

FPI – FÉDÉRATION DES PROMOTEURS IMMOBILIERS

POSITION PAPER

FINANCE OF REAL ESTATE DEVELOPERS AND OF HOUSEHOLD HOUSING ACQUISITION

11 March 2016

BCBS – BASEL COMMITTEE FOR BANKING SUPERVISION SECOND CONSULTATIVE DOCUMENT CONCERNING REVISIONS TO THE STANDARDISED APPROACH FOR CREDIT RISK (D347 DATED 10 DECEMBER 2015)

CONSEQUENCES FOR THE FRENCH REAL ESTATE MARKET

The **FPI** – Fédération des Promoteurs Immobiliers is the professional association for property developers in France. Its 500 members are grouped in 18 regional chambers, both in metropolitan France and in France's overseas territories and dominiums. The sector's total sales turnover is around €30b annually, and it employs directly over 25,000 persons. It generates activity for a further 400,000 enterprises, employing over 1.5 million persons. The FPI is the principal body representing the property development industry in its relations with France's public authorities, and its statistics and research are invaluable resources for the property industry and more widely for observers of the French economy.

The FPI considers that the proposals of the BCBS concerning the prudential rules applicable to banks, contained in its Second Consultative Document ("**Consultative Document**") concerning Revisions to the Standardised Approach for Credit Risk (D347 dated 10 December 2015), could have negative consequences for the French real estate market.

In its Consultative Document, the BCBS proposes revisions to the risk-weighting of credits which, if they are not modified, will increase very substantially the capital requirements of banks.

In particular, the BCBS recommends the reinforcing of the capital requirements for exposure to:

- specifically, lending for land acquisition, development and construction ("**ADC**"); and
- more broadly, for lending relating to residential real estate ("**RRE**") and commercial real estate ("**CRE**")

These proposals aim at improving banks' sensitivity to the risk of these exposures. But they will have significant negative consequences for the new housing market in France, and in particular on new housing construction.

The finance of housing developers, and of households acquiring housing, will be impacted by the higher cost of borrowing, and by the tightening of credit provision.

The BCBS proposals therefore appear to us to be excessive, and above all completely out of step with the reality of real estate development operations in France, where for fifty years strict legal dispositions govern new housing development and sale transactions.

I. LENDING FOR LAND ACQUISITION, DEVELOPMENT AND CONSTRUCTION

BCBS PROPOSITION:

1.5.3 Land acquisition, development and construction (ADC) exposures¹

ADC exposures would be risk-weighted at 150%, consistent with the 2014 consultative document. This category would include loans to companies or SPVs financing any of the land acquisition, development and construction of any residential or commercial properties where the source of repayment at origination of the exposure is either the future uncertain sale of the property or cash flows whose source of repayment is substantially uncertain. ADC exposures would also include loans to companies or individuals to finance the acquisition of finished properties where the repayment of the loan depends on the future uncertain sale of the property.

CONSEQUENCES OF THIS PROPOSAL

Raising the risk-weighting of ADC lending from 100% to 150% would increase the cost of credit. Real estate finance professionals estimate that this cost increase would reduce average total development margin by 50 basis points, leading to a reduction in profitability or to an increase in new housing prices.

The FPI fears in particular that this credit cost increase will have a major impact on smaller development companies, active in the French regions and smaller towns.

Lending to developers in France is governed by strict legal dispositions and prudential practices

Strict Legal Dispositions

France created in 1967 the specific legal mechanism of *Vente en l'État Futur d'Achèvement* ("VEFA"). By this notarised deed, the title of the property (including both land and existing and future construction) is immediately transferred by the developer to the purchaser. The purchaser has thus acquired *ipso facto* immediate title (at the instant of their execution) to all the remaining construction elements which are then progressively completed by the developer. The transfer (sale) of the property being developed is thus **immediate and certain**, and therefore not dependent on a "future uncertain sale" (cf. attached note by a major French law firm).

Strict Prudential Practices

Banks only lend to developers, and only provide their completion guarantees, if reservation contracts have been signed for 50% of the total sales revenue of the development programme concerned. This prudential threshold has been reinforced from the previous market practice of 30%. Loans to developers are therefore only granted when a significant proportion of units has been pre-sold, thus confirming future sales revenues.

Funding by Purchasers

Under the VEFA system, the developer can repay his bank loans from the progressive payments he receives from the purchasers of his housing units. The VEFA mechanism sets limits on the maximum total payment amount: 5% at signature of the notarised VEFA deed, 35% at completion of the foundations, 70% at the completion of the roof, 95% at works completion, the remaining 5% being payable at delivery. During the entire construction process, the purchaser already has full title to his property, from the date of signature of his notarised VEFA deed.

¹ Page 14 of the Consultative Document.

II. RESIDENTIAL REAL ESTATE – LENDING TO HOME-BUYERS AND TO PRIVATE INVESTORS FOR HOUSING ACQUISITION

The FPI is concerned that the BCBS proposals concerning the risk-weighting of residential real estate exposures (see below) will also have negative consequences for the household and private investor housing acquisition markets.

We understand that for **home-buyers** today's situation² is as follows:

- lending to households for housing acquisition is risk-weighted at 35% for the portion of the loan up to an LTV of 80%;
- the portion of the loan exceeding 80% LTV is risk-weighted at 75%.

