



RDI

URBANISME - CONSTRUCTION

ARTICLE

Portrait-robot de la fiscalité du logement

par Olivier Pau
et Nicolas Thervet

312



ARTICLE

Loi du 9 avril 2024 sur la rénovation de l'habitat dégradé. Quoi de nouveau en matière d'expropriation ?

par René Hostiou

322

PROPRIÉTÉ DES PERSONNES PUBLIQUES

Le juge compétent et le droit applicable
à la redevance ou l'indemnité
d'occupation du domaine public

par Jean-François Giacuzzo

342

CHRONIQUES

PÉNAL DE LA CONSTRUCTION ET DE L'URBANISME

La matérialité du délit de violation
des dispositions du plan local d'urbanisme

par Camille de Jacobet de Nombel

336

RESPONSABILITÉ ET ASSURANCE DES CONSTRUCTEURS

Action directe contre l'assureur :
rappel des conditions de recevabilité
et de bien-fondé

par Cyrille Charbonneau

346

PROMOTION IMMOBILIÈRE

Dépassement du prix *versus* supplément
du prix en CCMI : proposition
d'une grille critériée

par Fanny Garcia

338

URBANISME

Extension d'une construction
en zone littorale : une définition
resserrée

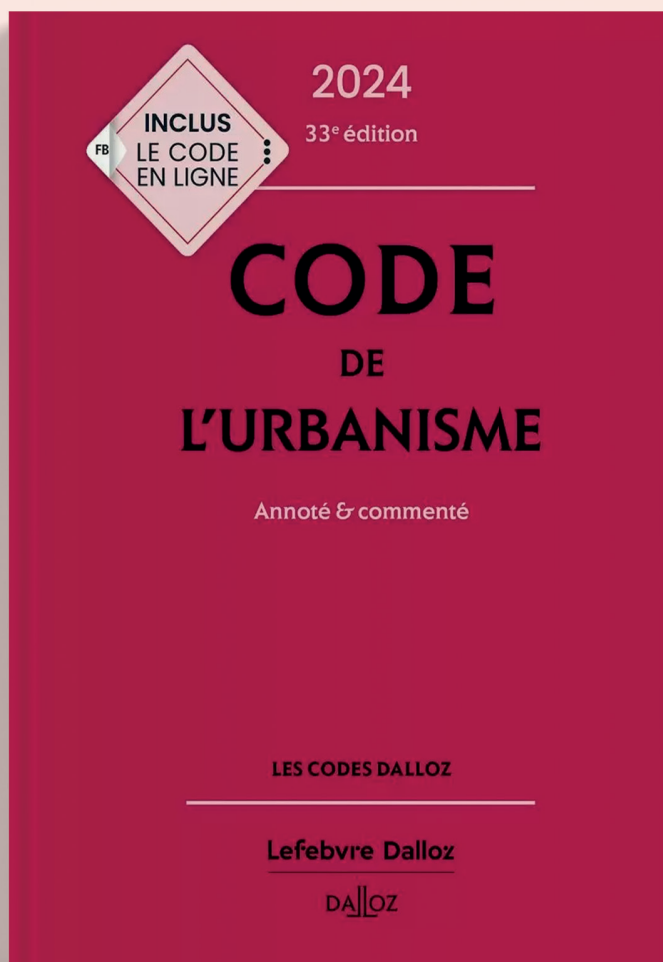
par Pierre Soler-Couteaux

364

Lefebvre Dalloz

DALLOZ

Code de l'urbanisme annoté et commenté



91 €
33^e édition – 3 756 p.

L'édition 2024 du Code de l'urbanisme est à jour des dernières évolutions législatives, réglementaires et contentieuses.

Elle intègre notamment :

- le décret du 10 novembre 2023 **modifiant les modalités de transmission au préfet de certaines demandes relatives aux certificats et autorisations d'urbanisme** ;
- la loi du 23 octobre 2023 sur l'**industrie verte** ;
- le décret du 22 septembre 2023 portant adaptation du régime de **dispense de formalités d'urbanisme** applicable à certaines **constructions démontables** ;
- l'arrêté du 21 septembre 2023 **modifiant les conditions de recours aux architectes-conseils et aux paysagistes-conseils** dans les services de l'État ;
- la loi du 20 juillet 2023 **visant à faciliter la mise en œuvre des objectifs de lutte contre l'artificialisation des sols et renforçant l'accompagnement des élus locaux** ;
- le décret du 28 juin 2023 fixant certaines modalités d'application des **articles 27, 37 et 66 de la loi n° 2023-175 du 10 mars 2023** relative à l'accélération de la production d'énergies renouvelables ;
- la loi du 10 mars 2023 relative à l'**accélération de la production d'énergies renouvelables**.

Riche d'un vaste commentaire explicatif et d'une abondante jurisprudence, l'ouvrage permet au lecteur, que celui-ci soit gestionnaire territorial, avocat, constructeur, acteur du logement social ou magistrat, de mesurer l'impact de ces nombreuses réformes sur ses pratiques.



Inclus : le code en ligne
mis à jour en continu

Lefebvre Dalloz

DALLOZ

En vente également en librairie
et sur www.boutique-dalloz.fr



TRIBUNE

Le droit cristallise mal

Pour tenter de simplifier le droit, l'État procède comme avec le temps : il tente d'en arrêter la course. Plus exactement, il « cristallise » et crée des instruments censés assurer le gel du droit applicable à un instant T. À mesure que les règles de droit s'empilent et changent à une vitesse toujours plus soutenue, l'État promet de les figer pour permettre à des porteurs de projets de ne pas avoir à craindre une modification du droit qui viendrait, postérieurement à un dépôt de demande d'autorisation administrative, en compromettre l'instruction. La prévention de l'insécurité juridique est ainsi assurée par une mise à l'écart du droit, tout du moins du droit « postérieur ». Pour garantir cette cristallisation, l'un des instruments utilisés est le « certificat de projet », qui s'inspire lui-même du certificat d'urbanisme. Un premier certificat de projet a été créé au sein du code de l'environnement par l'ordonnance n° 2017-80 du 26 janvier 2017 relative à l'autorisation environnementale. L'article L. 181-6 du code de l'environnement, dans sa rédaction issue de cette ordonnance, a toutefois été abrogé par l'article 5 de la loi n° 2023-175 du 10 mars 2023 relative à l'accélération de la production d'énergies renouvelables. La lecture des travaux parlementaires nous apprend que le motif premier de la suppression de ce premier certificat de projet tient au fait qu'il a été peu utilisé. Pour autant et sans vraiment tirer les leçons de cet échec, le législateur a décidé de retenter l'expérience et le gouvernement a récemment publié le décret n° 2024-452 du 21 mai 2024 relatif à l'expérimentation d'un certificat de projet dans les friches. Ce texte a été pris en application de l'article 212 de la loi « Climat et résilience » du 22 août 2021 qui a prescrit la mise en place à titre expérimental et pour une durée de trois ans de ce certificat de projet dans les friches. Aux termes de la loi, le certificat de projet assure à son bénéficiaire que la demande d'autorisation d'urbanisme qu'il déposera, dans les dix-huit mois suivants, sera instruite au regard des dispositions d'urbanisme telles qu'elles existaient à la date de délivrance du même certificat. Le principe est toutefois assorti d'une exception si large qu'elle l'annule puisque cette cristal-

lisation ne peut avoir pour effet de faire échec à l'application du droit international, du droit de l'Union européenne et de toute autre règle de droit qui a pour objet « la préservation de la sécurité, de la santé ou de la salubrité publiques ». Nul besoin de rappeler qu'en matière environnementale et à l'endroit d'une friche, les règles du droit de l'Union européenne ou relatives à la sécurité, la santé ou la salubrité publiques sont précisément celles qui peuvent décourager un projet d'aménagement. Prudemment, les auteurs du décret ont abandonné toute référence à la cristallisation du droit, celle-ci étant en réalité impossible. Le décret du 21 mai 2024 se borne à une simple obligation, pour l'administration saisie d'une demande de certificat de projet, d'indiquer quel est le droit applicable au regard des informations fournies. Il ne s'agit plus de cristalliser mais de présenter les « régimes, décisions et procédures applicables », « y compris [les] obligations de participation du public, [les] conditions de recevabilité et de régularité du dossier et [les] autorités compétentes pour prendre les décisions ou délivrer les autorisations nécessaires ». Une telle obligation ne crée aucun engagement ni droit pour personne.

La promesse de la cristallisation du droit pour les bénéficiaires d'un certificat de projet – réitérée lors de la consultation du public sur le projet de décret – restera donc à l'état d'une disposition législative imprécise sans prolongement réglementaire. Cette promesse était sans doute vaine dès le début. Le droit cristallise mal et la hiérarchie des normes a ses exigences. Face à son instabilité et à sa complexité, il serait certainement plus utile de mettre en place un accompagnement des citoyens et des acteurs économiques. Développer l'information et le conseil juridique pour aider les porteurs de projet à maîtriser la règle de droit est une urgence qui suppose notamment, dans les collectivités territoriales, les préfectures ou les entreprises, de recruter des juristes bien formés et bien considérés qui seront capables de suivre l'évolution du droit et d'aider les acteurs concernés à adapter leurs projets, décisions et dossiers.

