

## "LA VALEUR VENALE"

COMPROMIS ENTRE  
LES INTERETS PRIVES ET L'INTERET GENERAL

Maître Bouyssou

Professeur à la Faculté de Droit et Avocat à la Cour de Toulouse.

La présentation du titre de mon sujet est un peu alambiquée :

*"Compromis entre les intérêts privés et l'intérêt général en matière de valeur vénale."*

Qu'est-ce que cela veut dire ? Cela signifie que, par delà la valeur vénale telle qu'on en débat depuis hier matin, c'est-à-dire la fixation à dire d'expert en fonction d'un marché, si possible parfait, il y a tout de même un recours à la notion de valeur vénale dans une série de législations. Ces législations, dans un souci d'intérêt général, déforment donc quelque peu la valeur vénale telle qu'elle ressortirait simplement du libre jeu d'un marché parfait et tout à fait concurrentiel.

A titre principal, nous rencontrons l'Etat ou plus largement les différentes collectivités publiques chargées sous différentes facettes de cet intérêt général, à trois occasions :

- d'une part, la valeur vénale est la valeur d'assiette d'un certain nombre d'impositions : c'est le cas pour les mutations à titre gratuit ou à titre onéreux ; de manière occasionnelle ; c'est le cas aussi d'une manière plus périodique (mais qui touche moins de contribuables) pour l'impôt sur la fortune, sous ses deux versions 1982 et 1988 ;

- le second élément d'intervention de la valeur vénale dans une perspective d'intérêt général ou d'intérêt collectif, c'est évidemment l'expropriation et ce qui va avec, c'est-à-dire le droit de préemption (qui peut en quelque sorte se convertir en cas de désaccord entre le vendeur et le titulaire du droit de préemption en expropriation, tout au moins sous l'angle de la fixation du prix de préemption) ;

- et puis, la troisième occasion par laquelle l'intérêt général ou ses dépositaires sont confrontés à la notion de valeur vénale, c'est lorsque au contraire la collectivité publique est appelée à revendre un bien immobilier, soit qu'elle le détienne de longue date dans son domaine privé, soit qu'elle n'ait plus l'usage d'un bien exproprié ou d'un bien préempté (et ce cas de figure est en train de se développer, alors qu'il demeurerait exceptionnel jusque il y a quelques décennies). Cela se développe circonstantiellement aujourd'hui par les processus de délocalisation (qu'il s'agisse d'administrations ou d'établissements publics à caractère industriel et commercial comme la SEITA qui abandonne ses manufactures des tabacs) ; c'est le cas pour des sociétés nationalisées,



c'est le cas aussi d'une façon déjà un peu plus ancienne depuis 1953, dans toutes les procédures d'urbanisme opérationnel (qu'il s'agisse d'établissements publics, de villes nouvelles, qu'il s'agisse d'opérations plus petites dans lesquelles la collectivité publique a fabriqué du terrain à bâtir en acquérant, au besoin par voie d'expropriation, des terrains, puis en les revendant sur un marché qui est un marché concurrentiel).

Alors la valeur vénale dont on parle n'est pas finalement toujours la même : s'il résultait des débats précédents une sorte de vision un peu idéalisée, un peu optimale, selon laquelle on pouvait aboutir à une notion de valeur vénale, lorsque la puissance publique est en cause, son rôle vient infléchir ce marché théorique, et peut être en réalité un petit peu mythique ; la puissance publique vient l'infléchir par des dispositions législatives ou par des pratiques qui conduisent à donner de la valeur vénale une image qui n'est quand même pas l'image simple du marché.

En matière d'impôt, par exemple, un faisceau de présomptions figure dans le Code Général des Impôts en matière d'ISF, et peut-être même en matière d'enregistrement ou en matière de mutation à titre gratuit. C'est ainsi que, par exemple, si un bien a fait l'objet d'une assurance dans les années qui ont précédé le fait générateur de l'imposition, il pourra être retourné au contribuable sa propre évaluation (dans toute sa subjectivité), le fisc la lui retournant en quelque sorte comme un cliquet empêchant une évaluation inférieure.