The Consultative Document proposes the following risk-weighting³:

(Repayment is not materially dependent on cash flows generated by property)

Table 9

	LTV ≤ 40%	40% < LTV ≤ 60%	60% < LTV ≤ 80%	80% < LTV ≤ 90%	90% < LTV ≤ 100%	LTV > 100%
Risk weight	25%	30%	35%	45%	55%	RW _{counterparty} ⁴⁸

Furthermore, we understand that these risk-weightings are not “tranching”, i.e. that – contrary to today's situation – the risk-weighting at each LTV threshold will be applied to the entire loan.

This will obviously penalise in particular first-time home-buyers, and lower income households, whose down-payments are constrained by their weaker economic circumstances.

For **private housing investors** (several million in France), who today benefit from the same risk-weighting as home-buyers, the Consultative Document proposals⁴ are even more negative:

(Repayment is materially dependent on cash flows generated by property)

Table 10

	LTV ≤ 60%	60% < LTV ≤ 80%	LTV > 80%
Risk weight	70%	90%	120%

This significant increase in risk-weighting will have a major negative impact on lending to private housing investors, who own 97% of the private (non-social) housing rental market, and thus constitute a vital component of the health of the French economy⁵.

² Articles 123 and 125 of the European Union CRR – Capital Requirements Regulation dated 26 June 2013, which implements the Basel III standards in the EU.

³ Table 9, paragraph 54, section 9.1, Annex 1 of the Consultative Document (page 36).

⁴ Table 10, reference as above.

⁵ On 1 July 2014 private investors (non-corporate) owned 6.4 million rental housing units in France, and corporate investors 0.2 million units. Social housing (5.2 million units) comprises 43.7% of the total rental stock of 11.9 million units. Home-owners occupy 16.2 million units. Source: INSEE (Metropolitan France, i.e. excluding its overseas departments and territories).

CONSEQUENCES OF THESE PROPOSALS

The BCBS proposals on the risk-weighting of residential real estate exposures will significantly increase the capital requirements of the French banking sector for lending to home-buyers and private housing investors.

French banks will therefore either raise interest margins (to compensate for the additional capital required) or reduce their residential real estate exposures in order to concentrate their lending on other sectors which “consume” less capital.

Both this increase in credit cost and this reduced lending to home-buyers and to private housing investors will severely impact France’s housing market, where there is already (as in many other countries) inadequate supply as household sizes diminish and population rises.

Furthermore, such a severe impact on the French housing market is not justified by its housing credit default history. The level of NPLs – Non-Performing Loans on residential real estate exposures in France has always been extremely low, including during recent economic crises⁶.

This is due to French housing market practice, where lending is based more on the home-buyers’ and the private housing investors’ capacity to service the loan (“income lending”) than on the value of the housing asset concerned (“asset lending”).

The transposition to French residential real estate lending of regulation based on other residential real estate practices (where asset lending predominates) will cause major disruption to the long-established and well-secured housing market in France, which will inevitably have negative consequences for the entire French economy.

⁶ Cf. the most recent report of the ACPR – Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (Housing Finance in 2014), which states that the gross NPL rate in 2014 on housing loans in France to private individuals – home-buyers and rental investors – was 1.74%.

**THE SALE IN A FUTURE STATE OF COMPLETION (VENTE EN L'ETAT FUTUR D'ACHEVEMENT)
OF ASSETS WITHIN THE "PROTECTED" SECTOR**

The regime of the sale in a future state of completion (*vente en l'état futur d'achèvement*) ("**VEFA**") of assets within the protected sector is a French specificity governed by both the French Civil Code and the French Construction and Housing Code.

The VEFA is notably defined in article 1601-3 of the French Civil Code, which has remained unchanged since its introduction in the French Civil Code pursuant to Article 1 of the Law n°67-3 dated 3 January 1967¹. It has been a well-established system for almost fifty years, and it has further been confirmed by case-law.

1. OVERVIEW OF THE CONCEPT OF SALE IN A FUTURE STATE OF COMPLETION OF ASSETS WITHIN THE PROTECTED SECTOR

1.1 Concept of sale in a future state of completion and specific nature

In the context of a VEFA, the seller undertakes to build the property asset(s) concerned in favor of the purchaser within a time period agreed upon between the parties pursuant to the terms of the notarised deed of sale.

The specific feature of the VEFA is that the seller immediately transfers to the purchaser, as from the execution of the VEFA deed, its rights over the plot of land and, as the case may be, the ownership of the existing buildings, i.e. already carried out at the execution date of the VEFA deed.

The structures to be erected then become the property of the purchaser as and when the works progress.

The purchaser is consequently, as from the execution of the VEFA deed, owner of the plot of land and of any construction carried out until the execution of the VEFA deed, and it subsequently becomes owner of any additional construction. This transfer of property is firm and definitive.

As a result, the full and entire ownership of the property assets concerned is automatically transferred to the purchaser as and when they are erected, immediately upon completion of each element of the property asset. This immediate transfer of ownership of the property asset elements as soon as they are completed does not require any additional legal process such as, for example, the publication at the title publication service

Besides, the circumstance that the purchaser has not paid, before or after the relevant completion date, to the seller the price of any construction component of the property assets completed by the seller subsequent to the execution of the VEFA deed does not, in any manner, reduce the purchaser's full and entire ownership of these construction components.