Arnaud Gossement

Avocat et professeur associé
à l'Université Paris I Panthéon-Sorbonne

URBANISME - CONSTRUCTION

Tour Lefebvre Dalloz - 10 place des Vosges -

CS 90358 - 92072 Paris La Défense Cedex

Tél. Rédaction : 01 40 64 12 74/12 68

Fax : 01 40 64 54 66

e-mail : rdi@dalloz.fr

PRÉSIDENTE - DIRECTRICE DE LA PUBLICATION

Ketty De Falco

DIRECTRICE DES ÉDITIONS - DIRECTRICE GÉNÉRALE

Caroline Sordet

RÉDACTION

Directeurs : Rozen Noguellou,*Conseillère d'État, agrégée des facultés de droit*

Matthieu Poumarède,

*Doyen de la Faculté de droit et science politique**de Toulouse, IEJUC***Chroniques :** Environnement et construction :Jean-Charles Rotoullié • **Expropriation et****préemption :** René Hostiou ; Jean-FrançoisStruillou • **Financement de la construction :**Henri Heugas-Darraspen ; Jean Bruttin • **Foncier****de la construction :** Jean-Louis Bergel ; LaetitiaTranchant • **Habitat social :** Alice Fuchs-Cessot •**Marchés de travaux privés et autres contrats :**

Bernard Boulbi ; Hugues Périnet-Marquet ; Charles

Gjisbers • **Marchés publics de travaux :** RozenNoguellou ; Isabelle Hasquenoph • **Pénal de la****construction et de l'urbanisme :** Camille de Jacobetde Nombel • **Promotion immobilière :** Gatién Casu ;

Fanny Garcia ; Matthieu Poumarède ; Jean-Philippe

Tricoire • **Propriété des personnes publiques :**

Norbert Foulquier ; Jean-François Giacuzzo •

Responsabilité et assurance des constructeurs :

Matthieu Poumarède ; Marianne Faure-Abbad ;

Hélène Hoepffner ; Martin Morales ; David Noguéro ;

Jean Roussel ; Cyrille Charbonneau • **Sûretés****immobilières :** Julien Laurent • **Urbanisme :** Pierre

Soler-Couteaux ; Michaël Revert

ÉDITION

Secrétaire de rédaction : Lionel de La Fouchardière**Rédaction en chef :** Sophie Aubert

et Thomas Melaine

Directrice « Public, immobilier, Action sociale,**HSE » :** Corinne Gendraud**Rédacteur en chef technique :** Raphaël Henriques**Rédactrice en chef technique adjointe :**

Claire Marazzato

Directeur artistique : Patrick Verdon

ABONNEMENTS - RELATION CLIENTS

Alexandra Doray, *Directrice des abonnements*

10 place des Vosges - 92072 Paris La Défense Cedex

Corinne Routier, *Responsable relations clients*

Tél. : 01 83 10 10 10

Abonnement annuel (11 n°)

France : 613,62 € | DOM : 627,52 €

CEE : 634,04 € | Prix au numéro : 80,66 €

Les abonnés qui, à la réception de ce numéro, constateront que la livraison précédente ne leur est pas parvenue, sont priés d'en aviser le service des abonnements sans délai, l'éditeur ne pouvant garantir pendant plus de 6 mois le service des numéros manquants.

ÉDITIONS DALLOZ

Société par actions simplifiée

au capital de 3 956 040 euros

Siège social : 10, Place des Vosges - Tour Lefebvre

Dalloz - CS 90358 - 92072 Paris La Défense Cedex

RCS Paris 572 195 550

Siret 572 195 550 00098

Code APE 5811Z - TVA FR 69 572 195 550

Filiale du groupe Lefebvre-Sarrut

CPPAP n° 0227 T 81195 - ISSN 0180-9849

Imprimé en France par Chirat

744, rue de Sainte-Colombe

42540 Saint-Just-la-Pendue

Dépôt légal : Juin 2024



Origine du papier : Portugal
Taux de fibres recyclées : 0 %
Prot : 0,08 kg/t



N° 6 - Juin 2024

TRIBUNE

ACTUALITÉS

ARTICLES

Fiscalité

Portrait-robot de la fiscalité du logement

par Olivier Pau et Nicolas Thervet312

Expropriation et préemption

Loi du 9 avril 2024 sur la rénovation de l'habitat dégradé.

Quoi de nouveau en matière d'expropriation ?

par René Hostiou.....322

CHRONIQUES

Expropriation et préemption

Le non-respect du délai imparti au pré-fet pour compléter le dossier n'entache pas d'irrégularité l'ordonnance portant transfert de propriété

330

Délibération instituant le droit de préemption urbain. *Quid* des conséquences du défaut de mention de la délibération dans la presse locale ?

332

Pénal de la construction et de l'urbanisme

La matérialité du délit de violation des dispositions du plan local d'urbanisme..

336

Promotion immobilière

Dépassement du prix *versus* supplément du prix en CCMI : proposition d'une grille critériée.....

338

Propriété des personnes publiques

L'affectation à l'usage direct du public : quand et comment

340

Le juge compétent et le droit applicable à la redevance ou l'indemnité d'occupation du domaine public.....

342

Responsabilité et assurance des constructeurs

Action directe contre l'assureur : rappel des conditions de recevabilité et de bien-fondé

346

Sur les traces de la police constructeur non réalisateur (CNR)

349

À la frontière de l'assurance automobile et de l'assurance construction, les ruptures de canalisation

352

Urbanisme

L'annulation du PLU n'entraîne pas mécaniquement celle des autorisations d'urbanisme délivrées sous son empire....

356

Dans un périmètre de PUP, la conclusion d'une convention de participation constitue un droit dès lors que les conditions légales sont remplies

359

Extension d'une construction en zone littorale : une définition resserrée

364

INDICES

TABLES

305

308

312

330

Note aux auteurs

Les manuscrits proposés pour publication à la RDI doivent être adressés par courrier électronique, en format Word, exclusivement à l'adresse rdi@dalloz.fr.

Les articles doivent avoir une longueur comprise entre 20 000 et 40 000 signes (espaces et notes de bas de page comprises) et être accompagnés d'un résumé de 600 signes maximum.

Les auteurs sont priés d'indiquer leurs nom, prénom, qualités et coordonnées personnelles (adresses électronique, postale et téléphone).

Les articles seront examinés par la direction scientifique et la rédaction en chef. Une réponse est donnée dans un délai d'un mois au plus tard, pendant lequel l'auteur s'engage à ne pas soumettre son article à une autre revue.

Table alphabétique

ASSURANCE

Responsabilité civile décennale
> Garantie constructeur non réassureur (CNR)

349

Responsabilité décennale >
Appel en garantie de l'assureur
du tiers coresponsable

346

CONSTRUCTION

Contrat de construction de maisons individuelles > Garantie de livraison > Limitation aux dépassements du prix

338

DOMAINE PUBLIC

Critère > Affectation à l'usage du public

340

Occupant sans titre > Action en indemnités > Prescription

342

Utilisation privative > Redevance

342

DROIT PENAL DE LA CONSTRUCTION

Délit de violation des dispositions du plan local d'urbanisme
> Eléments constitutifs > Affectation non conforme

336

ENVIRONNEMENT

Site pollué > Friche industrielle
> Réhabilitation > Certificat de projet

305

EXPROPRIATION

Habitat insalubre
Procédure > Ordonnance d'expropriation > Validité > Dossier du préfet

322

330

FISCALITE IMMOBILIERE

Fiscalité immobilière > Logement

312

PROMOTION IMMOBILIERE

Construction de maison individuelle > Contrat > Régime > Garantie de livraison > Garantie limitée au dépassement du prix

338

RESPONSABILITE DES CONSTRUCTEURS

Responsabilité décennale >
Présomption de responsabilité >
Bénéficiaire

346

RESPONSABILITE ET ASSURANCE DES CONSTRUCTEURS

Assurance > Contrat > Contrat d'assurance responsabilité civile

352

URBANISME

Autorisation d'urbanisme > Permis de construire > Délivrance > Commune littorale > Extension

364

Contentieux de l'urbanisme >
Règles de procédure spéciales >
Motif étranger aux règles d'urbanisme applicables au projet

356

Droit de préemption > Contentieux > Acte instituant le droit de préemption

332

Droit de préemption > Opposabilité > Publication

332

Droit pénal de l'urbanisme >
Elément du délit > Violation des dispositions du plan local d'urbanisme > Affectation non conforme

336

Fiscalité de l'urbanisme > Financement d'équipements publics > Projet urbain partenarial > Convention

359

Friche > Certificat de projet > Cristallisation des règles d'urbanisme

305

Infraction d'urbanisme > Violation des dispositions du plan local d'urbanisme > Affectation non conforme

336

Loi littoral > Urbanisation en continuité > Agglomérations et villages existants > Extension (notion)