De même, en matière de droit de mutation, le redressement (que l'on se situe dans le cadre de l'imposition de mutations à titre gratuit ou à titre onéreux) est en principe une imposition sur le prix indiqué, c'est-à-dire une imposition de type déclaratif ; mais si l'administration vient corriger la valeur qui a été ainsi déclarée interpartes dans le cadre de l'acte authentique, ce n'est pas une correction si j'ose dire objective, une correction à dire d'expert, mais ce ne sera qu'une correction à la hausse, une correction en vue du redressement. Il n'y a aucune obligation, ni aucune pratique qui montre que l'administration vienne en quelque sorte dire au contribuable : *"non, mon ami, tu t'es trompé, tu as trop payé, il faut réduire l'assiette du droit"* ; ce n'est que dans le cadre du contrôle fiscal sur pièces ou sur place qu'il y a une vérification par la valeur vénale, mais toujours à sens unique.

Mais c'est sans doute en matière d'expropriation et de ses succédanés que constituent les droits de préemption, que le législateur est le plus intervenu pour corriger, pour infléchir la valeur vénale dans le souci des deniers publics, en prétendant pourtant ne pas perdre de vue le principe de juste et préalable indemnisation qui figure dans la Déclaration des Droits de l'Homme de 1789 et qui à ce titre s'impose au législateur lui-même. Il n'en demeure pas moins que le contrôle de constitutionnalité en France est récent et que tant qu'il n'y aura pas la possibilité de saisir par voie d'exception d'inconstitutionnalité un organe quasi juridictionnel, nous serons en présence de lois dont la constitutionnalité demeure douteuse.

Quoi qu'il en soit, sans nous placer à un niveau aussi élevé de la réflexion juridique, il importe, et je le disais hier dans une intervention suite à l'exposé de Monsieur ACQUIER, de voir que le rôle du Juge de l'Expropriation n'est pas de fixer la valeur vénale, même si la valeur vénale est un paramètre fondamental et essentiel de l'indemnisation.

Le Code de l'Expropriation ne renvoie pas à la notion de valeur vénale et d'ailleurs dans l'expropriation véritable, pure et dure (c'est-à-dire mis à part le droit de préemption), le juge n'a pas à fixer un prix, il doit fixer des indemnités réparant un préjudice.

Seulement le plus gros de ce préjudice est constitué malgré tout par la dépossession du bien, et réparer le préjudice de manière intégrale comme le prescrit l'un des articles introductifs du Code de l'Expropriation, cela consiste bien à déterminer la valeur du bien exproprié.

Le juge est en revanche débarrassé par le texte même de la loi de considérations subjectives. Il lui est même fait interdiction de rentrer, en apparence, sur le terrain de la subjectivité : la valeur de convenance doit être écartée, le préjudice moral et le préjudice affectif liés à l'expropriation d'un bien de famille depuis plusieurs générations sont également écartés.

Que reste-t-il ? Il reste donc une valeur si possible objective ; par conséquent, la discussion entre l'administration et les expropriés consiste finalement à faire admettre que seule est réparée la perte de la valeur vénale et que (par exemple, à la différence de l'indemnisation en matière d'assurance) il ne saurait être directement question d'une valeur de reconstruction (même si certains arrêts de jurisprudence, mais pas de la Cour de Cassation, disent qu'il convient pour indemniser d'une manière préalable et juste de fournir à l'exproprié de quoi se rétablir à l'identique ce qui est la conséquence de la Déclaration des Droits de l'Homme), le principe législatif d'indemnisation intégrale se trouve en réalité considérablement amodié par le souci des deniers publics, par le souci d'éviter l'enrichissement sans cause de l'exproprié, par le souci d'éviter la prise en considération d'une valeur spéculative d'anticipation, de sorte qu'une série d'articles du Code vient en quelque sorte ligoter le juge pour lui dire : *"tu dois réparer intégralement le préjudice, mais en fonction d'un certain nombre de paramètres législativement ordonnés, qui viennent limiter en définitive ta plénitude de juridiction."*

Ces textes sont parfois relativement anciens, d'autres sont assez nouveaux, disons depuis le début des années 60, c'est-à-dire depuis l'explosion des prix immobiliers s'agissant principalement des terrains à bâtir.

