIERS COMPLEXES ET
VALORISATION DU DOMAINE PUBLIC**

Synthèse de l'Atelier du 29 mars 2016

PROGRAMME

Introduction

Sybille Thirion, Directrice, CERF Auvergne-Rhône-Alpes
Lise Maitrallet, Chargée de mission foncier, CERF Auvergne-Rhône-Alpes

Interventions - Monter une opération de division en volumes

M^e Pierre Leufflen, Notaire associé, Office notarial P. Leufflen, J. Delorme, J. Salanson, C. Poulain-Charpentier,
G. Bonfils

François Pichon, Géomètre-expert, Cabinet Opérandi

Dès lors que la division foncière horizontale est devenue limitée du fait des contraintes imposées à l'urbanisation, il a fallu rechercher les possibilités de division du sol, du sous sol, du tréfonds et de l'espace jusqu'à l'infini. La division en volumes est, pour les intervenants, l'une des réponses à cette situation.

QU'EST CE QU'UNE DIVISION EN VOLUMES ?

Maître Leufflen rappelle que ce sont les notaires qui ont conçu le statut juridique de la division en volumes, en se fondant sur l'article 552 du Code civil qui stipule que tout propriétaire du sol l'est aussi du sous-sol, jusqu'au milieu de la terre, et du volume jusqu'à l'infini. Cette vision absolue de la propriété n'est pas un vain mot : à chaque fois qu'il y a infraction, il y a sanction.

La division en volumes donne une propriété pleine et entière de chaque volume. En tant que telle :

- on peut vendre un volume, l'hypothéquer, le mettre en bail à construction comme cela a été fait à la Cité internationale de Lyon...
- on peut également le subdiviser en autant de volumes techniquement possibles sans avoir à obtenir d'autorisations d'urbanisme. Par exemple, si je suis propriétaire de trois plateaux de bureaux, je peux les découper en trois volumes ;
- elle est soumise au DPU.

La division en volumes est exclusive de toute notion de lotissement ou de permis d'aménager. La division dans l'espace n'est pas une division au sol.

Maître Leufflen précise qu'il ne faut pas confondre division en volumes, qui donne une propriété pleine et entière au co-volumier, et démembrement de propriété.

DIVISION ET COPROPRIÉTÉ

Un volume peut faire l'objet d'une copropriété. Imaginons une opération complexe, construite en volume, qui regroupe un parking en sous-sol, un supermarché, un volume dévolu à un bailleur social et un immeuble en accession. Ce dernier pourra être mis en copropriété. Les parties communes auront un droit sur un volume et non sur le sol.

Par contre l'inverse ne pourra jamais être vrai. ... Pour rappel, la Loi de 1965 stipule que le régime de la copropriété s'impose dès lors que l'immeuble ou un groupe d'immeubles comprend des parties privatives et communes en indivision.

La division en volumes ne peut s'appliquer qu'aux immeubles hétérogènes qui font l'objet d'une seule construction et pour lesquels :

1. on ne peut pas considérer qu'il y a une division possible du sol,
2. la complexité de l'immeuble en taille et en fonctions ne rendent pas souhaitable le régime de la copropriété

INTÉRÊT DE LA DIVISION EN VOLUMES

Maître Leufflen rappelle les intérêts de la division en volumes. Elle permet :

