

Construction et urbanisme

L'essentiel de la veille permanente d'ELnet.fr®

**LE CONTENTIEUX
DE L'URBANISME**
en questions PAGE 6

COUP D'ACCÉLÉRATEUR
sur le traitement des recours
contre les permis
au 1^{er} décembre 2013 PAGE 11

LE CERTIFICAT D'URBANISME
rempart à la préemption PAGE 11

PAS DE ROUTE,
pas d'autorisation
commerciale PAGE 12

PROJETS EN TRIPTYQUE
pour la réforme de l'urbanisme
commercial PAGE 12

ALUR ne faiblit pas
face aux députés PAGE 12

DES MODÈLES pour un contrôle
exemplaire de l'assainissement
collectif PAGE 13

**LA RÉVISION SIMPLIFIÉE
DU PLU** en pratique PAGE 13

POULINIÈRE contre logement
en zone agricole du PLU PAGE 14

**PROPRIÉTAIRES
DE BÂTIMENTS TERTIAIRES,**
et si vous anticipez
l'obligation de rénovation
thermique ? PAGE 14

LE BOIS ne sera bientôt plus
en disgrâce PAGE 15

ÉQUIPEMENTS INERTES :
la garantie de bon fonctionnement
ne joue pas PAGE 15

Le projet de loi de finances pour 2014 au chevet du logement

Zoom
sur...

Le gouvernement continue à soutenir ce secteur en baissant la TVA applicable aux travaux de construction et de rénovation des logements sociaux, et en créant un dispositif d'incitation fiscale à l'investissement institutionnel dans le logement intermédiaire.

Après les annonces, Bercy passe aux actes. Le ministère de l'économie et des finances a concrétisé dans le projet de loi de finances pour 2014 les différentes mesures en faveur du logement distillées au cours de l'année depuis la présentation par le Président de la République, le

21 mars dernier, du « Plan d'investissement pour le logement » (PIL).

Les premières dispositions destinées à relancer la construction de logements et à fluidifier le marché immobilier ont été prises dans le cadre du budget 2013 et dans la loi relative à la mobilisation du foncier public en

Suite p. **2**

Réformes d'urbanisme : pour s'y retrouver dans la jungle des textes à venir

p. **4**

■ **MÊME ABSENT DU CHANTIER**
le sous-traitant est protégé PAGE 16

■ **CONTESTER LA RÉSILIATION**
ne peut faire revivre
un contrat illégal PAGE 16

■ **TROIS ARTICLES** du code
de l'expropriation sauvés
par les Sages PAGE 17

■ **UNE PRIME RÉNOVATION
ÉNERGÉTIQUE** au bénéfice
des classes moyennes PAGE 18

■ **LOGEMENTS NOUVELLEMENT
CONVENTIONNÉS** : le SLS
est-il opposable aux locataires
en place ? PAGE 19

■ **LES ASL NÉGLIGENTES** ne peuvent
remettre en cause leurs engagements
envers les tiers PAGE 20

■ **UN GUICHET UNIQUE**
pour tout savoir
sur l'éco-rénovation PAGE 20

En d'autres termes, il peut être soutenu que seuls les requérants contestant un permis délivré après le 19 août pourraient se voir opposer une fin de non-recevoir tirée du défaut d'intérêt à agir sur le fondement de l'article L. 600-1-2 du code de l'urbanisme. Plusieurs juges du fond ont d'ailleurs déjà statué en ce sens (♦ TA Rennes, ord., 12 sept. 2013, n° 1303007 ♦ TA Grenoble, 17 sept. 2013, n° 1304589). Le tribunal administratif de Toulon a, pour sa part, jugé en sens contraire (♦ TA Toulon, 26 sept. 2013, n° 1101385). Un arbitrage du Conseil d'État devrait prochainement intervenir sur ce point.

Et les déclarations préalables ?