The seller is consequently creditor of the purchaser, without being able to challenge the purchaser's full and entire ownership of the construction components carried out by the seller and not yet paid by the purchaser.

In return, the sale price is paid by the purchaser in several installments and according to the state of progress of the works.

¹ Article 1601-3 of the French civil Code (same text in article L.261-3 of the French Construction and Housing Code): "*The sale in a future state of completion is the contract by which a seller immediately transfers to the purchaser its rights over the plot of land as well as the ownership of the existing construction. The structures to be erected then become the property of the purchaser as and when the works progress; the purchaser shall pay the price according to the state of progress of the works. The seller retains the powers of the owner until acceptance of the works*".

Until acceptance (*réception*) of the works by the seller and the works contractors, the seller retains the powers of the owner (*maître de l'ouvrage*). The latter is consequently the sole person entitled to select the builders, to establish the works contracts, to proceed with the acceptance thereof, to issue possible defects inspection reports (snagging), and to ensure their lifting without the purchaser having the right to interfere in any manner in these operations.

As the VEFA is a sale contract, it further entails, as from its execution, a firm, final and irrevocable undertaking:

- by the seller: to complete and deliver the property assets sold within the deadline determined by the parties;
- by the purchaser: to pay the agreed price installments as and when the assets covered by the VEFA are constructed and to take delivery thereof within the deadlines and under the conditions determined in the deed of sale.

1.2 Overview and rationale behind the concept of “protected” sector

Under a VEFA, the purchaser incurs the risk that the seller may not, for any reason whatsoever, build the relevant asset(s) in accordance with the contractual provisions contained within the VEFA deed.

This risk is higher when the purchaser pays funds (as security deposit or advance payment) before completion of the assets it has purchased.

In this context, the legislator has organized a legal regime specifically protecting the purchasers of housing units.

This specific regime imperatively applies to the extent that:

- the property assets sold are to be used for housing purposes or for mixed professional and housing use regardless of the capacity of the purchaser (individual or legal entity, professional or consumer);
- pursuant to the deed of sale, the purchaser is compelled to proceed with payments or deposits of funds prior to the completion of the property assets concerned.

These sales fall within the scope of the so-called “protected” sector (the “**Protected Sector**”).

Outside the scope of this sector (within the so-called “free” sector), no specific mandatory rule applies other than the ordinary rules of law governing the sale of building to be constructed.

It should however be noted that even if the VEFA falls within the scope of the Protected Sector, it does not in any way affect the irrevocable, firm and final nature of the undertaking of the purchaser upon execution of the deed of sale to pay the acquisition price of the relevant assets and to take delivery thereof upon completion.

2. A LEGAL REGIME INTENDED TO GUARANTEE THE COMPLETION OF THE PROPERTY ASSETS IN ACCORDANCE WITH THE CONTRACTUAL PROVISIONS AND TO GOVERN THE PAYMENT OF FUNDS BY THE PURCHASER

2.1 At the pre-contract stage: the preliminary agreement and supervision of the security deposit

Within the Protected Sector, the sole type of pre-contract that may be executed - the relevant contract being otherwise null and liable to criminal sanctions - is the preliminary agreement (*contrat de réservation*) whereby the seller undertakes, in consideration for a security deposit, to reserve a property asset for a reserving-purchaser (*réservataire*) (the "**Preliminary Agreement**").

• **Content of the Preliminary Agreement:** The Preliminary Agreement must include the main information relating to the composition of the assets (number of rooms, surface areas, etc.), the quality of the construction and the performance deadlines of the works.

• **Amount of the security deposit:** The amount of the security deposit to be paid by the reserving-purchaser (*réservataire*) upon execution of the Preliminary Agreement cannot exceed 5% of the sale price if the execution of the deed of sale is scheduled within the year of execution of the Preliminary Agreement; 2% if the execution occurs within two years. No security deposit may be required if this deadline exceeds two years.

• **Advantage for the reserving-seller (*réservant*):** The execution of Preliminary Agreements enables the reserving-seller (*réservant*) to "measure" the reception given to the real estate program it intends to carry out. At this stage the seller is not in any way bound by an obligation to build and sell the real estate program, and can therefore decide to cancel without penalty its project if insufficient Preliminary Agreements (reservations) have been signed.

• **Protection of the reserving-purchaser (*réservataire*):** The funds paid as security deposit must remain unassignable, non-seizable and unavailable until the "end" of the Preliminary Agreement and no remuneration whatsoever may be provided in favor of the reserving-seller.

These three features *inter alia* entail:

- an absolute prohibition for the reserving-developer (*promoteur-réservant*) freely to dispose of the sums delivered as security deposit either in its favor (even to finance the construction) or in favor of third parties until termination of the Preliminary Agreement² either through the execution of the deed of sale, or through cancellation of the seller's project ;
- that the reserving-purchaser (*réservataire*) remains the owner of the sums delivered as security deposit and is the sole entitled to dispose of these sums.

2.2 At the stage of the sale itself: the deed of sale and supervision of the price

The VEFA sale contracts within the Protected Sector must be entered into as notarial deeds. These deeds must contain the technical features of the assets, the completion and delivery dates of the property assets and state the financial conditions of the sale.