La conséquence est que le juge doit systématiquement écarter (et c'est un cas de figure assez fréquent, plus fréquent encore dans la préemption que dans l'expropriation véritable) notamment la promesse de vente ou la promesse d'achat, au profit de l'exproprié qui peut exhiber un document disant : "mais le promoteur Untel pourtant m'avait promis telle somme", la transaction n'étant pas réalisée, quand bien même elle constituerait pourtant la valeur vénale optimale obtenue sur un libre marché. L'argument sera immanquablement et impitoyablement écarté.

De même, le Code de l'Expropriation et la jurisprudence font-ils interdiction au Juge de l'Expropriation de se référer à la destination future du bien, à la destination que convoite l'expropriant et qui est l'objet même de la déclaration d'utilité publique, parce que l'idée générale de la fixation des indemnités en matière d'expropriation est qu'il ne faut pas se référer au futur, il faut en définitive se référer au passé (caractère indemnitaire).

S'il s'agit d'un passé immédiat, l'indemnisation peut être, sans doute, relativement juste, mais si le législateur contraint le juge à se référer à un passé trop lointain, la justice n'a plus de place véritable dans le processus indemnitaire et c'est là que peut-être la législation contemporaine n'est pas conforme au principe de 1789.

J'ajoute que, pour se référer à une situation passée, viennent interférer dans la fixation de l'indemnité d'expropriation, dans la fixation même d'une valeur vénale, toute une série de paramètres administratifs. Prenons le cas de l'expropriation d'un bâtiment à usage de commerce. Ce commerce n'a de valeur que parce qu'il accède à la route, mais l'accès à la route ne dépend-il pas d'une permission de voirie laquelle, dans certains cas, pour des motifs d'intérêt général, peut être retirée par l'administration chargée de la gestion de la voirie publique ? Alors, quelle est la valeur "objective" du terrain dans ce cas ?

La valeur vénale d'expertise suppose la prise en considération de la valeur d'un gisement minier ou d'un gisement de carrière ; mais une autorisation de carrière est nécessaire.

J'ai voulu évoquer ce problème des autorisations administratives parce que leur octroi n'est pas évident, et que leur régime propre est complexe. Un libre marché tient compte de la probabilité ou de l'éventualité d'autorisation future. Au contraire le droit de l'expropriation se fonde en principe sur l'interdiction d'anticiper. Bien plus, il contraint le juge à raisonner dans le passé, par le mécanisme des dates de référence.

Il impose d'évaluer présentement (à la date de l'indemnisation ou plus exactement de la fixation de l'indemnité en première instance), mais en considération d'une situation ancienne, au moins s'agissant des terrains à bâtir.

Ainsi, le Code de l'Expropriation prétend dans un article indemniser correctement, et dans un autre, il ficelle le Juge de l'Expropriation pour que son indemnisation n'ait plus aucun rapport avec la valeur du marché.

Ce mécanisme de la Z.A.D. est pour l'exproprié le pire des mécanismes à cause de cette technique de la date de référence. Et le grand écart est constant, en matière de Z.A.D. compte tenu de l'ancienneté de la date de référence.

Alors il faut dire tout de même que le législateur en 75 est venu un petit peu corriger cela (oh, bien timidement ! et les juges ont été plus timides encore). Puisque la date de référence est la date à laquelle il faut apprécier la constructibilité et les limitations du droit de construire résultant de servitudes administratives, la tentation aurait pu être grande (pour des élus locaux notamment, suite à la décentralisation de l'urbanisme), de faire les documents d'urbanisme en fonction du désir d'expropriation, et de classer inconstructibles les terrains convoités, quitte à attribuer une constructibilité ultérieurement, après l'expropriation.

Pour éviter cela, le législateur en 75 a exigé que l'on tienne compte de limitations administratives du droit de propriété à la date de référence, à moins que leur institution ne révèle **l'intention dolosive de l'expropriant**.

Il a fallu attendre 1985 pour que soit tranchée (par le Conseil Constitutionnel d'ailleurs) la question de savoir si l'appréciation de l'intention dolosive était une appréciation qui incombait au Juge de l'Expropriation ou au Tribunal Administratif. Pendant dix ans, dans l'hésitation, la jurisprudence n'a jamais retenu l'intention dolosive.