- une gestion libre du complexe immobilier, les volumes n'ayant pas de consécration législative. Le rédacteur des statuts des volumes, du cahier des charges et des statuts de l'association syndicale va disposer d'une certaine liberté que n'autorisent pas les règles d'ordre public de la copropriété (la division en volumes permet d'éviter, par exemple, des assemblées avec 150 copropriétaires) ;
- une pluralité de la maîtrise d'ouvrage au travers de l'organisation de leurs rapports juridiques, en formalisant notamment un certain nombre de spécifications techniques (par exemple le concessionnaire d'un parking en sous-sol devra le construire de telle façon que sa dalle pourra supporter des immeubles au-dessus). Rappelons que le régime de copropriété ne s'applique qu'à la condition que l'immeuble soit achevé et à la première vente alors que le statut de division en volumes préexiste à la construction et à la vente ;
- résoudre les problèmes d'empiètement que connaissent bien les promoteurs et qui sont un véritable nid à contentieux. Le droit du propriétaire est en effet tellement fort que lorsqu'un immeuble empiète chez le voisin sans son accord, que ce soit en surface ou en tréfonds, le juge peut demander la démolition pour quelques centimètres. La technique des volumes permet d'éviter ce problème. Prenons par exemple un immeuble qui se trouve en encorbellement au-dessus du domaine public. La solution consiste alors à créer et à déclasser au-dessus de ce domaine public un volume à l'intérieur duquel le promoteur va pouvoir faire arriver, au-delà de sa limite de propriété, l'encorbellement. Sa propriété pleine et entière aura une partie en terrain classique et une autre en volume au-dessus du domaine public. Le même raisonnement pourrait être appliqué pour une semelle en béton pour laquelle serait créé un volume dans le tréfonds.

La division en volumes présente également l'intérêt :

- d'être compatible avec la domanialité publique contrairement au régime de la copropriété. Pour rappel, la copropriété ne peut pas être compatible avec le domaine public en raison de son imprescriptibilité et de l'impossibilité d'une indivision. Pour valoriser le domaine public, la collectivité a la possibilité de déclasser un volume en domaine privé et de dresser son état descriptif pour la vente. De nombreuses collectivités valorisent ainsi les crèches, les écoles, les commissariats de police.... ;
- de favoriser l'utilisation de nouvelles énergies et notamment photovoltaïques. Souvent des investisseurs en photovoltaïque viennent voir les notaires pour installer des centrales photovoltaïques sur les toitures. La technique consiste alors à isoler le volume de la toiture pour permettre à l'investisseur de détenir son équipement le temps de l'exploitation. Généralement, ce volume est mis à disposition sous forme de bail emphytéotique, sur une durée correspondant à l'amortissement de l'investissement. Ce volume est lié aux autres volumes par des servitudes. Pour que ce montage soit possible, il faut que la création du volume « toiture » soit fait avant la mise en copropriété de l'immeuble et avant la première vente.

Un participant, géomètre-expert, indique que de nombreux commerçants viennent le voir pour effectuer des divisions en volumes sur des barres d'immeuble simples pour s'abstraire des obligations de la copropriété. Monsieur Leufflen indique que ces demandes ne sont pas adaptées dans la mesure où nous ne sommes pas en présence d'opérations immobilières complexes. Par ailleurs, ce sont souvent des cas fictifs car les commerçants utilisent l'espace de la copropriété (accès boîte aux lettres, accès au local à ordures...).

Ce même participant demande s'il y a déjà eu une jurisprudence requalifiant un volume en copropriété. Monsieur Pichon répond par l'affirmative en citant une jurisprudence datant de 2012 dans laquelle il avait été reproché à un montage en volumes d'avoir omis de créer un organe de gestion pour gérer les équipements collectifs, pourtant obligatoire pour s'abstraire de la Loi de 65.

Un participant évoque un dossier sur lequel il travaille. Il a proposé à une copropriété en difficulté de racheter la toiture endommagée sous forme de volume, en s'engageant à la refaire en contrepartie de la création de nouveaux bureaux par surélévation. Maître Leufflen considère que la division en volumes n'est pas appropriée. On est, selon lui, en présence d'une opération de surélévation qui créerait de nouveaux lots de copropriété.

Monsieur Pichon indique que la Loi Alur permet bien la scission de copropriété en volumes mais que celle-ci est restreinte à des cas particuliers et exige l'avis du préfet et du maire. Cette disposition légale a été prise pour résoudre le cas complexe d'une copropriété en difficulté en banlieue parisienne, construite sur une dalle, avec une servitude de passage pour le public à entretenir. La scission en volumes de la dalle a permis de créer un volume de dalle cédé à la collectivité.