Once the deed of sale has been executed, the payments shall not exceed in the aggregate:

- 35% of the price upon completion of the foundations,

² The security deposit is then either deducted from the price should the sale be concluded or, in the contrary case, it is refunded either to the reserving-purchaser (*réservataire*) (if the non-execution of the deed of sale is attributable to the reserving-seller (*réservant*)) or it is retained by the reserving-seller (*réservant*) (if the non-execution of the deed of sale is attributable to the reserving-purchaser (*réservataire*)).

- 70% of the price upon completion of the roof (*mise hors d'eau*), and
- 95% of the price upon completion of the property assets.
- 5% of the price upon delivery of the property assets to the purchaser (except if conformity of the property assets with the contractual provisions is contested).

The payment of the sale price by installments as and when the assets are constructed is intended to protect the purchaser from any possible failure on the part of the seller-builder.

This payment method of the sale price does not however reduce the firm and final commitment taken out by the purchaser upon execution of the deed of sale to pay the entire price of the property assets covered by the VEFA.

2.3 Completion guarantee of the construction or repayment guarantee of the payments made by the purchasers

Considering the financial risk incurred by the purchaser due to the payments made prior to the completion of the property assets concerned, the legislator has imposed the delivery of specific guarantees under VEFA within the Protected Sector in the following form:

- either a repayment guarantee³,
- or a completion guarantee⁴.

End of the guarantees: upon completion of the property assets covered by the VEFA, as certified by an independent inspection body or a skilled professional.

2.4 Payment guarantees of the sale price of assets within the Protected Sector

The seller-builder is faced with the possible risk of the purchaser not paying its calls for funds as and when the works progress, in accordance with the provisions of the deed of sale.

In order to be protected against this default:

- The deed of sale may provide for the application of late-payment penalties.

Their rate must however be lower than 1% per month.

- An automatic termination clause upon non-payment may also be included in the deed of sale.

These termination clauses shall however be effective (confirmed by the decision of the competent court) only one month after the date of the summons to pay left unsatisfied and their effects shall be suspended should the competent court grant any time extension. Should the deed of sale be terminated, the

³ Article R.261-22 of the French Construction and Housing Code provides that this guarantee must consist in a bank guarantee (*cautionnement bancaire*) whereby a financial institution undertakes towards the purchasers to repay the payments made by each of them upon amicable or court-ordered termination of the sale in a future state of completion on the grounds of non-completion.

⁴ Article R.261-21 of the French Construction and Housing Code provides that this form of guarantee results from the granting by a financial institution of a credit facility or a guarantee (*cautionnement*) intended to pay the sums necessary for the completion of the building, it being specified that the order n°2013-890 dated 3 October 2013 relating to the financial guarantee upon sale in a future state of completion has cancelled the intrinsic completion guarantee (*garantie intrinsèque*) with respect to transactions for which an application for building permit has been filed as from 1st January 2015. The term "intrinsic" denotes a completion guarantee resulting from the inherent conditions of the operation (as these conditions are described in Article R.261-18 of the French Construction and Housing Code); the term "extrinsic" denotes a completion guarantee issued by a bank alone.

DE PARDIEU BROCAS MAFFEI

AVOCATS

11 March 2016

Translated from the French for information purposes

payment by the defaulting party of an indemnity provided for in the deed of sale shall not exceed 10% of the sale price.

- The seller-builder may suspend the handover of the keys of the sold assets (and thus not proceed with the delivery) as long as the price has not been paid.
- Since the VEFA is a sale relating to a real property, the seller is, pursuant to article 2374 of the French Civil Code, a preferred creditor of the purchaser with respect to the payment of the price. This lien must be registered within two months as from the execution date of the deed of sale.

*
* *
*

FPI – FÉDÉRATION DES PROMOTEURS IMMOBILIERS

POSITION PAPER

FINANCEMENT DE LA PROMOTION IMMOBILIERE ET DES ACQUEREURS

Le 11 mars 2016

AVANT PROPOS

La Fédération des promoteurs immobiliers (FPI) est l'unique instance professionnelle représentant les promoteurs immobiliers du secteur privé en France. Le chiffre d'affaires de la promotion privée est estimé à 29,4 Mds d'€, elle emploie 25 300 salariés (données Insee 2013) et fournit de l'activité à environ 450 000 entreprises, employant plus d'1 500 000 personnes.

La FPI rassemble plus de 500 sociétés de promotion adhérentes via 18 chambres régionales, en métropole et outre-mer. Interlocuteur privilégié des pouvoirs publics et baromètre référent du besoin immobilier (logement, immobilier d'entreprise et résidences services), la FPI défend l'intérêt général et la profession. Dans cette optique, elle échange avec l'ensemble des acteurs du secteur de l'immobilier et participe activement à l'élaboration des textes législatifs et réglementaires.

PROJET DE REVISION DE L'APPROCHE STANDARD POUR LE RISQUE DE CREDIT ET CONSEQUENCES POUR LE MARCHE IMMOBILIER FRANÇAIS

La Fédération des Promoteurs Immobiliers de France s'inquiète des orientations préconisées par le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire (CBCB), qui édicte les règles prudentielles applicables aux banques, dans son 2^{ème} document consultatif sur l'approche standard pour le risque de crédit (décembre 2015).