Aujourd'hui les choses sont claires depuis 85. Mais la Cour d'Appel de Toulouse ne s'en est pas encore tout à fait rendue compte : l'intention dolosive est souverainement appréciée par le Juge de l'Expropriation, et il n'y a pas eu lieu d'aller faire un recours au préalable contre le POS devant le Tribunal Administratif pour pouvoir l'invoquer. En revanche, évidemment, l'intention dolosive doit être prouvée et la preuve d'une intention dolosive est tout de même rare. C'est pourquoi on ne compte pas plus de 10 ou 20 arrêts de Cour d'Appel qui aient retenu l'intention dolosive (en près de vingt ans) et habituellement on ne l'a retenue que lorsqu'il y avait un stop and go (c'est-à-dire un terrain constructible à l'instant qui devient inconstructible par la vertu d'un changement de POS ultérieur parce que cela correspondra à une date de référence expro et puis par la suite ce terrain redevient à nouveau constructible).

Dans ce cas de figure l'intention dolosive est relativement facile à prouver, mais dans tous les autres cas de figure il faut en convaincre le juge, et en réalité c'est extrêmement difficile.

Elle admet que l'intention dolosive de l'expropriant ne devait pas être retenue au sens strict, et que par conséquent l'intention dolosive peut exister en présence par exemple d'un ouvrage départemental ou d'un ouvrage régional ou d'Etat parce que l'Etat, le département ou la région sont associés à l'élaboration ou à la

révision du plan d'occupation des sols. On a donc un double élargissement de la jurisprudence civile sur l'intention dolosive : d'une part, c'est une appréciation souveraine du juge du fond ; d'autre part, l'intention dolosive peut n'être pas celle de l'expropriant lui-même, mais celle de l'une ou l'autre des administrations qui sont associées à l'élaboration de la norme urbanisme.

Mais en revanche, statistiquement en tout cas, l'intention dolosive qui doit être prouvée est retenue d'une façon qui demeure à ce jour encore exceptionnelle, ce qui prouve que pour faire passer une loi, même dans la jurisprudence ou dans la pratique des différents professionnels qui concourent à une activité, il faut 20 ans. 1995 c'est demain et il aura fallu 20 ans pour que l'intention dolosive rentre véritablement dans la jurisprudence. Sans qu'il faille exagérer la notion de l'intention dolosive, je crois que c'est quelque chose qui sera admis d'une manière, je ne dis pas plus courante, mais disons beaucoup moins exceptionnelle dans l'avenir.

Je serai plus bref sur la deuxième partie, consacrée aux évaluations forcées.

Indépendamment même du problème de la date de référence qui concerne principalement le cas particulier des terrains et surtout des terrains à bâtir dans le but d'éviter l'indemnisation de la valeur d'anticipation et cette notion de vocation de terrain à bâtir, il y a aussi dans le Code de l'Expropriation ou le Code de l'Urbanisme une série de règles qui viennent limiter le pouvoir du juge, quant à l'appréciation de la valeur vénale.

La plus connue est la règle des mutations récentes, qui figure à l'article L.13-17 du Code de l'Expropriation : sauf modification dans la consistance du bien exproprié, le Juge de l'Expropriation ne peut retenir une valeur supérieure à l'estimation du service des domaines lorsque l'acquisition du bien (à titre gratuit ou onéreux) remonte à moins de cinq ans avant la décision portant transfert de propriété.

Ainsi, l'évaluation administrative ou la déclaration fiscale remontant à moins de cinq ans est opposable à l'exproprié.

De la même façon, l'article L.13-16 du Code oblige le Juge de l'Expropriation à prendre pour base les accords amiables, lorsqu'ils ont été conclus avec au moins la moitié des propriétaires faisant l'objet d'une même expropriation, et qu'ils portent sur les deux tiers au moins des superficies expropriées (ou la proportion inverse). Lorsque la proportion des accords amiables est inférieure, le juge n'est pas tenu de les prendre pour base, mais seulement d'en tenir compte.

Dans les deux cas de figure, la règle est tellement abrupte que le Juge de l'Expropriation essaie de réduire son champ d'application.

Ainsi par exemple, il n'applique pas littéralement la règle des mutations récentes, lorsque le bien exproprié correspond à une partie seulement de celui qui a donné lieu à déclaration fiscale remontant à moins de cinq ans.

De la même façon il écarte la règle de l'article 13-16 lorsque, dans le cadre d'une même opération d'expropriation, les biens expropriés sont trop hétérogènes.