Un promoteur témoigne de la demande des investisseurs commerciaux et des bailleurs sociaux de se positionner sur des divisions en volumes, le statut de la copropriété n'étant pas adapté à leurs besoins. Il souhaiterait avoir la position de Maître Leufflen sur la demande des bailleurs, cas qui n'a pas encore été soulevé dans cette rencontre. Maître Leufflen recommande vivement, dans le cas des bailleurs sociaux, la technique de la division des volumes dès lors que plusieurs lots sont regroupés. Il conseille alors de créer des macro-lots sur une cage d'escalier ou une cage d'ascenseur pour le céder en volume au bailleur social. En l'absence de ce type de montage, le syndic de copropriété aura compétence pour intervenir dans la cage d'escalier sous motif qu'il y aura multiplicité de lots et il percevra ainsi des honoraires sur chaque lot.

ETAT DESCRIPTIF DE DIVISION EN VOLUMES EDDV

Monsieur Pichon montre comment les géomètres-experts procèdent pour identifier, numéroter les volumes et confectionner l'EDDV.

Par souci de pédagogie, il part d'un exemple simple, celui d'un débord de 5 mètres au-delà de la limite cadastrale sur le domaine public. Pour identifier ce débord et lui associer des droits réels, il faut créer un volume particulier que l'on va pouvoir porter à la connaissance de la publicité foncière avec un acte de vente.

Il précise que le géomètre-expert n'intervient que lorsque le projet est déjà bien abouti, c'est-à-dire au niveau du DCE, car il faut qu'il soit en mesure de tout formaliser. Ce que confirme Maître Leufflen même s'il attire l'attention sur le fait qu'un dossier trop précis à ce stade, notamment en termes de destination, risque de bloquer ultérieurement l'opération (ex bloquer des ventes en locaux d'activités parce que la destination précisée est locaux de bureaux).

Un représentant d'une collectivité demande comment, dans ce cas particulier, on fait cohabiter le volume et la copropriété. Monsieur Pichon répond que le volume fait partie de l'assiette de la copropriété.

Un régime de copropriété peut déborder sur plusieurs volumes, l'inverse n'est pas vrai. Pour mieux comprendre, il suffit de faire le parallèle avec une copropriété qui peut être à cheval sur un bail emphytéotique type Hospices Civils et une parcelle en pleine propriété.

Monsieur Pichon poursuit sa présentation en rappelant que c'est le géomètre-expert qui réalise l'état descriptif de la division en volumes. Il attire l'attention sur le fait que les premiers paragraphes de l'état descriptif sont les plus importants.

Monsieur Pichon revient sur les servitudes en précisant que l'une des missions des géomètres-experts est d'en assurer le recollement. Il y a deux types de servitudes : les servitudes générales et les servitudes particulières.

Les servitudes générales sont pour la plupart réciproques : servitudes d'appui, servitudes de surplomb, servitudes de vue (au minimum 1,90 mètre entre deux propriétés). En général, on se trompe rarement sur le recollement des servitudes générales.

Pour les servitudes particulières, c'est plus délicat. Il faut comprendre comment fonctionne un ensemble immobilier et adapter les servitudes particulières à son fonctionnement. Il peut y avoir des servitudes de passage (de piétons, de véhicules, de pompiers...), d'usage (chaufferie, local à vélos...).

Maître Leufflen insiste sur le fait que c'est une étape très importante. En effet, dans les ensembles immobiliers complexes, les situations peuvent très vite se crisper si on n'a pas bien maîtrisé les servitudes.

Maître Leufflen attire également l'attention sur le fait qu'il ne faut pas faire appel trop tôt à un notaire. Celui-ci doit intervenir lorsque les plans sont aboutis, notamment en ce qui concerne les servitudes. Par exemple, si le promoteur décide de transformer un commerce en brasserie et que la gaine chaude n'a pas été prévue alors même qu'un premier volume a été vendu, la modification du projet est impossible.

Monsieur Pichon confirme qu'il est difficile de faire une division en volumes en dessous d'un DCE. On ne dépose jamais une division en volumes sur des plans du permis de construire car le projet n'est pas assez abouti. Ceci dit, il est préférable que le géomètre-expert intervienne en amont pour permettre la signature d'une promesse de vente, en établissant un avant projet de volumes. Cela permet de rassurer l'acquéreur sur les grands principes du volume, sachant que l'état descriptif des volumes interviendra 6 mois à 1 an plus tard.