Dans ce document, le CBCB soumet aux Etats des propositions de révision de la pondération standard des risques de crédit qui, si elles ne sont pas modifiées, vont conduire à alourdir, de façon très substantielle, les besoins en fonds propres des banques. En particulier, le comité de Bâle préconise de renforcer l'exigence de fonds propres pour les expositions sur :

- les financements spécialisés destinés à l'acquisition ou à l'aménagement de terrains ou à la construction de biens immobiliers ;
- l'immobilier (résidentiel et commercial).

Ces propositions qui visent une amélioration de la sensibilité au risque de ces expositions pour les établissements bancaires ne seront pas sans conséquence sur la construction de nouveaux logements et sur le marché des logements neufs. Qu'il s'agisse du financement des constructeurs ou du financement des acquéreurs, ces préconisations vont dans le sens d'un renchérissement des ressources et d'un durcissement des conditions d'octroi de crédits qui nous apparaissent à la fois excessifs et surtout en complet décalage avec la réalité des opérations immobilières, notamment en France où le cadre juridique encadre et sécurise les transactions immobilières des logements neufs.

I. Financements spécialisés destinés à l'acquisition ou à l'aménagement de terrains ou à la construction de biens immobiliers.

Proposition du CBCB

1.5.3 expositions sur financements destinés à l'acquisition et à l'aménagement de terrains ainsi qu'à la construction de bâtiments (AAC) ¹

Les expositions AAC seraient pondérées à 150 %, conformément au document consultatif de 2014. Cette catégorie comprendrait les prêts aux sociétés ou structures ad hoc finançant une opération d'acquisition ou d'aménagement de terrains ou de construction d'un bien immobilier résidentiel ou commercial, dans laquelle la source de remboursement, au montage du prêt, est soit la vente ultérieure et incertaine du bien, soit des flux de trésorerie dont la source de remboursement est considérablement incertaine. Les expositions AAC incluraient également les prêts à des entreprises ou des particuliers en vue de financer l'acquisition de biens immobiliers achevés, lorsque le remboursement du prêt dépend de la vente ultérieure et incertaine du bien.

CONSEQUENCES DE CETTE PROPOSITION

Le passage de 100% à 150% de la pondération du financement des prêts AAC conduira à un renchérissement du coût des crédits. Les professionnels du financement de l'immobilier estiment que cela affectera le plan de financement des opérations de constructions d'environ 50 points de base de taux d'intérêt et conduira donc à un renchérissement du prix des logements.

La FPI craint également que ce renchérissement du financement affecte plus particulièrement les sociétés les plus modestes.

Les crédits à la promotion en France sont effectués dans des conditions très encadrées et sécurisées :

Un environnement juridique sécurisé

Les normes proposées pour les crédits promoteurs ne tiennent pas compte des spécificités de la vente en l'état futur d'achèvement (**VEFA**), cadre juridique spécifique créé en 1967, qui sécurise la transaction pour l'ensemble des parties engagées, en la rendant immédiate et certaine. A la signature de l'acte authentique, les droits (du foncier et des constructions déjà réalisées) sont immédiatement transférés du promoteur à l'acquéreur. Les ouvrages restant à édifier deviendront ensuite la propriété de l'acquéreur au fur et à mesure de leur exécution. Le transfert (vente) de propriété du bien en cours de construction est donc **immédiat et certain**, et ne dépend en aucun cas « d'une vente ultérieure et incertaine » (cf. note en annexe réalisée par un important cabinet d'avocats français).

Des conditions prudentielles renforcées

Les banques ne prêtent aux promoteurs et ne délivrent la garantie financière d'achèvement (GFA) que si 30% du programme, a minima, a été pré-commercialisé. Il résulte de ces pratiques que les crédits ne sont accordés au promoteur que lorsque l'essentiel des logements a été pré-commercialisé et que les flux de trésorerie ont été sécurisés.

¹ Page 14 du document de consultation.

Un financement largement effectué par les clients

Avec le régime de la VEFA, le promoteur a la capacité de rembourser les crédits car les clients paient au fur et à mesure de l'avancement de la construction : jusqu'à 5% du prix du logement à la signature de la vente, 35 % à l'achèvement des fondations, 70 % à la mise hors d'eau (toiture), 95 % à l'achèvement des travaux et les 5 % restants à la réception des travaux. Par ailleurs, la propriété du bien est définitivement transférée à l'acquéreur dès la signature de l'acte d'acquisition en VEFA.

II. Expositions sur immobilier

La FPI craint que les propositions du CBCB concernant la pondération au risque des expositions sur l'immobilier résidentiel (voir ci-dessous) aient des conséquences négatives sur le marchés du logement, tant pour l'accession des ménages que pour les investisseurs privés.

Actuellement, les conditions pour les accédants à la propriété sont les suivantes² :

- les prêts aux ménages accédants ont une pondération au risque de 35% pour les prêts dont le LTV est inférieur à 80%;
- pour les prêts dont le LTV dépasse, la pondération au risque est de 75%.

Le document de consultation propose la pondération au risque suivante³ :

(Le remboursement n'est pas fortement dépendants des flux de trésorerie générés par le bien)

Cf. Tableau 9

	LTV ≤ 40%	40% < LTV ≤ 60%	60% < LTV ≤ 80%	80% < LTV ≤ 90%	90% < LTV ≤ 100%	LTV > 100%
Pondération	25%	30%	35%	45%	55%	Pondération des risques contrepartie ⁴⁸

De plus, nous comprenons que ces pondérations au risque ne sont pas «par tranches», à savoir que - contrairement à la situation actuelle -, pour chaque seuil LTV, la pondération au risque sera appliqué à la totalité du prêt.