Les nouvelles règles applicables à l'intérêt à agir passent sous silence les recours contre les déclarations préalables. Le gouvernement, en effet, n'a pas jugé opportun de soumettre leur contentieux au régime dérogatoire institué par l'ordonnance, en raison du faible enjeu qu'elles représentent. Cependant, eu égard au fait que les déclarations préalables visent les travaux de faible importance, on aurait pu penser, au contraire, que le contrôle de l'intérêt à agir soit renforcé. Reste que cette exclusion conduit à faire coexister deux modes d'appréciation de l'intérêt à agir selon que l'acte contesté est un permis de construire, d'aménager, de démolir ou une décision rendue sur une déclaration préalable. Une subtilité nouvelle qui ne manquera pas de dérouter les praticiens.

Le nouvel intérêt à agir entre les mains du juge

L'article L. 600-1-2 du code de l'urbanisme donne une définition de l'intérêt à agir beaucoup plus étroite que celle qui résultait jusqu'alors de la jurisprudence administrative puisque le requérant doit démontrer en quoi « la construction, l'aménagement ou les travaux sont de nature à affecter directement les conditions d'occupation, d'utilisation ou de jouissance du bien » qu'il détient ou occupe.

Sans préjuger de l'interprétation que donnera le juge de ces termes, il est, selon nous, à craindre que l'intérêt à agir se trouve ainsi cantonné à la démonstration d'un préjudice matériel.

Une telle conception exposerait à un risque d'irrecevabilité accru les nombreux recours fondés sur une atteinte au caractère ou à l'intérêt des lieux avoisinants et des paysages (♦ C. urb., art. R. 111-21). L'intérêt à agir reposant exclusivement sur l'atteinte aux conditions d'occupation d'un bien, laquelle doit en outre être directe, un requérant dont la démarche sera motivée par le souci de préserver la qualité de son environnement et de son cadre de vie aura très peu de chances de se voir reconnaître un intérêt à contester une autorisation d'urbanisme, ce qui aboutit quasiment à confier ce type de précoc-

cupation aux seules associations, en supposant qu'elles existent dans la commune du requérant.

Si l'article L. 600-1-2 du code de l'urbanisme est une source certaine de difficultés d'interprétation, par exemple sur ce qu'il faut entendre par « impact direct sur les conditions d'occupation, d'utilisation ou de jouissance du bien occupé par le requérant », sa constitutionnalité, en revanche, ne paraît pas contestable.

Un doute sur la constitutionnalité de l'article L. 600-1-3 ?

Un regard plus circonspect peut être porté sur le nouvel article L. 600-1-3 du code de l'urbanisme aux termes duquel « sauf pour le requérant à justifier de circonstances particulières, l'intérêt pour agir contre un permis de construire, de démolir ou d'aménager s'apprécie à la date d'affichage en mairie de la demande du pétitionnaire ». Sa constitutionnalité, en effet, pourrait être critiquable au regard du droit d'agir en justice et, dans une moindre mesure, du principe d'égalité des citoyens devant la loi et la justice.

Le droit d'agir en justice revêt un caractère constitutionnel. Il est fondé sur l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 et ne doit pas faire l'objet d'atteintes substantielles, c'est-à-dire de restrictions qui ne seraient pas proportionnées à l'objectif poursuivi. Or, plusieurs considérations pourraient conduire à estimer que la restriction imposée par l'article L. 600-1-3 au droit d'agir en justice est disproportionnée.

Application extensive de la théorie de la pré-occupation

L'article L. 600-1-3 du code de l'urbanisme étend considérablement le privilège d'antériorité, jusqu'alors circonscrit par le CCH et le code de l'environnement. L'article L. 112-16 du CCH dénie la possibilité pour une personne dont l'installation est postérieure à celle d'une activité agricole, industrielle, artisanale, commerciale ou aéronautique, de demander des dommages-intérêts du fait des nuisances engendrées par cette activité. L'article L. 514-6 du code de l'environnement limite le droit d'agir contre un acte portant autorisation ou enregistrement d'une ICPE ou atténuant les prescriptions primitives, aux seuls requérants présents dans le voisinage à la date d'affichage ou de publication de l'acte. Dans les deux cas, les requérants ont objectivement connaissance de l'existence de l'installation ou de sa future édification. Dans ces conditions, l'excuse de pré-occupation justifie raisonnablement la restriction au droit d'agir en justice.