364

Table chronologique des décisions de jurisprudence rapportées

2023

NOVEMBRE

9 Civ. 2^e (21-24.116).....352

DÉCEMBRE

21 Civ. 3^e (22-14.740).....338

2024

FÉVRIER

1^{er} Civ. 3^e (22-21.025).....346

27 Crim. (23-82.639).....336

29 Civ. 3^e (22-23.920).....342

MARS

12 CAA Marseille (22MA02533).....332

21 Civ. 3^e (23-11.813).....330

AVRIL

3 CE (488803).....340

4 Civ. 3^e (22-12.132).....349

5 CE (466748).....356

8 CE (472443).....359

15 CE (470475).....342

30 CE (490405).....364

368

ACTUALITÉS

sous la responsabilité de Sophie Aubert et Thomas Melaine

ENVIRONNEMENT

Lancement du certificat de projet dédié au réemploi des friches

L'article 212 de la loi Climat et résilience a instauré, à titre expérimental et pour trois ans, un certificat de projet dédié aux opérations de reconversion des friches. Le décret n° 2024-452 du 21 mai 2024 rend opérationnel ce dispositif qui vise à sécuriser et à accélérer ce type d'opérations devenu stratégique. Les demandes de certificat de projet peuvent ainsi être présentées au préfet de département depuis le 1^{er} juin 2024 et jusqu'au 31 mai 2027, pour les projets intégralement situés sur une friche au sens de l'article L. 111-26 du code de l'urbanisme.

Un guichet unique permet aux porteurs de projet d'accompagner cette démarche d'une demande de certificat d'urbanisme (C. urb., art. L. 410-1), d'examen au cas par cas (C. envir., art. R. 122-3-1) ou d'avis sur le champ et le degré de précision des informations à fournir dans l'étude d'impact (C. envir., art. R. 122-4) ; les décisions afférentes seront alors annexées au certificat délivré.

Le délai d'instruction de la demande est en principe de quatre mois (cinq sur décision motivée), le silence de

l'administration au terme de ce délai valant rejet tacite. Sur le fond, ce certificat indique, au regard des informations fournies, les régimes, décisions et procédures applicables au projet à la date de la demande ; rappelle les délais réglementaires ou fournit un calendrier d'instruction de ces décisions qui se substitue aux délais réglementairement prévus ; fait état, de manière facultative, des difficultés de nature technique ou juridique identifiées qui seraient susceptibles de faire obstacle à la réalisation du projet. Figure également dans le certificat les éléments relatifs à l'archéologie préventive.

Cet outil – dont l'efficacité est d'ores et déjà questionnée par les professionnels – peut avoir pour effet la cristallisation des règles d'urbanisme et engage la responsabilité de l'administration lorsque, par exemple, la méconnaissance des engagements du calendrier a pu porter préjudice au bénéficiaire du certificat.

Décr. n° 2024-452 du 21 mai 2024, JO 22 mai

Des constructions à émissions nulles à l'horizon 2028

Les instances européennes ont adopté, le 24 avril 2024, une directive renforcée sur la performance énergétique des bâtiments, dont l'objectif est de limiter l'impact environnemental des constructions neuves et de réduire les émissions de gaz à effet de serre (GES) provenant des bâtiments existants dans l'Union européenne. Issu de la refonte de la directive 2010/31/UE du 19 mai 2010, ce texte doit être transposé, en grande partie, au plus tard le 29 mai 2026.

Constructions neuves. Sous réserve d'exceptions, les bâtiments neufs devront être des bâtiments à émissions nulles (n'émettant pas sur site de carbone provenant de combustibles fossiles), à partir du 1^{er} janvier 2028 lorsqu'ils appartiennent à des organismes publics, et deux ans plus tard pour tous les bâtiments neufs. La demande d'énergie d'un bâtiment à émissions nulles devra être inférieure d'au moins 10 % au seuil de consommation totale d'énergie primaire établi au niveau de l'État membre pour les bâtiments dont la consommation d'énergie est quasi nulle à la date du 28 mai 2024. Pour y parvenir, la directive impose de calculer le potentiel de réchauffement planétaire (PRP) sur tout le cycle de vie des bâtiments neufs (indicateur quantifiant les émissions de GES incluses dans les produits de construction et les émissions directes et indirectes pendant la phase d'utilisation). Par ailleurs, tous les nouveaux bâtiments doivent être « prêts pour le solaire », c'est-à-dire conçus pour optimiser le potentiel de production solaire, permettant ainsi l'installation de technologies solaires sans interventions structurelles coûteuses.

Rénovations sous passeport. S'agissant du parc immobilier existant, chaque État doit établir un plan national de rénovation des bâtiments résidentiels et non résidentiels, publics et privés, dont le premier projet doit être transmis à la Commission au plus tard le 31 décembre 2025. Pour le parc résidentiel, les États adoptent une trajectoire nationale pour réduire la consommation moyenne d'énergie primaire d'au moins 16 % d'ici à 2030 et de 20 à 22 % d'ici à 2035, en donnant la priorité à la rénovation des bâtiments les moins performants. Pour le parc non résidentiel, les 16 % des bâtiments les moins performants sont à rénover d'ici 2030 et, d'ici 2033, les 26 % les moins performants en appliquant des exigences minimales en matière de performance énergétique.

Des passeports de rénovation des bâtiments seront introduits, selon un cadre commun défini au sein de la directive, afin d'aider les propriétaires de bâtiments à planifier une rénovation en profondeur par étapes, moins coûteuse et moins perturbatrice qu'une rénovation en une seule étape.

Fiabilité du DPE. Pierre angulaire de la politique de rénovation, le DPE, appelé certificat de performance énergétique (CPE) en droit européen, doit être rendu plus clair, plus fiable et plus visible grâce à plusieurs mesures : renforcement des contrôles, amélioration de la publicité immobilière, affichage dans les bâtiments publics et les bâtiments non résidentiels. Le CPE indiquera la classe de performance énergétique du bâtiment selon une échelle de A (bâtiments à émissions nulles) à G (bâtiments les moins performants).

Il sera possible d'instaurer une classe de performance énergétique A+ correspondant aux bâtiments dont le seuil maximal pour la demande d'énergie est inférieur d'au moins 20 % au seuil maximal pour les bâtiments à émissions nulles. Pour faciliter l'utilisation des CPE, la directive met en place un modèle commun, avec un certain nombre d'indicateurs sur l'énergie et les émissions de GES, des indicateurs facultatifs sur les points de recharge ou sur la présence de contrôles fixes de la qualité de l'air intérieur.

Déploiement des points de recharge pour les véhicules électriques. Avec l'augmentation attendue du

parc de véhicules électriques en Europe, le développement des infrastructures de recharge pour ces véhicules est nécessaire. La directive pose un calendrier et des exigences en matière d'infrastructures de recharge et de câblage dans les bâtiments et les parcs de stationnement adjacents, notamment des points de recharge intelligente (facturation lorsque les prix de l'énergie sont bas ou les énergies renouvelables abondantes).

Dir. (UE) 2024/1275 du Parlement et du Conseil, 24 avr. 2024, JOUE n° L 8 mai

EXPROPRIATION

L'exproprié doit agir en rétrocession avant l'expiration du délai légal pour être indemnisé

« Vu les articles 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et L. 12-6, alinéa 1^{er}, devenu L. 421-1, du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique.

12. Il est jugé, en application de ces textes, que l'exproprié n'ayant pas exercé l'action en rétrocession qui lui était ouverte, dans les délais et les conditions prévus par la loi, ne dispose pas d'une action en indemnisation de la privation de la plus-value acquise par le bien non affecté à la destination prévue par la déclaration d'utilité publique, dès lors que, en raison de sa propre inaction, il n'a subi aucune charge excessive (Civ. 3^e, 19 mars 2020, pourvoi n° 19-13.648, publié).

13. Pour déclarer recevable la demande d'indemnisation de la perte de plus-value formée par les consorts [F] [...], l'arrêt retient que la commune de [...] a conservé dans son patrimoine la parcelle litigieuse pendant quarante ans sans lui donner l'affectation prévue et sans justifier d'une raison légitime résultant de l'utilité publique, de sorte que Mme [F] a été indûment privée de la plus-value engendrée par le bien, laquelle est particulièrement élevée au regard du prix de vente fixé le 29 décembre 2015, et qu'en considération de l'absence de rapport raisonnable de proportionnalité entre l'utilité publique et la mesure privative de propriété, cette privation a constitué une charge excessive justifiant l'indemnisation.

14. En statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté qu'à la suite du refus opposé, le 16 avril 2002, par le maire de la commune de [...] à leur demande amiable de rétrocession, les consorts [F] n'avaient exercé aucune action en rétrocession avant l'expiration du délai de trente ans prévu par l'article L. 12-6, devenu L. 421-1, du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, et que la parcelle avait été cédée à un tiers en 2015 après que [S] [F] eût refusé à deux reprises la rétrocession amiable proposée par la commune en 2010 et 2013, la cour d'appel a violé les textes susvisés ».