Evidemment, cela pénalisera les acquéreurs, et tout particulièrement les primo-accédants et les ménages à faibles revenus (dont les apports personnels sont limités).

Pour les investisseurs privés (plusieurs millions en France), dont la pondération au risque est aujourd'hui la même que celle des acquéreurs, les propositions du document consultatif⁴ sont encore plus néfastes :

(Le remboursement est fortement dépendants des flux de trésorerie générés par le bien)

Cf. Tableau 10

	LTV ≤ 60%	60% < LTV ≤ 80%	LTV > 80%
Pondération	70%	90%	120%

Cette augmentation significative de la pondération du risque aura un impact négatif majeur sur les prêts aux investisseurs privés, qui possèdent 97% des logements du marché locatif privé, et constituent donc une composante essentielle de la santé de l'économie française⁵.

² Articles 123 et 125 de l'Union européenne CRR - Capital Requirements Regulation du 26 Juin 2013, mettant en œuvre les normes de Bâle III dans l'UE.

³ Tableau 9, paragraphe 54, l'article 9.1, l'annexe 1 du document de consultation (page 36).

⁴ Tableau 10, référence ci-dessus.

CONSEQUENCES DE CETTE PROPOSITION

La pondération standard des risques de crédit telle que préconisée par le Comité de Bâle pour les expositions sur immobilier, si elles ne sont pas modifiées, vont conduire à alourdir, une nouvelle fois et de façon très substantielle, les besoins en fonds propres des banques pour les prêts immobiliers.

Les banques françaises seront donc contrainte en contrepartie à augmenter les marges d'intérêt (pour compenser le capital supplémentaire nécessaire) ou à réduire leurs expositions sur l'immobilier résidentiel afin de concentrer leurs prêts sur les autres secteurs qui «consomment» moins de capital.

La pratique française a montré sa fiabilité et sa solidité par l'analyse combinée de la valeur du bien et de la solvabilité de l'acquéreur. Historiquement, les taux d'impayés de ces crédits sont extrêmement bas y compris pendant les dernières crises économiques⁵.

Envisager de transposer au marché immobilier français des règles édictées pour d'autres marchés entrainera une forte perturbation du marché immobilier français qui ne sera pas sans conséquence sur l'ensemble de l'économie du pays.

⁵ Au 1er Juillet 2014, les investisseurs privés (personnes physiques) détenaient 6,4 millions de logements locatifs en France et les investisseurs institutionnels 0,2 millions d'unités. Le logement social, avec 5,2 millions d'unités, représente 43,7% du parc locatif total (constitué de 11,9 millions d'unités). 16,2 millions de logements sont détenus par des propriétaires occupant (Source: INSEE, France métropolitaine).

⁶ Cf. rapport de l'ACPR (Autorité de contrôle prudentiel et de résolution), « Le financement de l'habitat en 2014 », qui indique que le taux de crédits à l'habitat aux particuliers douteux bruts en 2014 en France aux était de 1,74%.

LA VENTE EN L'ETAT FUTUR D'ACHEVEMENT DE BIENS RELEVANT DU SECTEUR "PROTEGE"

Le régime de la vente en l'état futur d'achèvement (« **VEFA** ») des biens relevant du secteur protégé est une spécificité française régie à la fois par le Code civil et le Code de la construction et de l'habitation.

La VEFA est définie notamment par l'article 1601-3 du Code civil, lequel est resté inchangé depuis son introduction dans le Code civil par l'article 1^{er} de la loi n°67-3 du 3 janvier 1967¹. C'est ainsi un dispositif bien rodé depuis près de cinquante ans, et dont la pérennité a été "confirmée" par une longue jurisprudence.

1. RAPPEL SUR LA NOTION DE VENTE EN L'ETAT FUTUR D'ACHEVEMENT DE BIENS RELEVANT DU SECTEUR PROTEGE**1.1 Notion de vente en l'état futur d'achèvement et caractère spécifique**

- Dans une VEFA, le vendeur s'oblige à édifier le(s) bien(s) immobilier(s) concerné(s), au profit de l'acquéreur, dans un délai convenu entre les parties aux termes du contrat de vente.
- La spécificité de la VEFA réside dans le fait que le vendeur transfère immédiatement à l'acquéreur, dès la conclusion de l'acte authentique de VEFA, ses droits sur l'assiette foncière ainsi que, le cas échéant, la propriété des constructions existantes, c'est-à-dire déjà réalisées au moment de la signature dudit acte de VEFA.

Les ouvrages à édifier deviennent ensuite la propriété de l'acquéreur au fur et à mesure de leur exécution, en fonction de l'état d'avancement des travaux.

L'acquéreur est ainsi, dès la conclusion de l'acte de VEFA, propriétaire du sol, ainsi que de toute construction réalisée jusqu'à la conclusion dudit acte de VEFA, puis de tout élément de construction supplémentaire qui viendrait s'y ajouter.

La pleine et entière propriété des biens objets de la VEFA est ainsi dévolue automatiquement à l'acquéreur au fur et à mesure de leur édification et n'implique la réalisation d'aucun acte ou démarche supplémentaire comme, par exemple, la publication au service de la publicité foncière du transfert de propriété des biens objets de la VEFA au fur et à mesure de leur édification.