La situation est différente avec l'article L. 600-1-3 du code de l'urbanisme qui fait une application exten-



L'exclusion des déclarations préalables conduit à faire coexister deux modes d'appréciation de l'intérêt à agir »

sive de la théorie de la pré-occupation. En effet, ce nouvel article prend en compte la date d'affichage de la demande et non celle du permis de construire.

En pratique, cela aura pour effet d'écarter du prétoire des requérants ayant eu très peu de chances de connaître l'existence du projet et qui en tout état de cause n'auront pu en mesurer les conséquences sur les conditions d'occupation de leur bien. En effet, cet affichage n'a lieu qu'en mairie et il n'est pas habituel pour une personne souhaitant prendre à bail ou acquérir un bien de se rendre préalablement en mairie pour consulter le panneau d'affichage administratif. Cela vaut notamment pour bon nombre de professionnels de l'immobilier. De plus, à supposer même que le futur acquéreur ou locataire ait connaissance d'une demande de permis en cours d'instruction, il ne pourrait pas, en tout état de cause, consulter le dossier et donc apprécier les conséquences du projet sur le bien qu'il envisage d'occuper. L'application de l'excuse de pré-occupation est donc contestable dans cette hypothèse.

En outre, la mesure paraît excessive dès lors que le pétitionnaire ne dispose, à la date de l'affichage, d'aucun droit acquis à la construction de son projet.

Il aurait été plus judicieux de fixer l'appréciation de l'intérêt à agir à la date d'affichage du permis sur le terrain. Cette formalité de publicité permet davantage de considérer que les requérants ont été informés de l'existence du projet. Au demeurant, c'est elle qui déclenche le délai de recours ouvert aux tiers. Ce choix aurait été également plus compréhensible puisque, à cette date, le titulaire du permis de construire bénéficie d'un véritable droit de construire.

REMARQUE : certes, il pourrait être opposé que l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme prévoit une mesure similaire, une association n'étant recevable à agir que si le dépôt de ses statuts est intervenu antérieurement à l'affichage en mairie de la demande du pétitionnaire. Ces dispositions ont même été jugées constitutionnelles (◆ Cons. const., 17 juin 2011, déc. n° 2011-138 QPC). Les Sages ont toutefois relevé que ces dispositions ne portaient aucune atteinte au droit de recours des membres des associations, l'absence de droit d'agir en justice collectivement étant compensée par le droit d'agir en justice individuellement. L'atteinte portée au droit d'agir en justice pouvait donc, dans une certaine mesure, être relativisée.

En tout état de cause, la réserve tenant à la possibilité pour le requérant de faire valoir des « circonstances particulières » n'apparaît pas de nature à relativiser les restrictions apportées au droit d'agir en justice.



L'appréciation de l'intérêt à agir à la date de l'affichage en mairie de la demande d'autorisation constitue une application contestable de la théorie de la pré-occupation »

Pas de réelles alternatives pour le tiers évincé dans son action

Il convient de souligner l'absence de réelles alternatives pour le tiers se voyant dénier un intérêt à agir contre les autorisations d'urbanisme. Ainsi, la constitution d'une association ne lui est d'aucune utilité puisque les statuts doivent être déposés en préfecture antérieurement à la date d'affichage de la demande de permis. De même, faute de pouvoir attaquer le permis de construire et donc de pouvoir en obtenir l'annulation, l'action en démolition lui est fermée par l'article L. 480-13 du code de l'urbanisme, seule demeurant la possibilité d'obtenir des dommages-intérêts en admettant que l'illégalité du permis de construire ait été constatée par le juge administratif. Reste la possibilité pour le tiers de saisir le préfet afin de provoquer un déféré à l'encontre du permis de construire, mais sans aucune garantie que celui-ci sera exercé.

La moralisation des recours pouvait-elle être atteinte par d'autres voies ?