Civ. 3^e, 23 mai 2024, n° 22-24.183

MARCHÉ PUBLIC

La directive « Recours » garantit au candidat illégalement évincé le droit de réclamer une indemnisation au titre de la perte de chance

« 1. La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de l'article 2, paragraphe 1, sous c), ainsi que de l'article 2, paragraphes 6 et 7, de la directive 89/665/CEE du Conseil, du 21 décembre 1989, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des procédures de recours en matière de passation des marchés publics de fournitures et de travaux [...] (ci-après la « directive 89/665 »).

2. Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant INGSTEEL spol. s. r. o. à la République slovaque, [...] au sujet d'un recours en indemnité introduit par cette société à la suite de l'exclusion illégale de l'association dont elle était membre [...]

d'une procédure de passation d'un marché public [...] portant sur des travaux de reconstruction, de modernisation et de construction de seize stades de football. [...]

La juridiction de renvoi [...] demande, en substance, si l'article 2, paragraphe 1, sous c), de la directive 89/665 doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation ou à une pratique nationales excluant la possibilité, pour un soumissionnaire évincé d'une procédure de passation de marché public en raison d'une décision illégale du pouvoir adjudicateur, d'être indemnisé au titre du préjudice subi du fait de la perte de chance de participer à cette procédure. [...] La juridiction de renvoi demande, plus spécifiquement,

Au JO (JUSQU'AU 10 JUIN 2024)

Fiscalité

■ Décret n° 2024-495 du 30 mai 2024 pris pour l'application des dispositions de l'article 210 F du code général des impôts dans leur rédaction issue de l'article 51 de la loi n° 2023-1322 du 29 décembre 2023 de finances pour 2024

JO, 1^{er} juin

Urbanisme

■ Décret n° 2024-452 du 21 mai 2024 relatif à l'expérimentation d'un certificat de projet dans les friches

JO, 22 mai

si [...] les personnes lésées par une violation du droit de l'Union en matière de marchés publics et qui sont, ainsi, en droit d'être indemnisées incluent non seulement celles ayant subi un préjudice du fait qu'elles n'ont pas obtenu un marché public, à savoir leur manque à gagner, mais également celles ayant subi un préjudice lié à la chance perdue de participer à la procédure de passation de ce marché et de réaliser un bénéfice du fait d'une telle participation.

[...] Il convient de rappeler que [...] la directive 89/665 [...] procède de la volonté du législateur de l'Union d'assurer que, dans tous les États membres, des procédures adéquates permettent non seulement l'annulation des décisions illégales, mais également l'indemnisation des personnes lésées par une violation du droit de l'Union.

Or, cet objectif serait compromis si l'article 2, paragraphe 1, sous c), de la directive 89/665 devait être interprété en ce sens qu'il permet d'exclure par principe la possibilité, pour les personnes visées à l'article 1^{er}, paragraphe 3, de cette directive, d'obtenir des dommages et intérêts pour un préjudice qu'elles prétendent avoir subi du fait d'une violation du droit de l'Union en matière de marchés publics.

[...] À l'instar de ce que la Cour a jugé pour ce qui est du manque à gagner, l'exclusion totale, au titre du dommage réparable, de la perte de chance de participer à une procédure de passation de marché public [...] ne peut être admise en cas de violation du droit de l'Union, dès lors que, spécialement à propos de litiges d'ordre économique ou commercial, une telle exclusion totale [...] serait de nature à rendre en fait impossible la réparation du dommage.

[...] Eu égard aux considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre aux questions posées que l'article 2, paragraphe 1, sous c), de la directive 89/665 doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation ou à une pratique nationales excluant par principe la possibilité, pour un soumissionnaire évincé d'une procédure de passation de marché public en raison d'une décision illégale du pouvoir adjudicateur, d'être indemnisé au titre du préjudice subi du fait de la perte de chance de participer à cette procédure en vue d'obtenir le marché concerné ».

**CJUE 6 juin 2024, aff. C-547/22,
INGSTEEL spol. s. r. o.**

PÉNAL DE LA CONSTRUCTION

QPC sérieuse concernant l'exécution provisoire d'une mesure de démolition

« 1. La question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

“Les dispositions combinées des articles L. 480-7, alinéa 1^{er}, du code de l'urbanisme et 515-1 du code de procédure pénale, en ce qu'elles ne prévoient pas de voie de recours pour demander l'arrêt de l'exécution provisoire d'une mesure de démolition prise en application du premier de ces articles, y compris en cas d'appel sur le jugement au fond, sont-elles contraires au droit à un recours juridictionnel effectif, au droit de propriété et au droit au respect de la vie privée et familiale et du domicile garantis respectivement par les articles 16, 17 et 2 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen et l'alinéa 10 du préambule de la constitution de 1946 ?”

[...] 4. La question posée présente un caractère sérieux.

5. En effet, les dispositions de l'article L. 480-7 du code de l'urbanisme, dans leur rédaction issue de la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014, autorisent le juge à assortir de l'exécution provisoire les mesures de restitution prononcées en application de l'article L. 480-5 du même code.

6. Ni les dispositions critiquées ni aucune autre disposition ne permettent à la personne condamnée de solliciter la suspension de cette exécution provisoire, ce qui est de nature à la priver du droit à un recours juridictionnel effectif et à porter une atteinte excessive à sa vie privée et à son droit de propriété.

7. En conséquence, il y a lieu de renvoyer la question au Conseil constitutionnel ».

Crim. 22 mai 2024, n° 24-81.666

PROMOTION IMMOBILIÈRE

Causes légitimes de suspension du délai de livraison en VEFA : un simple retard n'est pas une véritable défaillance

« 4. La cour d'appel a retenu, par une interprétation souveraine, exclusive de dénaturation, rendue nécessaire par l'ambiguïté des clauses de l'acte de vente relatives aux causes légitimes de suspension des délais de livraison, que le retard provenant de la défaillance de l'entreprise devait s'entendre d'une

véritable défaillance de celle-ci, le simple retard, fût-il prolongé, ne pouvant être assimilé à une défaillance que si celui-ci avait entraîné la nécessité pour le vendeur, après mise en demeure adressée à l'entreprise de terminer les travaux, de résilier le marché.

5. Ayant constaté que tel n'avait été le cas ni pour la

société ECBR ni pour la société ICS et que le décompte général définitif validant l'application d'éventuelles pénalités de retard à leur encontre n'était pas produit, elle a pu en déduire que le retard imputé à ces deux entreprises par la société Le Renaissance promotion ne constituait pas une cause légitime de suspension

du délai de livraison au sens du contrat conclu avec les acquéreurs et faire droit, par conséquent, à leur demande de réparation au titre du retard de livraison à hauteur de la somme retenue ».

Civ. 3^e, 2 mai 2024, n° 22-20.477

RESPONSABILITÉ DES CONSTRUCTEURS

Le vendeur après achèvement tenu à la garantie décennale en dépit de la clause l'exonérant de toute responsabilité

« 7. La cour d'appel a retenu que l'installation de l'assainissement, qui générait un risque de pollution et un risque sanitaire, ne devait pas être utilisée, rendant l'immeuble impropre à sa destination.

8. Elle en a exactement déduit que, le désordre relevant de la garantie décennale, les vendeurs après achèvement ne pouvaient se prévaloir de la clause de l'acte de vente les déchargeant de toute responsabilité

à ce titre, celle-ci étant réputée non écrite par application des dispositions d'ordre public de l'article 1792-5 du code civil, peu important que l'état de l'assainissement ait été porté à la connaissance des acquéreurs et que ceux-ci aient déclaré en faire leur affaire.

9. Le moyen n'est donc pas fondé ».

Civ. 3^e, 23 mai 2024, n° 22-23.300

URBANISME

L'erreur manifeste d'appréciation à ne pas avoir prononcé un sursis à statuer est régularisable

« 14. Comme l'a jugé le tribunal administratif, compte tenu de sa nature, le vice résultant de l'erreur manifeste d'appréciation à ne pas avoir opposé un sursis à statuer n'affecte pas seulement une partie identifiable du projet au sens de l'article L. 600-5 du code de l'urbanisme. En revanche, contrairement à ce qu'il a considéré, un vice de cette nature est régularisable sur le fondement de l'article L. 600-5-1 du même code dès lors que le pétitionnaire, ainsi qu'il le soutient, dispose de la possibilité de revoir l'économie générale de son projet sans en changer la nature et à condition que le projet modifié respecte les dispositions désormais en vigueur du PLUi du territoire Marseille Provence approuvé le 19 décembre 2019, lequel

autorise en zone UB les constructions nouvelles à destination d'hôtel.

[...]

21. C'est donc à tort que le tribunal administratif de Marseille a rejeté les conclusions de la SAS Next tendant à l'application de l'article L. 600-5-1 du code de l'urbanisme. Par suite, il y a lieu de surseoir à statuer et d'impartir à la SAS Next un délai de douze mois à compter de la notification du présent arrêt afin de produire la mesure de régularisation du vice résultant de l'erreur manifeste d'appréciation à ne pas avoir opposé un sursis à statuer ».