DIVISION EN VOLUMES ET PERMIS DE CONSTRUIRE

Quand on se soumet à la division en volumes, on ne peut que déposer un permis de construire global, le Code de l'urbanisme ne connaissant que la division horizontale.

Le permis de construire global aura l'avantage de faire masse de tous les paramètres d'urbanisme sur le périmètre de l'ensemble immobilier complexe et ne permettra pas à l'instructeur, sauf cas particulier, d'appliquer des ratios d'urbanisme à l'intérieur de l'enveloppe constituée par cet immeuble.

Ce permis de construire sera demandé soit par l'ensemble des co-titulaires ou par le détenteur initial du foncier (ou l'aménageur) qui transférera les permis au moment de la vente des volumes.

La construction par plusieurs maîtres d'ouvrage d'un ensemble immobilier complexe demande, dès le départ, une organisation technique très forte et un timing entre les constructeurs à respecter absolument. Il suffit d'imaginer une situation dans laquelle le propriétaire du volume d'en dessous prend du retard (par exemple le propriétaire du parking et de la dalle) pour mesurer les effets en cascade sur les chantiers des co-volumiers d'au-dessus (l'investisseur commercial, le bailleur social, le promoteur...). L'imbrication des chantiers explique qu'à l'état descriptif des volumes soit associée une convention entre maîtres d'ouvrage qui définit les obligations et sanctions de chacun mais également les garanties de constructibilité.

Il y a un seul cas connu en jurisprudence où le Conseil d'Etat a validé la pluralité des PC dans le cadre d'une division en volumes. Il concerne le cas très spécifique de Grenoble où il y avait un parking public en sous-sol et un étage.

Par ailleurs, Maître Leufflen alerte les collectivités sur le fait que la Cour des comptes prête une attention particulière à ce type de montage, avec le prisme de la commande publique. Il faut alors expliquer que compte tenu de la complexité de ces opérations, il est préférable d'avoir un seul maître d'ouvrage et de faire par derrière une vente en l'état futur d'achèvement.

Un responsable de collectivité s'interroge sur le dépôt de permis de construire pour une opération de division en volumes sur du domaine public. Maître Leufflen précise que le Code de l'urbanisme autorise le dépôt sur du domaine public dès lors que le porteur de projet dispose d'une lettre de la personne publique en responsabilité du domaine public (la voirie par exemple) autorisant le dépôt (avant Alur, il fallait avoir une convention d'occupation du domaine

public). Dans ce cas, le dépôt du permis de construire est souvent associé à un engagement de vente du volume ; on a donc une forme d'avant contrat ou du moins une promesse d'achat du promoteur. La collectivité peut également avoir anticipé l'opération en ayant déclassé les parcelles concernées, intégrées comme telles dans l'EDDV.

Maître Leufflen aborde un autre point, celui de la répartition des droits à construire associée à la division en volumes. Celle-ci ne pose normalement pas de problème ; elle est incluse dans l'acte de vente. La répartition des droits à construire dans le cas de reconstruction est plus complexe en raison notamment de l'affectation des volumes en élévation.

L'ASSOCIATION SYNDICALE

La Loi de 65 prévoit la possibilité de recourir à un statut juridique autre que celui de la copropriété à condition que soit mise en place une organisation de gestion. L'Association syndicale constitue cette alternative. Pour une division en volumes comprenant moins de 3 co-volumiers, l'absence d'ASL n'est pas rédhibitoire. En revanche, au-delà de ce seuil, son absence serait considérée comme une faute juridique.

Maître Leufflen précise qu'il existe deux types d'ASL : Association Syndicale Libre de propriétaires et l'Association Syndicale Urbaine Libre.

Depuis l'ordonnance de 2004, il n'y a plus réellement de différences substantielles entre l'ASL et l'AFUL si ce n'est que la seconde prévoit les conditions de représentation de l'Assemblée des copropriétaires à l'Association syndicale ce qui est un avantage. En effet, dans le cas de l'ASL, c'est chaque copropriétaire qui est membre de l'ASL et qui peut donner individuellement au syndic le pouvoir de le représenter.