Et puis il y a un certain nombre d'autres dispositions législatives qui au fond commandent au juge, plus ou moins, d'écarter la valeur vénale telle qu'elle pourrait être constatée à dire d'expert. Les juges de l'expropriation essaient, tout de même, de cantonner ces modes d'évaluations forcées à leur strict minimum, dans la mesure où ils pourraient parfois être excessivement injustes.

Les dates de références constituent à la fois un système de commodité et parfois un système de spoliation.

Un système de commodité, parce que, une procédure d'expropriation est une procédure longue qui démarre par un projet, par une délibération du conseil municipal et qui est suivie par une enquête publique. Parfois quand l'opération est compliquée, il y a deux enquêtes (enquête préalable puis enquête parcellaire par la suite) et ce n'est normalement qu'après que démarre la phase proprement judiciaire de l'expropriation. Cette phase judiciaire est également longue, avec une ordonnance d'expropriation qui précède habituellement la phase indemnitaire, cette dernière étant précédée par un échange de mémoires et un transport sur les lieux.

Certes, ces différentes phases se chevauchent en réalité dans une large mesure, surtout lorsque l'expropriant est pressé.

Un système de commodité permet de dire que le juge doit fixer des valeurs ou plus exactement des indemnités en se plaçant à un certain moment, parce que si l'opération a duré, je suppose 10 ans, entre le début d'une enquête et le moment où le juge vient fixer les indemnités, beaucoup de choses ont pu changer.

Le droit commun était de se placer un an avant l'ouverture de l'enquête préalable à la déclaration d'utilité publique. C'est notamment à cette date que doit s'apprécier la constructibilité du terrain.

Cette constructibilité doit s'apprécier depuis la loi de 1985 d'un double point de vue : technique et juridique. N'est terrain à bâtir que celui qui permettrait effectivement d'y construire, c'est-à-dire celui qui dispose simultanément d'une desserte par la route, par l'électricité réseau basse tension, par un réseau d'eau potable et par l'assainissement (aspect technique).

Depuis 1985, il faut également que ce terrain soit un terrain constructible au sens du droit de l'urbanisme, au sens du plan d'occupation des sols (pour les 18.000 communes qui en sont pourvues par rapport aux 36.000 communes que compte la France).

Ainsi le juge doit se placer à une date donnée et il va observer (c'est presque reconnaissant) si à cette date-là, il y avait ou il n'y avait pas l'ensemble des paramètres correspondant à la définition du terrain à bâtir.

Cette idée est dans la loi depuis le 10 juillet 1965 et elle avait pour but de briser la jurisprudence antérieure des Juges de l'Expropriation qui tenaient compte, notamment en région parisienne, de ce qu'ils appelaient, "la vocation de terrain à bâtir".

Dans leur plénitude de juridiction, et peut-être dans leur souvenir de la Déclaration des Droits de l'Homme, les Juges de l'Expropriation indemnisaient pour une

valeur dite intermédiaire qui n'était pas la valeur agricole, qui n'était pas la valeur d'un terrain à bâtir mais qui tendait parfois à s'en rapprocher, les terrains bien situés, proches des villes et des équipements publics, destinés à être construits, à court terme.

Les collectivités publiques ont senti les deniers publics malmenés, ont parfois même eu le sentiment que les expropriés (surtout lorsqu'ils étaient bien conseillés) pouvaient avoir une sorte de rente liée à l'expropriation. C'est en réaction à cette jurisprudence que la loi du 10 juillet 1965 n'a permis de qualifier de terrain à bâtir que le terrain qui, **à la date de référence**, dispose de tous ses éléments constitutifs, et la loi du 18 juillet 1985 a ajouté l'exigence d'une constructibilité juridique ; compte tenu du POS.