CAA Marseille, 14 mai 2024, n° 23MA01123

Le défaut d'autorisation des travaux par l'assemblée générale de la copropriété ne peut caractériser une fraude au permis

« 8. [...] Il résulte des articles R. 423-1, R. 431-4 et R. 431-5 du code de l'urbanisme [...] qu'une demande d'autorisation d'urbanisme concernant un terrain soumis au régime juridique de la copropriété peut être régulièrement présentée par son propriétaire, son mandataire ou par une ou plusieurs personnes attestant être autorisées par lui à exécuter les travaux, alors même que la réalisation de ces travaux serait subordonnée à l'autorisation de l'assemblée générale de la copropriété, une contestation sur ce point ne pouvant être portée, le cas échéant, que devant le juge judiciaire. Une contestation relative au défaut d'autorisation des

travaux par l'assemblée générale de la copropriété ne saurait caractériser une fraude du pétitionnaire visant à tromper l'administration sur la qualité qu'il invoque à l'appui de sa demande d'autorisation d'urbanisme, l'absence d'une telle autorisation comme un refus d'autorisation des travaux envisagés par l'assemblée générale étant, par eux-mêmes, dépourvus d'incidence sur la qualité du copropriétaire à déposer une demande d'autorisation d'urbanisme et ne pouvant être utilement invoqués pour contester l'autorisation délivrée ».

CAA Paris, 13 juin 2024, n° 23PA01626

BIBLIOGRAPHIE

■ **Droit de l'aménagement, de l'urbanisme et de l'habitat 2024, GRIDAUH**, 28^e éd., Éd. du Moniteur, juin 2024

■ **Code civil 2025, annoté, X. Henry, A. Tisserand-Martin, G. Venandet, P. Ancel, E. Naudin, N. Damas, P. Guiomard**, 124^e éd., Coll. « Codes Dalloz Universitaires et Pro », Dalloz, juin 2024

ARTICLES

Portrait-robot de la fiscalité du logement

par Olivier Pau
Auditeur au Conseil d'État
et rapporteur particulier auprès du CPO

Nicolas Thervet
Auditeur à la Cour des comptes
et rapporteur particulier auprès du CPO

Cet article s'inscrit dans le prolongement du rapport particulier n° 1 « Panorama budgétaire et juridique de la fiscalité du logement », établi à l'occasion des travaux du conseil des prélèvements obligatoires (CPO) qui ont donné lieu à la publication d'un rapport général intitulé « Pour une fiscalité du logement plus cohérente » (déc. 2023). Il ne reflète que l'opinion personnelle de ses auteurs et non celle du CPO.

Le retournement du marché du logement que la France traverse depuis le second semestre de l'année 2022, et ses conséquences sur les politiques publiques à mener ainsi que ses effets sur la dynamique de certaines recettes fiscales, ont mis en lumière l'importance de la fiscalité relative au secteur du logement. Perçue globalement par les acteurs du secteur du logement comme un frein à la fluidité du marché et à la mobilité des Français, voire pénalisant l'effort de construction, cette fiscalité est avant tout une source historique de rendement budgétaire pour l'État, la sécurité sociale et les collectivités territoriales, qui a rapporté environ 92 milliards d'euros en 2022 pour un parc estimé à 37 millions de logements. La dépense publique en faveur du logement est quant à elle estimée à plus de 42 milliards d'euros, portée notamment par les prestations sociales comme les aides personnelles au logement (APL, ALF, ALS). Ces montants ne doivent toutefois pas être comparés l'un par rapport à l'autre, ce qui laisserait penser que le logement rapporte plus que ce que coûte la politique du logement ; l'universalité de l'impôt et l'objectif historique de rendement de cette fiscalité s'opposent à un tel calcul de coin de table.

La reconfiguration de la fiscalité du logement est parfois présentée comme une solution, parmi d'autres outils budgétaires ou réglementaires, pour résoudre certaines difficultés de ce secteur, telles que l'attrition des logements à usage de résidence principale, à l'achat comme à la location, ou l'insuffisante rénovation énergétique des logements.

Mais avant de savoir comment recourir à ce levier fiscal pour poursuivre tel ou tel objectif, ces derniers étant souvent nombreux, voire opposés⁽¹⁾, encore faut-il circonscrire son champ et définir ses caractéristiques les plus saillantes. D'autres termes sont habituellement utilisés pour catégoriser les prélèvements obligatoires : la fiscalité des particuliers et la fiscalité professionnelle sont des catégories bien définies que l'administration comme la doctrine mobilisent pour leurs classifications. À cet égard, si l'expression de « fiscalité du logement » au singulier est parfois utilisée par les acteurs de secteur de l'immobilier, qu'ils soient propriétaires, promoteurs, investisseurs ou locataires, cette expression recouvre en réalité un sens intrinsèquement pluriel et est devenue source de débats : elle renvoie généralement à la multitude d'impôts et de taxes reposant sur l'assiette « logement », supposée représenter une certaine capacité contributive, que ce logement soit ou non générateur de revenus.

La fiscalité du logement se définit alors comme l'ensemble des dispositifs fiscaux reposant directement sur le logement ou, pour certains d'entre eux, dont les produits sont affectés à ce secteur économique, et s'appliquant tout au long de son cycle de vie, de sa construction à sa cession – voire à sa destruction – en passant par son acquisition, sa détention, sa rénovation et sa location. Qui dit logement dit immobilier bâti à usage d'habitation. Ainsi, à l'exception de certaines impositions qui présentent un lien suffisam-

(1) Cour des comptes, Note structurelle - Restaurer la cohérence de la politique du logement en l'adaptant aux nouveaux défis, nov. 2021.

ment fort avec l'assiette « logement » pour être rattachées à sa fiscalité, bien que pesant sur une assiette qui n'est pas constituée par le logement – à l'instar des taxes sur la cession de terrains nus devenus constructibles –, la fiscalité du logement n'inclut pas la fiscalité de l'immobilier nu ou la fiscalité de l'immobilier d'entreprise.

Le cadre juridique de la fiscalité du logement relève essentiellement du droit national dès lors que les traités européens ne donnent aucune compétence particulière à l'Union européenne en matière de logement, pris comme objet de politique publique. Par conséquent, hormis en matière de taxe sur la valeur ajoutée, les États membres sont peu contraints par le cadre juridique européen, en raison de l'inclusion d'une partie significative de la fiscalité du logement dans les impôts directs, qui créent par nature moins d'interférences avec le fonctionnement du marché unique².

Les auteurs de cet article se sont livrés, avant sa rédaction, à un exercice de recen-

sement visant à faire le panorama de la fiscalité du logement³ pour en dresser un portrait-robot aussi précis et exhaustif que possible et alimenter les travaux du conseil des prélèvements obligatoires (CPO). Les résultats ont montré que cette fiscalité comprenait plus d'une vingtaine d'impôts et taxes en tous genres – allant des droits de mutation à titre gratuit ou à titre onéreux jusqu'à l'impôt sur le revenu, la taxe sur la valeur ajoutée ou l'impôt sur la fortune immobilière, en passant par la taxe sur les logements vacants ou la taxe d'habitation sur les résidences secondaires.

Cependant, s'il demeure possible de rattacher tel ou tel impôt au vaste ensemble que constitue la fiscalité du logement, cette dernière pâtit, comme l'a relevé le conseil des prélèvements obligatoires dans son rapport publié en décembre dernier⁴, d'un manque de cohérence, si bien qu'il demeure aujourd'hui difficile, sinon impossible, de faire de la fiscalité du logement un ensemble cohérent aux objectifs bien définis.

Le logement : un objet historique et privilégié de fiscalité

D'un point de vue historique, la fiscalité du logement a existé, à un stade embryonnaire, dès le règne de la dynastie des Lagides dans l'Égypte antique, entre 323 et 30 avant notre ère, qui avait mis en place l'un des tout premiers systèmes de fiscalité moderne au sein duquel les propriétaires devaient déjà s'acquitter de taxes sur l'immobilier.

En France, c'est dans le sillage de la Révolution française qu'un système fiscal bâti autour de quatre contributions directes et indirectes – communément dénommées les « quatre vieilles » (contribution foncière, contribution personnelle et mobilière, contribution de la patente et contribution sur les portes et fenêtres) fait son apparition en conférant au logement un rôle pivot car jugé représentatif du niveau de vie des contribuables.

La fiscalité du logement : une absence de définition partagée qui nuit à son pilotage par les pouvoirs publics

Au sortir de la Première Guerre mondiale, qui marque l'adoption d'impôts synthétiques sur le revenu, le logement n'a plus été considéré comme un objet central de fiscalité du revenu ou du patrimoine. À partir des années 1920, la fiscalité du logement s'est construite par une superposition de dispositifs sans cohérence d'ensemble ; chaque impôt rattachable au loge-

Ce système fiscal, qui n'offre pas à l'État le droit de connaître les revenus des citoyens ou de contrôler leurs déclarations de revenus jusqu'au début du xx^e siècle, consiste en effet à imposer des signes extérieurs de richesse parmi lesquels le logement fait figure de proue. Si la contribution foncière est logiquement assise sur le patrimoine foncier, la contribution personnelle et mobilière est paradoxalement corrélée au logement, la valeur du loyer de l'habitation du contribuable étant alors perçue comme une évaluation approximative de son revenu. L'impôt sur les portes et fenêtres, institué par le Directoire en 1798 et maintenu jusqu'en 1926, a également été conçu comme un supplément à la contribution personnelle et mobilière, assis sur une base facile à contrôler depuis la rue par les agents de l'administration fiscale.

ment a été conçu selon une logique propre et des objectifs distincts, sans chercher à donner une unité ou une lisibilité à cette fiscalité.