L'objet de l'Association syndicale est multiple :

- gérer les biens dont elles sont propriétaires. Le plus souvent, cela concerne les chaufferies, les réseaux, les espaces traversants, les espaces verts.... ;
- répartir et recevoir les charges ;
- faire respecter le cahier des charges qui détermine les droits et obligations de chaque co-volumiers ;

L'adhésion à l'ASL est très simple. Chaque acte de vente emporte automatiquement adhésion à l'ASL à condition que cela figure sur le contrat.

L'ASL doit faire l'objet d'une déclaration en préfecture et d'une publication au journal officiel. Cette formalité est *ad validitatem* c'est-à-dire que si l'ASL n'est pas régulièrement déclarée, elle n'aura pas de personnalité morale.

Monsieur Pichon revient sur le calcul et la répartition des charges, qui s'apparente à ce qui se fait en régime de copropriété. Cette similitude facilite d'ailleurs le passage de l'ASL à la copropriété et vice versa. Concrètement, on prend la surface de plancher et, pour les parties closes et couvertes qui ne sont pas constitutives de surface de plancher, on prend les surfaces taxables (parkings, locaux techniques..). Ces différentes surfaces sont pondérées en fonction de critères relativement simples :

- coefficient 1 pour les surfaces qui constituent la nature principale du programme (ex bureau, commerce, logement) ;
- coefficient 3 pour le reste (par exemple les parkings).

Ces coefficients sont ceux que l'on retrouve dans la copropriété, ce qui est plutôt rassurant en cas de requalification en copropriété.

S'agissant du recouvrement des charges, il y a une similitude entre la copropriété et la division en volumes. Il y a le droit de faire opposition en cas de mutation et il y a possibilité de prendre une hypothèque sur le volume.

Maître Leufflen revient sur la structuration des instances de décision au sein d'une ASL. Chaque ASL doit disposer d'un président et d'un trésorier qui doivent être co-volumiers. La gestion de l'ASL peut être dévolue à un organisme professionnel, au travers de l'attribution d'un mandat. Pour les ensembles immobiliers les plus complexes, il est conseillé de déléguer au syndic de copropriété la direction de l'ASL car cela facilite grandement la gestion de l'ensemble immobilier.

Autre point abordé par Maître Leufflen, celle des majorités. Il rappelle que l'un des grands avantages du statut des volumes est l'absence de textes régissant les règles de majorité, contrairement à la copropriété qui les encadrent strictement. Dans les statuts des volumes, nous pouvons donc organiser les majorités comme on l'entend. Celles-ci sont déterminées contractuellement dans les statuts de l'Association.

LE CAHIER DES CHARGES DE LA DIVISION EN VOLUMES

Le cahier des charges de la division en volumes est un document organique. On y trouve les droits et obligations de chacun : problème de dangerosité, de sécurité publique, la /les destination(s) de l'ensemble immobilier...Le contenu du cahier des charges est très large, il faut faire très attention pour ne pas se retrouver bloquer dans le long terme.

La question de la destination est à cet égard symptomatique. Il y a deux manières de traiter ce point :

- soit on définit des affectations précises et on devra alors les respecter pendant toute la durée de vie du cahier des charges. Précisons que si c'est la collectivité qui vend les volumes, elle pourra imposer que les affectations soient contractuellement répercutées dans le cahier des charges ;
- soit on les définit de manière très ouverte.

Dans tous les cas, il faut être très précautionneux dans la rédaction du cahier des charges de la division en volumes car il s'impose tout au long de sa durée de vie. Monsieur Pichon souligne que les effets des cahiers des charges de division en volumes sont les mêmes que ceux produits actuellement par les cahiers des charges de lotissements conclus dans les années 70 qui bloquent le développement de certains secteurs urbains tant en termes de densité que d'usage.

Maître Leufflen confirme les propos de Monsieur Pichon et peut en témoigner au travers de son expérience professionnelle. Les divisions en volumes qu'il a mis en place en début de carrière reviennent aujourd'hui sur l'établi. D'après lui, il sera beaucoup plus difficile de défaire les états descriptifs qu'il n'a été de les faire.