L'objectif d'écarter les requérants mal intentionnés n'aurait-il pas pu être atteint par d'autres mesures moins attentatoires au droit d'agir en justice ? Il est permis de s'interroger au vu des autres dispositions de l'ordonnance qui participent elles aussi à la diminution des recours malveillants, mais également de la possibilité offerte au juge de prononcer une amende civile pour recours abusif sur le fondement de l'article R. 741-12 du code de justice administrative. Il aurait été envisageable d'augmenter significativement le montant de cette amende civile pour lui conférer un caractère réellement dissuasif, le montant de 3 000 € prévu actuellement ne se révélant nullement dissuasif pour certains requérants.

Certes, en pratique, il est rare que cette amende soit prononcée, mais il en ira probablement de même s'agissant des conclusions reconventionnelles à caractère indemnitaire et surtout le prononcé de l'amende n'est pas soumis à la démonstration d'un préjudice excessif. En outre celle-ci présente l'avantage de laisser davantage de liberté aux magistrats dans l'appréciation du quantum.

Le nouvel article L. 600-1-3 peut également apparaître disproportionné compte tenu de la procédure de « cristallisation des moyens » préconisée par le rapport Labetoulle et introduite à l'article R. 600-4 du code de l'urbanisme par le décret n° 2013-879 du 1^{er} octobre 2013. En effet, il est fréquent que des requérants égrainent les moyens au fil de la procédure afin d'enliser celle-ci dans l'espoir de voir le bénéficiaire perdre ses droits sur le terrain ou abandonner le projet compte tenu d'un environnement économique devenu défavorable. Ne pas dévoiler tous les moyens d'annulation dès la requête introductive d'instance permet en outre de gêner le

bénéficiaire du permis en l'empêchant de régulariser certains points par des permis modificatifs. La procédure de « cristallisation des moyens » permettra donc de sécuriser la situation du constructeur et présente une réelle utilité pratique.

Atteinte à l'égalité des citoyens devant la justice

Cet encadrement de l'intérêt à agir est également susceptible d'être critiqué au regard du principe d'égalité des citoyens devant la loi et la justice, mais dans une moindre mesure. En effet, la différence de situation entre le tiers qui réside dans les environs du projet lors de l'affichage de la demande de permis et le tiers qui n'emménage que postérieurement est loin d'être évidente. Ainsi, à supposer qu'ils disposent de l'intérêt à agir nouvellement défini à l'article L. 600-1-2 du code de l'urbanisme, tous deux verront les conditions du bien qu'ils occupent impactées par le projet mais seul le premier disposera du droit d'agir à l'encontre du permis de construire.

La différence de situation entre ces deux tiers est purement et simplement temporelle. Mais au vu de la décision du Conseil constitutionnel rendue au sujet de la limitation du droit au recours des associations, elle n'apparaîtrait pas contraire au principe d'égalité.

Quel sort pour les conclusions reconventionnelles ?

L'ordonnance a intégré dans le code de l'urbanisme un nouvel article L. 600-7 aux termes duquel « lorsque le droit de former un recours pour excès de pouvoir contre un permis de construire, de démolir ou d'aménager est mis en œuvre dans des conditions qui excèdent la défense des intérêts légitimes du requérant et qui causent un préjudice excessif au bénéficiaire du permis, celui-ci peut demander, par un mémoire distinct, au juge administratif saisi du recours de condamner l'auteur de celui-ci à lui allouer des dommages et intérêts. La demande peut être présentée pour la première fois en appel ».

REMARQUE : les associations régulièrement déclarées et ayant pour objet principal la protection de l'environnement, au sens de l'article L. 141-1 du code de l'environnement, sont, en principe, à l'abri d'une telle condamnation, car elles sont présumées agir dans les limites de la défense de leurs intérêts légitimes (♦ C. urb., art. L 600-7, al. 2). Il ne s'agit cependant que d'une présomption simple.

Là encore, le contentieux relatif aux déclarations préalables n'est pas concerné.

Ce dispositif nouveau devant le juge du permis, constituée, à tout le moins, d'une arme dissuasive qui ne manquera pas d'être utilisée par les défen-

deurs. La question de ses chances de succès laisse plus dubitatif compte tenu de ses rigoureuses conditions de mise en œuvre.