De manière générale, à l'instar d'autres fiscalités, le recours à l'outil fiscal en matière de logement a prioritairement été motivé par le rendement budgétaire qu'il génère, aussi

(2) L'échelon européen se révèle toutefois pertinent pour favoriser l'échange d'informations entre États membres. Afin de fiabiliser le calcul de l'assiette des impôts directs rattachés à la fiscalité du logement dans chacun des États membres de l'Union, l'article 8 de la directive 2011/16/UE portant coopération administrative dans le domaine fiscal, dite « DAC », prévoit ainsi un échange automatique et obligatoire d'informations relatives à la propriété et aux revenus de biens immobiliers.

(3) O. Pau et N. Thervet, Panorama budgétaire et juridique de la fiscalité du logement, déc. 2023, rapport particulier n° 1 rendu dans le cadre des travaux du conseil des prélèvements obligatoires.

(4) Conseil des prélèvements obligatoires, Pour une fiscalité du logement plus cohérente, déc. 2023.

bien pour l'État et que pour les collectivités territoriales, sans toujours revêtir une fonction incitative tournée vers l'atteinte des objectifs de la politique publique du logement. C'est la volonté d'orienter la fiscalité du logement vers l'atteinte de certains objectifs de politique publique, tels que le développement de l'investissement locatif ou l'incitation à la rénovation des habitations, qui a progressivement détourné certains impôts de leur vocation initiale de rendement, entraînant alors une désarticulation des dispositifs.

Au sein de l'appareil administratif, la fiscalité du logement n'est d'ailleurs pas réellement perçue comme un objet autonome de politique fiscale dont le pilotage aurait vocation à être unifié. Alors que la production des normes fiscales relatives au logement est divisée entre plusieurs directions, la gestion et le recouvrement des principales impositions relatives à la fiscalité du logement sont assurés par les services de la direction générale des finances publiques (DGFIP).

Bilan coût-avantages de l'approche par le « cycle de vie » du logement

Si le ministère de la Transition écologique et de la Cohésion des territoires produit chaque année un compte satellite du logement (CSL)⁵ donnant une vision panoramique des prélèvements obligatoires sur le logement, l'approche par le cycle de vie du logement apparaît inédite et présente un double avantage afin de dresser le portrait-robot de la fiscalité du logement.

Elle permet d'abord d'y attirer non seulement les impôts et taxes se rattachant directement au logement mais également, par construction, la fiscalité affectée au secteur du logement, y compris lorsqu'elle repose sur des assiettes déconnectées du logement en tant que tel. C'est notamment le cas de la participation des employeurs à l'effort de construction, également appelée dispositif « 1 % logement », qui repose sur la masse salariale des entreprises de plus de cinquante salariés, et permet de financer la construction de logements en faveur des

salariés, bénéficiant donc à la politique publique du logement en France.

D'autre part, cette approche évite les écueils d'un examen de la fiscalité du logement par profil de contribuables – entre autres propriétaires, locataires ou promoteurs immobiliers – qui rendrait plus difficile l'exercice consistant à s'interroger sur les caractéristiques intrinsèques de la fiscalité du logement. Cette approche, par nature englobante, va donc plus loin qu'une présentation plus fruste de la fiscalité par type d'impositions (impôts sur le flux de revenus généré par le logement ou sur le stock de logements) ou par grandes catégories de redevables (fiscalité des particuliers et fiscalité des professionnels), bien que l'exercice théorique de discernement des six étapes du cycle de vie d'un logement puisse conduire à de longs débats doctrinaux sur le rattachement de certains impôts et taxes à l'une ou l'autre de ces étapes.

Portrait-robot : la fiscalité du logement par le cycle de vie

Les travaux conduits dans le cadre du panorama ont permis d'identifier six étapes distinctes du cycle de vie du logement : construction, acquisition, rénovation, détention, location et cession. Le choix a été fait de ne pas isoler la destruction d'un loge-

ment comme une étape à part entière car elle est apparue en réalité se glisser dans les interstices de la fiscalité pesant sur la construction ou sur la rénovation lourde, au titre d'opérations parfois qualifiées de de « destruction-reconstruction ».

(5) Selon le ministère de la Transition écologique et de la Cohésion des territoires, le rapport du compte « satellite » du logement détermine chaque année, pour l'ensemble des logements et des locaux d'hébergement, la dépense de logement, présente la place du logement dans l'économie et décrit l'état du parc de logements, son mode d'occupation et son évolution. Ce rapport est destiné à éclairer l'élaboration et l'évaluation des politiques publiques dans le domaine du logement.

Schéma simplifié de l'architecture de la fiscalité du logement

	Impôts	Assiette	Taux
Construction 	→ TCTNRC → TA → TAP → TVA → PEEC	→ Plus-value réalisée → Valeur forfaitaire → Valeur forfaitaire → Prix de vente → Rémunérations versées	→ Taux progressif : 5 ou 10 % → Com. 1 à 5 % ; Dép. : 2,5 % ; Rég. 1 % → 0,40 % de la valeur forfaitaire → Taux de TVA à 20 % → 0,45 % du montant des salaires payés
Acquisition 	→ TVA → DMTO → DMGT → CSI	→ Prix de vente → Prix du bien vendu → Valeur des biens transmis → Valeur du bien immobilier	→ Taux de TVA à 5,5, 10 ou 20 % → Com. : 1,20 % ; Dép. : 4,50 % ; État : 2,37 % de part dép. → Dépend du lien de parenté : 5 à 60 % → Taux de 0,1 %
Rénovation 	→ TVA 10 % → TVA 5,5 % → TVA 5,5 %	→ Montant des travaux → Montant des travaux → Montants des travaux	→ Taux de 10 % pour dépenses d'amélioration et gros entretien → Taux de 5,5 % pour travaux de rénovation énergétique et opérations sur les logements locatifs sociaux
Détention 	→ TFPB → IFI → TLV/THLV → THRS → FNAL	→ Moitié de la valeur locative cadastrale nette → Valeur nette de l'ensemble des actifs immobiliers → Valeur locative → Valeur locative cadastrale → Part des revenus d'activité	→ Taux votés par les collectivités territoriales, taux moyen 2021 : 38,37 % → 6 tranches d'imposition de 0 à 1,5 % → TLV : 17 % (1 ^{re} année), 34 % années suivantes ; THLV : taux moyen com. 18,2 % en 2020 → Taux moyen en 2022 : 22,98 % → 0,1 % la rémunération brute (moins de 50 pers.) et 5 % pour les autres employeurs
Location 	→ IR → IS → CRL → TS → TVA	→ Bénéfices/revenus tirés de la location → Bénéfices réalisés de la location → Montant des recettes nettes → Taxation au réel ou forfaitaire → Montant de la location	→ Bénéfices/revenus tirés de la location → Bénéfices réalisés de la location → Montant des recettes nettes → Taxation au réel ou forfaitaire → Montant de la location
Cession 	→ Plus-values → plus-values élevées → PS sur les plus-values → TVA	→ Différence entre prix de vente et prix d'achat → Plus-Values immobilières nettes → Plus-values immobilières nettes soumises aux PS → Montant de la vente immobilière réalisée	→ Différence entre prix de vente et prix d'achat → Plus-values immobilières nettes → Plus-values immobilières nettes soumises aux PS → Montant de la vente immobilière réalisée

Source : Panorama budgétaire et juridique de la fiscalité du logement n° 1, « Le cadre budgétaire et juridique de la fiscalité du logement » (CPO, déc. 2023)

Comme l'illustre le schéma ci-dessus, la fiscalité du logement repose sur une multitude de régime fiscaux composites.

Hormis la fiscalité affectée à l'effort de construction⁶, la fiscalité de la construction renvoie, pour l'essentiel, aux taxes

(6) Participation des employeurs à l'effort de construction (PEEC) et contribution au fonds national d'aide au logement (FNAL).

d'urbanisme qui précèdent l'édification d'un logement. Depuis la suppression du versement pour sous-densité (VSD) au 1^{er} janvier 2021⁷, elle repose quasi exclusivement sur la taxe d'aménagement, qui poursuit l'objectif de faire participer les constructeurs et les aménageurs au financement des équipements publics induits par l'urbanisation tels que les réseaux de viabilisation des terrains à construire (eau, gaz, électricité). Peut s'y ajouter la composante logement de la taxe d'archéologie préventive, lorsque la construction projetée engendre des travaux affectant le sous-sol.