Par ailleurs, la circonstance que l'acquéreur n'a pas encore payé au vendeur le prix de chacun des éléments de construction des biens objets de la VEFA réalisés par le vendeur depuis la conclusion de l'acte de VEFA ne diminue en rien la pleine et entière propriété de ces éléments de construction.

Le vendeur est ainsi créancier de l'acquéreur, sans pouvoir contester la détention par l'acquéreur de la pleine et entière propriété des éléments de construction réalisés par le vendeur et non-encore payés par l'acquéreur.

- En contrepartie, le paiement du prix de vente par l'acquéreur est échelonné dans le temps, le prix étant payable en plusieurs échéances et en fonction de l'état d'avancement des travaux.
- Jusqu'à la réception des travaux, le vendeur en l'état futur conserve les pouvoirs de maître de l'ouvrage. Dès lors, il détient seul le pouvoir de choisir les constructeurs, d'établir les marchés de

¹ Article 1601-3 du Code civil (repris à l'article L.261-3 du Code de la construction et de l'habitation) : « La vente en l'état futur d'achèvement est le contrat par lequel le vendeur transfère immédiatement à l'acquéreur ses droits sur le sol ainsi que la propriété des constructions existantes. Les ouvrages à venir deviennent la propriété de l'acquéreur au fur et à mesure de leur exécution ; l'acquéreur est tenu d'en payer le prix à mesure de l'avancement des travaux. Le vendeur conserve les pouvoirs de maître de l'ouvrage jusqu'à la réception des travaux ».

travaux, de procéder à leur réception, d'émettre les éventuelles réserves, de veiller à leur levée, et, ce, sans que l'acquéreur soit en droit de s'immiscer dans ces opérations.

● En outre, étant un contrat de vente, la VEFA emporte, dès sa conclusion, un engagement ferme, définitif et irrévocable :

- de la part du vendeur : d'achever et de livrer les biens vendus dans le délai déterminé par les parties ;
- de la part de l'acquéreur : de payer les échéances de prix, d'ores et déjà déterminées, au fur et à mesure de la construction des biens objets de la VEFA, et de prendre livraison desdits biens dans les délais et conditions arrêtés dans l'acte de vente.

1.2 Raison d'être et rappel de la notion de secteur "protégé"

● Dans une VEFA, l'acquéreur encoure le risque que le vendeur ne puisse, pour quelque raison que ce soit, édifier le(s) bien(s) considéré(s) conformément aux prévisions contractuelles.

Ce risque est d'autant plus fort lorsque l'acquéreur verse des fonds (à titre de dépôt de garantie ou d'acompte sur le prix) avant l'achèvement des biens dont il s'est porté acquéreur.

Dans ce contexte, le législateur a organisé un régime juridique spécifique plus protecteur des acquéreurs de logements.

Ce régime spécifique s'applique de manière impérative dès lors que :

- les biens vendus sont à usage d'habitation ou à usage mixte professionnel et d'habitation et, ce, quelle que soit la qualité de l'acquéreur (personne physique ou morale, professionnel ou consommateur) ;
- l'acquéreur est, aux termes de la vente, dans l'obligation de procéder à des versements ou à des dépôts de fonds avant l'achèvement des biens considérés.

Ces ventes relèvent du secteur dit "protégé" (le « **Secteur Protégé** »).

● En dehors de ce secteur (dans le secteur dit "libre"), aucune règle impérative spéciale autre que celles régissant le droit commun de la vente d'immeuble à construire ne s'impose.

● Il convient toutefois de noter que la circonstance que la VEFA relève du Secteur Protégé ne diminue en rien le caractère irrévocable, ferme et définitif de l'engagement pris par l'acquéreur lors de la signature de l'acte de vente de payer le prix d'acquisition des biens acquis et d'en prendre livraison à l'achèvement.

2. UN REGIME JURIDIQUE VISANT A GARANTIR L'ACHEVEMENT DES BIENS CONFORMEMENT AUX PREVISIONS CONTRACTUELLES ET A ENCADRER LE VERSEMENT DES FONDS PAR L'ACQUEREUR

2.1 Au stade de l'avant-contrat : le contrat de réservation et l'encadrement du dépôt de garantie

Dans le Secteur Protégé, le seul type d'avant-contrat qu'il est possible de conclure, à peine de nullité de l'acte et de sanctions pénales, est le contrat de réservation par lequel le vendeur s'engage, en contrepartie d'un dépôt de garantie, à réserver au profit d'un "réservataire" un bien immobilier (le « **Contrat de Réservation** »).

• **Contenu du Contrat de Réservation** : Le Contrat de Réservation doit comporter les indications essentielles relatives à la consistance des biens (nombre de pièces, surfaces ...), à la qualité de la construction et aux délais d'exécution des travaux.

• **Montant du dépôt de garantie** : Le montant du dépôt de garantie à verser par le réservataire à la conclusion du Contrat de Réservation ne peut excéder 5% du prix de vente si la signature du contrat de vente est prévue dans l'année de la signature du Contrat de Réservation ; 2% si la signature intervient dans les deux ans. Aucun dépôt ne peut être exigé si ce délai excède deux ans.

• **Avantage pour le vendeur-réservant** : La conclusion de Contrats de Réservation permet au vendeur-réservant de "mesurer" l'accueil fait au programme immobilier qu'il envisage de réaliser, sans être tenu par une obligation de construire et de vendre, et éventuellement de renoncer à son projet dans l'hypothèse de souscriptions insuffisantes.