Seulement voilà, le système dépasse les limites de la justice si l'expropriation a beaucoup tardé. Dans une expropriation courante, si par exemple la DUP a été prorogée, la date de référence remonte à 10 ans, c'est-à-dire que, indemniser la valeur d'aujourd'hui, mais compte tenu du bien dans sa situation 10 ans auparavant, ceci n'a plus rien à voir avec la valeur d'expertise, avec la définition de Louis Arnault, avec "ce marché fait par des gens raisonnables **qui ne sont pas pressés de vendre**", parce que si l'exproprié vendait aujourd'hui à quelqu'un, cette personne-là prendrait en compte la situation **d'aujourd'hui** dans la perspective de la situation de demain, tandis que le mécanisme de l'expropriation consiste à prendre en considération la valeur d'aujourd'hui mais compte tenu des caractéristiques **d'il y a 10 ans**. Souvent 5 ans, mais c'est déjà beaucoup pour un marché actif et à la périphérie des villes ou dans des endroits où il existe une pression immobilière. Mais ce fut la volonté du législateur d'imposer justement, de ne pas tenir compte de cette pression. Au fond, tout le marché est spéculatif, sauf pour l'exproprié ; pour lui, on retient les paramètres d'hier, voire d'avant-hier.

Cela tourne même au drame, dans les situations de préemption en Z.A.D. Pourquoi ?

Bien que les textes viennent de changer (et ils changent sans arrêt, ce qui pose en permanence cette question de la date de référence en droit transitoire), le délai est habituellement plus long en Z.A.D. La date de référence se situait alors, dans le système traditionnel de 1962 et jusqu'en 1985 ou 89, un an avant l'institution de Z.A.D.

Or, la Z.A.D. est un droit de préemption souvent suivi d'une expropriation (une Z.A.D. étant créée par la suite dans la période de validité de la Z.A.D.). C'est un mécanisme dans lequel le droit de préemption dure 14 ans, c'est-à-dire qu'à la limite nous avons à nous référer à une situation 15 ans en arrière, et on a même vu le cas particulier d'une DUP ou d'une ordonnance d'expropriation prise à la veille de l'expiration des 14 ans. Un expropriant peu pressé qui attend 5 ans pour saisir le juge d'un contentieux indemnitaire, de sorte que la date de référence se situe alors, selon le point de vue de l'expropriant, vingt ans en arrière.

Dans ce cas de figure, l'écart des prétentions adverses varie de 1 à 20.

De manière plus large, et ce sera ma conclusion, il apparaît que le Juge de l'Expropriation, quoique ligoté par des lois successives depuis 1965, se conduit avant tout comme un juge.

Sans doute est-il respectueux de la loi, mais il recherche également l'équité. C'est pourquoi, Dieu merci, la rigueur de la loi est en réalité tempérée par l'humanité du juge.

Le service des domaines, qui intervient en amont, pratique lui-même *"l'évaluation intermédiaire"*, qui correspond, en définitive, à la *"vocation de terrains à bâtir"*, toutes les fois qu'il constate (dans les zones NA le plus souvent) de telles valeurs, sans doute éloignées de la valeur pleine d'un terrain immédiatement constructible, mais plus éloignées encore de la valeur d'un terrain purement agricole et destiné à le demeurer.

En définitive, la rigueur de la loi est quelque peu tempérée par la force du marché.

La question de la date de référence est en définitive plus préoccupante.

Lorsqu'elle est trop ancienne, par rapport à la date d'indemnisation, on peut se demander si elle est conforme à la Déclaration des Droits de l'Homme, qui fait partie du bloc de la constitutionnalité, et à la Déclaration Européenne des Droits de l'Homme, dont le protocole additionnel prévoit le droit des gens *"au respect des biens"*.

Lorsqu'on voit la lenteur avec laquelle la jurisprudence s'est formée, consécutivement à la loi de 1975 qui a introduit, dans l'arsenal législatif, la notion d'intention dolosive de l'expropriant, on peut craindre que la réponse à cette question demande encore vingt ans, d'autant plus que les cas de figure sont multiples, et que le respect des droits de l'exproprié s'appréciera, sans doute, différemment, selon que la date de référence se situe trois ans en arrière, ou selon qu'elle se situe quinze ans plus tôt.



Infographie-Photogrammétrie

**PhOX**

système de photogrammétrie  
Relevé de façades  
avec caméra métrique ou ordinaire

**PENTAX**

Appareil métrique 6 X 7  
grille réseau au pas de 5mm  
Compatible tous systèmes  
de restitution

**ASA 1 rue de Beauport 22500 PAIMPOL**  
**tél. 96.20.53.47 - fax. 96.20.95.04**

RCS PAIMPOL B N° SIRET 382 539 773 00012