L'une des particularités de la fiscalité de l'urbanisme tient à l'existence d'une forme alternative de « fiscalité négociée » à travers notamment le projet urbain partenarial, dit « PUP », qui entraîne une exonération de plein droit de la taxe d'aménagement en vertu de l'article L. 332-11-4 du code de l'urbanisme. Ce PUP se traduit par la conclusion d'une convention entre la collectivité territoriale ou l'État et les constructeurs prévoyant la prise en charge financière de tout ou partie des équipements rendus nécessaires par les opérations de construction.

Si le modèle actuel de fiscalité de l'urbanisme met à la charge des constructeurs et aménageurs les taxes d'urbanisme, alors qu'ils ne sont généralement pas les propriétaires des logements qu'ils construisent, d'autres taxes, plus accessoires, visent à faire participer le propriétaire au financement de la viabilisation des terrains qu'il détient au titre de l'imposition de la plus-value de cession des terrains nus devenus constructibles. Une taxe dite « communale », codifiée à l'article 1529 du code général des impôts, s'applique dans plus de 6 200 communes aux côtés d'une autre taxe, dite « nationale », instituée à l'article 1605 *nonies* du même code.

La fiscalité de l'acquisition est quant à elle essentiellement composée des droits de mutation à titre gratuit (DMTG) et des droits de mutation à titre onéreux (DMTO), qualifiés de droits d'enregistrement et supportés exclusivement par l'acquéreur du logement, alors même que leur paiement est provoqué par sa cession ou sa transmission. Les recettes des droits d'enregistrement étaient jusqu'en 2022 les plus dynamiques au sein de la fiscalité du logement, ayant doublé entre 2012 et 2021 ; mais ces impôts sont également les plus volatiles et inégaux selon les territoires, notamment les DMTO dont le produit est reversé aux collectivités territoriales.

Souvent perçus comme un frein à la fluidité du marché immobilier et par conséquent, à la mobilité des personnes, les DMTO recouvrent eux-mêmes un ensemble d'impositions hétérogènes et génèrent un renchérissement substantiel du prix total de la transaction. L'allègement de cette imposition, déjà recommandé par le CPO en 2018 dans son rapport sur les prélèvements obligatoires sur le capital des ménages, se heurte aux effets de bord induits sur le financement des collectivités territoriales qui en sont les principaux bénéficiaires. Quant aux DMTG, le principe de l'imposition des successions et donations est bien ancré dans le paysage fiscal, ainsi qu'en témoigne son barème, qui comporte les sept mêmes tranches depuis 1983 pour les transmissions en ligne directe, dont les taux sont stables.

La fiscalité de la rénovation s'examine à front renversé dès lors qu'elle se compose essentiellement de dispositifs dérogatoires visant à encourager la rénovation des logements. C'est la conséquence logique de l'orientation générale du système fiscal qui cherche à soutenir la rénovation des logements à travers des régimes favorables de déductibilité des charges, en matière d'impôt sur le revenu, ou des réductions de taux en matière de TVA dont les périmètres ont régulièrement évolué et font l'objet de propositions⁸, en matière de taxe sur la valeur ajoutée. Aucun impôt spécifique visant à frapper l'acte de rénovation d'un logement, et par voie de conséquence, à alourdir le coût de cette rénovation, n'a donc été identifié.

C'est ainsi que les dépenses de rénovation d'un logement mis en location nue sont déductibles des revenus fonciers imposables à l'impôt sur le revenu lorsque le contribuable relève du régime d'imposition au réel. Les dépenses de rénovation sont comprises comme les dépenses de réparation et d'entretien ou les dépenses d'amélioration afférentes au logement, à l'exclusion des frais correspondant à des travaux de construction, de reconstruction ou d'agrandissement. Dans le cas où le montant des charges est supérieur aux revenus fonciers, le déficit foncier ainsi généré devient même imputable sur le revenu global imposable dans la limite de 10 700 euros par an.

La fiscalité de la détention se compose de près d'une dizaine d'impôts et taxes⁹ qui reposent tous sur le propriétaire, qu'il soit occupant ou non. La taxe foncière sur les propriétés bâties (TFPB) est sans conteste l'impôt présentant le rendement le plus

(7) Le VSD a été supprimé par l'article 155 de la loi de finances pour 2021. S'il avait précisément pour objet de limiter l'étalement urbain et d'encourager la densification dans les zones urbanisées, la suppression du VSD a été justifiée par son bilan mitigé et ses modalités de détermination particulièrement complexes qui n'ont pas facilité leur appropriation par les communes. Le nombre de communes qui avaient institué un seuil minimal de densité (SMD) était ainsi très réduit et tendanciuellement en baisse : il était passé de 25 en 2015 à 18 en 2019.

(8) Une partie des réflexions sur la réduction des « niches fiscales brunes » s'interroge sur la pertinence des champs d'application actuels des taux réduits de rénovation énergétique.

(9) Taxe foncière sur les propriétés bâties, taxe d'habitation sur la résidence principale, taxe d'habitation sur les résidences secondaires, impôt sur la fortune immobilière, taxe sur les logements vacants, taxe d'habitation sur les logements vacants, etc.

élevé, d'environ 25 milliards d'euros pour 2022 pour sa part logement. La fiscalité de la détention est également marquée par une certaine stabilité ainsi qu'une dynamique proche de celle des recettes fiscales brutes de l'État.

La création de l'impôt sur la fortune immobilière (IFI) par la loi de finances pour 2018 a quant à elle conduit à incorporer à la législation fiscale la nouvelle expression « d'actifs immobiliers » jusqu'alors inconnue du code général des impôts⁽¹⁰⁾. Le recours à cette notion, plus large que celle de « biens immobiliers », a été rendue nécessaire pour inclure les biens meubles constitutifs d'actifs immobiliers « par assimilation », pour traduire l'un des objectifs poursuivis par le législateur qui est de taxer la détention indirecte de biens immobiliers par l'intermédiaire de sociétés ou de supports d'épargne reposant sur des actifs immobiliers. En ce qu'il porte également sur la détention du patrimoine immobilier, l'IFI est parfois dénoncé comme faisant double emploi avec les taxes foncières, à ceci près qu'il est établi au regard de la valeur vénale des biens immobiliers tandis que les taxes foncières reposent toujours sur les valeurs locatives cadastrales, aujourd'hui décorréliées de l'état du marché immobilier pour ce qui concerne les logements à usage d'habitation.

La détention de logements peut aussi être imposée au titre de la taxe sur les logements vacants (TLV), applicable au sein d'un zonage censé couvrir un périmètre où existe un déséquilibre marqué entre l'offre et la demande de logements entraînent des difficultés sérieuses d'accès au logement sur le parc résidentiel existant. La TLV a ainsi, dès l'origine, été conçue comme une taxe incitative visant à dissuader les propriétaires de laisser inoccupés leurs logements non meublés mais habitables dans les zones dites « tendues ». Depuis le décret du 25 août 2023, 3 697 communes se situent à l'intérieur de ce zonage, qui permet en outre d'appliquer une majoration de taxe d'habitation sur les résidences secondaires (THRS). La taxe d'habitation sur les logements vacants (THLV) peut quant à elle s'appliquer partout où la TLV n'est pas applicable.

Les récentes réformes ayant affecté la fiscalité de la location ont par ailleurs réorienté la charge fiscale sur le propriétaire du logement, et non sur son locataire, rompant alors le lien fiscal historique existant entre l'habitant et la commune d'habitation. Depuis la suppression totale

de la taxe d'habitation sur la résidence principale (THRP) au 1^{er} janvier 2023, la fiscalité relative à la mise en location d'un logement pèse en effet quasi exclusivement sur les propriétaires qui tirent des revenus des logements qu'ils louent. Avant sa suppression, la THRP était due par les occupants au 1^{er} janvier – locataires ou propriétaires – de tous les locaux meublés affectés à l'habitation. Son produit était affecté à la commune ou à l'intercommunalité.

Mises à part les particularités du régime d'assujettissement à la taxe sur la valeur ajoutée (TVA) de la parahôtellerie, posant la question du statut des locations effectuées via des plateformes en ligne de type AirBnB, la fiscalité de la location correspond donc aux régimes fiscaux applicables aux revenus tirés de la location par son propriétaire bailleur, qui diffèrent en matière d'impôt sur le revenu selon que le logement est loué vide ou meublé. Dans cette seconde hypothèse, les revenus sont imposés au titre de la catégorie des bénéfices industriels et commerciaux (BIC), en raison d'une jurisprudence ancienne du Conseil d'État⁽¹¹⁾ qui regarde les propriétaires louant en meublé comme exerçant une activité de nature commerciale et non une simple activité de gestion foncière.

Ainsi que le relevait le CPO dans son rapport sur les prélèvements obligatoires sur le capital des ménages, la France est le seul pays d'Europe à pratiquer cette distinction, qui rend le régime fiscal de la location meublée sensiblement plus attractif que celui de la location nue, de l'ordre d'un à deux points, pour une rentabilité moyenne de l'ordre de 4 % dans la location meublée contre 2 % dans la location nue.