Recevabilité des conclusions reconventionnelles dans les litiges en cours

Il ne devrait pas y avoir d'obstacle à la recevabilité des conclusions reconventionnelles à caractère indemnitaire déposées dans le cadre d'une instance en cours au 19 août.

La règle selon laquelle la loi de procédure est d'application immédiate devrait s'appliquer aux dispositions de l'article L. 600-7 du code de l'urbanisme (♦ CE, 7 avr. 1995, n° 154129). La réserve du Conseil d'État résultant de l'arrêt Association des amis des paysages bourganiauds (♦ CE, 11 juill. 2008, n° 313386, préc.) ne devrait pas trouver ici application : la possibilité de formuler des demandes indemnitaires devant le juge du permis n'affectant pas, en elle-même, le droit de former un recours, on ne voit pas comment cette jurisprudence pourrait s'opposer à une utilisation immédiate de l'article L. 600-7.



Certains requérants éprouveront des difficultés à se voir indemnisés du préjudice réellement subi, compte tenu de la date à laquelle se prononce le juge administratif »

Quelles chances de succès ?

Les conditions d'indemnisation prescrites par l'article L. 600-7 seront à n'en pas douter strictement interprétées par le juge administratif. En premier lieu, le code de l'urbanisme exige que le recours ait été mis en œuvre dans des conditions qui excèdent la défense des intérêts légitimes du requérant. On retrouve ici la difficulté de caractériser - et de prouver - le recours abusif. Par ailleurs, ce recours doit avoir causé un « préjudice excessif » au bénéficiaire de l'autorisation attaquée, autrement dit un préjudice qui va au-delà du préjudice auquel le bénéficiaire peut s'attendre lorsqu'il voit son permis contesté.

La simple évocation de ces deux conditions autorise à penser que l'indemnisation ne sera pas aisée à obtenir sur le fondement de l'article L. 600-7.

Un possible cumul des demandes indemnitaires ?

L'article L. 600-7 du code de l'urbanisme attribue au juge administratif la compétence de trancher un litige indemnitaire entre des personnes relevant du droit privé. Il s'agissait, jusqu'à présent, d'une prérogative réservée aux juridictions de l'ordre judiciaire, l'action étant fondée sur les dispositions de l'article 1382 du code civil. Reste à voir de quelle manière les juridictions administratives feront application de ce nouveau pouvoir qui leur est conféré.

Cette mesure, à notre sens, ne devrait pas faire disparaître l'action devant les juridictions de l'ordre judi-

ciaire, eu égard aux exigences de preuve des préjudices subis.

En effet, certains requérants éprouveront des difficultés à se voir indemnisés du préjudice réellement subi, compte tenu de la date à laquelle se prononce le juge administratif. Pour beaucoup de requérants, les préjudices se feront sentir bien après le jugement, ce qui ne facilitera donc pas leur indemnisation par le juge administratif. Cela sera notamment le cas d'un commerçant pour qui la construction et donc l'exploitation du local auront été reportées à l'obtention d'un permis définitif : dans un tel cas, il sera difficile de chiffrer le manque à gagner devant la juridiction administrative. Le commerçant pourra préférer saisir le juge judiciaire *a posteriori* pour tenter d'obtenir plus facilement une indemnisation à hauteur du préjudice réellement subi.

Le rapport du groupe de travail ayant précédé l'ordonnance relève d'ailleurs que « le texte proposé ne tranche pas la question de savoir s'il resterait une place pour une éventuelle action devant le juge civil ou si le dispositif nouveau s'y substituerait complètement ».

La question du cumul des demandes indemnitaires devant le juge administratif et devant le juge judiciaire se pose. L'on pourrait ainsi envisager que le requérant qui estimerait insuffisants les dommages-intérêts accordés par le juge administratif, demande une indemnisation complémentaire devant le juge judiciaire. Cela pourrait être le cas des préjudices considérés comme incertains par le juge administratif à la date à laquelle celui-ci rend son jugement.

Bertrand Thouny, avocat associé
Xavier Nguyen, avocat
Cabinet Reinhart Marville Torre