• **Protection de l'acquéreur-réservataire** : Les fonds déposés en garantie doivent demeurer incessibles, insaisissables et indisponibles jusqu'au dénouement du Contrat de Réservation et aucune rémunération au profit du réservant/vendeur ne peut être stipulée dans la convention liant le dépositaire à ce dernier.

Cette triple caractéristique a notamment pour conséquence :

- une interdiction absolue faite au promoteur-réservant de disposer librement des sommes ainsi remises à titre de garantie, tant à son profit (même pour financer la construction) qu'au profit de tiers, jusqu'au dénouement du Contrat de Réservation² ;
- que le réservataire demeure propriétaire des sommes remises à titre de garantie et peut seul en disposer.

2.2 Au stade de la vente elle-même : le contrat de vente et l'encadrement du prix

Les contrats de vente relevant du Secteur Protégé doivent être conclus en la forme authentique (i.e. par devant notaire), contenir les caractéristiques techniques des biens, les dates d'achèvement et de livraison des biens, et préciser les conditions financières de la vente.

Une fois l'acte de vente conclu, les paiements ne peuvent excéder au total :

- 35% du prix à l'achèvement des fondations,
- 70% du prix à la mise hors d'eau, et
- 95% du prix à l'achèvement des biens.
- 5% lors de la mise des biens à disposition de l'acquéreur (sauf en cas de contestation sur la conformité des biens avec les prévisions contractuelles).

L'échelonnement du paiement du prix de vente au fur et à mesure de la construction des biens vise à protéger l'acquéreur des éventuelles défaillances du vendeur-constructeur.

Cette modalité de paiement du prix de vente ne diminue toutefois en rien l'engagement ferme et définitif souscrit par l'acquéreur lors de la conclusion de l'acte de vente de payer la totalité du prix des biens objets de la VEFA.

² Le dépôt de garantie est alors soit imputé sur le prix dans le cas où la vente est conclue, soit, dans le cas contraire, remboursé au réservataire (schématiquement, en cas d'absence de conclusion du contrat de vente du fait du réservant) ou acquis au réservant (schématiquement, en cas d'absence de conclusion du contrat de vente du fait du réservataire).

2.3 Garanties d'achèvement de la construction ou de remboursement des versements effectués par les acquéreurs

Compte tenu du risque financier encouru par l'acquéreur du fait des versements qu'il effectue avant l'achèvement des biens considérés, le législateur a imposé qu'en Secteur Protégé, les VEFA donnent lieu à des garanties spécifiques pouvant prendre, schématiquement, les formes suivantes :

- soit une garantie de remboursement³,
- soit une garantie d'achèvement⁴,

étant précisé que l'ordonnance n°2013-890 du 3 octobre 2013, relative à la garantie financière en cas de vente en l'état futur d'achèvement, a supprimé la garantie intrinsèque d'achèvement pour les opérations pour lesquelles une demande de permis de construire a été déposée à compter du 1^{er} janvier 2015.

Fin des garanties : à l'achèvement des biens objets du contrat de VEFA, tel que certifié par un organisme de contrôle indépendant ou un homme de l'art.

2.4 Garanties de paiement du prix de vente des biens relevant du Secteur Protégé

Il existe, pour le vendeur-constructeur, un risque que l'acquéreur ne réponde pas aux appels de fonds lancés par le vendeur-constructeur au fur et à mesure de l'avancement des travaux, conformément aux stipulations de l'acte de vente.

Afin de se prémunir contre les effets de cette défaillance :

- Des pénalités de retard peuvent être prévues au contrat.

Leur taux doit cependant être inférieur à 1% par mois.

- Une clause de résolution de plein droit en cas de non-paiement peut, également, être introduite dans le contrat de vente.

Ces clauses ne peuvent toutefois produire d'effet qu'un mois après la date de commandement de payer demeuré infructueux et leurs effets sont suspendus en cas d'octroi de délais de paiement par la juridiction compétente. Par ailleurs, lorsque le contrat de vente se trouve résolu, il ne peut être prévu de versement, par la partie défaillante, d'une indemnité supérieure à 10% du prix.

- Le vendeur-constructeur pourra suspendre la remise des clefs des biens vendus (et donc ne pas effectuer la livraison) tant que le prix n'est pas payé.
- La VEFA étant une vente portant sur un bien immobilier, le vendeur est, aux termes de l'article 2374 du Code civil, un créancier privilégié de l'acquéreur pour le paiement du prix. L'inscription de ce privilège doit être prise dans le délai de deux mois à compter de l'acte de vente.

*
* *
*

³ L'article R.261-22 du Code de la construction et de l'habitation dispose que cette garantie doit revêtir la forme d'un cautionnement bancaire par lequel un établissement financier s'oblige envers les acquéreurs à rembourser les versements effectués par chacun d'eux en cas de résolution amiable ou judiciaire de la vente en l'état futur d'achèvement pour défaut d'achèvement.

⁴ L'article R.261-21 du Code de la construction et de l'habitation dispose que cette forme de garantie résulte de l'intervention d'un organisme financier sous forme d'une ouverture de crédit ou d'un cautionnement destinés à payer les sommes nécessaires à l'achèvement de l'immeuble.