Enfin, la fiscalité de la cession concerne l'imposition pesant sur les plus-values immobilières au moment de la vente d'un logement. Ce volet de la fiscalité du logement présente la particularité de faire l'objet de nombreux aménagements visant à minorer la charge fiscale pesant sur le propriétaire cédant. Outre l'abattement au titre de la durée de détention qui permet de bénéficier d'une exonération d'impôt sur le revenu au-delà d'un délai de détention de vingt-deux ans et de prélèvements sociaux au-delà d'un délai de trente ans, de nombreuses exonérations font échapper ces plus-values à l'imposition, parmi lesquelles figure l'exonération des plus-values réalisées lors de la cession de la résidence principale du cédant au jour de la cession.

(10) O. Négrin, Les actifs immobiliers et l'impôt sur la fortune immobilière, Dossier « Fiscalité immobilière : mutations, enjeux et perspectives », Ingénierie patrimoniale, 2023, n° 2, p. 64-69.

(11) CE 10 juill. 1925, n° 84803, Dupont, Lebon 102 ; CE 10 juin 1926, Dupont, Lebon 577.

La fiscalité du logement : un levier pour répondre aux objectifs de la politique publique du logement

Passé au crible des objectifs de politique publique du logement, ce bref tour d'horizon de la fiscalité du logement permet de révéler à la fois la vétusté de certains dispositifs fiscaux, mais également certaines incohérences d'autres dispositifs. La politique fiscale en matière de logement apparaît en effet « prise en tenaille » entre, d'un côté, ses objectifs historiques de rendement budgétaire et d'équité, et d'un autre côté, son utilisation comme levier visant à favoriser l'atteinte des objectifs de la politique publique du logement, qui sont de plus en plus nombreux, non hiérarchisés et parfois opposés.

Par ailleurs, l'arbitrage et l'articulation entre mesures fiscales, d'une part, et mesures budgétaires ou réglementaires, d'autre part, apparaissent subtils à effectuer dès lors qu'il est difficile d'évaluer précisément *ex ante* l'efficacité de tel ou tel dispositif comparativement à un autre : la substitution d'un dispositif fiscal comme le crédit d'impôt pour la transition énergétique (CITE) par un dispositif budgétaire avec la création, en loi de finances pour 2020, d'une prime baptisée MaPrimeRénov' démontre que des outils différents peuvent remplir le même objectif. Quoi qu'il en soit, force est de constater que le recours à l'outil fiscal pour atteindre certains objectifs de la politique publique du logement s'est accru dans les années récentes.

Ce constat se traduit logiquement par la forte augmentation de la part des dépenses fiscales sur le logement depuis près de trente ans. Alors que les avantages fiscaux représentaient moins de 4 milliards d'euros en 1991, soit environ 20 % de la totalité des dépenses des politiques du logement,

ceux-ci ont plus que triplé en trente ans pour atteindre 15 milliards d'euros, soit environ 40 % de la totalité des dépenses publiques en faveur du logement (37 milliards d'euros en 2021). Ces dépenses fiscales poursuivent, pour la plupart, une triple finalité : inciter à la construction, faciliter l'acquisition ou la mise en location et encourager la rénovation.

Après la suppression de la taxe d'habitation en 2021 et la création de l'IFI en lieu et place de l'impôt sur la fortune (ISF), la fiscalité du logement a-t-elle encore un avenir ? Sûrement. Malgré les réformes, elle représente depuis dix ans entre 3,5 et 4 points de PIB. Surtout, en comparant ses recettes au montant du patrimoine national de logements – de plus de 5 000 milliards d'euros – les prélèvements obligatoires annuels ne représentent que moins de 2 % de leur assiette taxable. Alors que la fiscalité se concentre désormais uniquement sur les propriétaires, le taux d'effort net⁽¹²⁾ des ménages propriétaires en matière de logement reste encore inférieur à celui des ménages locataires, même s'il demeure élevé parmi les ménages accédants à la propriété.

Parmi les défis auxquels est confrontée la fiscalité du logement, trois d'entre eux apparaissent comme des chantiers prioritaires : la mise en œuvre du dispositif « zéro artificialisation nette » (ZAN) au titre du volet construction, le verdissement du parc de logements existants au titre de l'étape rénovation, et la lutte contre l'attrition des résidences principales, au titre de l'étape location. Un dernier chantier, transverse et dont l'enjeu dépasse celui de la seule fiscalité, est enfin celui de la refonte du zonage.

La mise en œuvre du ZAN : une mobilisation utile mais non suffisante du levier fiscal

La mise en œuvre de l'objectif ZAN, inscrit dans le corpus législatif à l'occasion de la loi du 21 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets, dite loi « Climat et résilience », induit des effets ambivalents sur la fiscalité du logement qui est appelée, d'un même mouvement, à limiter l'étalement urbain par

des constructions nouvelles sur certaines zones et à encourager les constructions denses dans des espaces qui demeurent à artificialiser afin de répondre aux besoins en logements supplémentaires.

Ainsi que l'a relevé le CPO dans son rapport de décembre 2023, la réorientation des dispositifs fiscaux pour lutter contre

(12) Soit le rapport entre la somme des dépenses liées à l'habitation principale (dont la fiscalité) et les revenus des ménages.

l'artificialisation des sols « est utile mais non suffisante », bien que l'artificialisation des sols résulte principalement de l'habitat qui représente 42 % des surfaces artificialisées. Partant du principe que la mise en œuvre du ZAN passe aussi par la mobilisation du parc de logements existant, et pas seulement par un renforcement de l'encadrement des nouvelles constructions, l'outil fiscal peut en effet s'avérer pertinent, par exemple pour taxer davantage la vacance et les cessions de terrains nus devenus constructibles, et limiter autant que possible les effets artificialisants des dépenses fiscales liées au logement. Mais il apparaît en tout état de cause difficile de voir un « biais fiscal » favorable à la construction dans la fiscalité du logement dès lors que l'impôt local n'a pas, par lui-même, un caractère artificialisant : les communes et intercommunalités ne sont pas incitées par la seule fiscalité à favoriser l'artificialisation d'une parcelle nouvelle plutôt que de réutiliser une parcelle existante en vue de l'accueil de nouveaux habitants ou de l'implantation de nouvelles activités économiques¹³.

Toute réorientation des impositions au prisme du ZAN peut s'accompagner d'effets de bord qui militent davantage en

faveur de modifications ciblées. S'agissant de la taxe d'aménagement (TA), il ne serait pas nécessairement efficace de remettre en cause l'abattement de 50 % appliqué sur les cent premiers mètres carrés des locaux d'habitation puisque les coûts de construction dans les zones urbanisées denses où les taux de TA sont déjà élevés augmenteraient à due concurrence et pourraient remettre en cause certains aménagements de densification du bâti existant. Quant à la réintroduction d'un outil fiscal visant à lutter contre la sous-densité, le CPO souligne là encore qu'il ne serait pas optimal pour promouvoir la densité de construction, puisqu'il ne pèserait que sur les maîtres d'ouvrage et s'appuierait sur une différenciation territoriale d'autant que, parallèlement à la suppression du VSD, le législateur a mis en place plusieurs mesures adossées à la TA pour encourager la densification urbaine et lutter contre l'artificialisation des sols (exonération obligatoire de TA pour les places de stationnement intégrées au bâti, élargissement de la faculté de majorer la TA aux cas dans lesquels la réalisation de travaux substantiels de renouvellement urbain est rendue nécessaire pour réduire les incidences liées à l'accroissement local de la population).

La rénovation énergétique des logements : des outils fiscaux dont la refonte se poursuit

La réponse au défi du verdissement du parc de logements, qui passe principalement par leur rénovation énergétique, apparaît cruciale pour respecter l'atteinte des objectifs climatiques de la France, le secteur du bâtiment au sens large représentant 27 % des émissions de CO₂ du pays. Une récente étude de l'Observatoire national de la rénovation énergétique, instance récente créée en 2019 et rattachée au ministère de la Transition écologique et de la Cohésion des territoires, établit à 6,6 millions de logements le nombre de « passoires énergétiques »¹⁴, soit 17,8 % de l'ensemble du parc de logements¹⁵. Lors du conseil national de la refondation (CNR) sur le logement en 2023, le gouvernement s'est engagé sur un objectif de 200 000 rénovations dites « globales » du parc privé.

À ce titre, le levier fiscal n'est récemment devenu qu'un outil complémentaire à l'outil budgétaire, ce dernier se traduisant principalement par les aides accordées aux ménages à travers le dispositif MaPri-

meRénov', venu se substituer, depuis 2021, à l'ancien crédit d'impôt pour la transition énergétique. La réorientation de la fiscalité du logement vers le soutien de la rénovation énergétique a connu plusieurs avancées récentes grâce à des correctifs fiscaux apportés par le législateur et censés concourir à la réalisation des objectifs en la matière.

D'une part, la loi du 1^{er} décembre 2022 de finances rectificative pour 2022 a prévu le doublement du déficit imputable sur le revenu global à l'impôt sur le revenu lorsque les travaux de rénovation d'un logement le font sortir du statut de « passoire thermique », pour encourager les bailleurs à rénover leurs logements trop vétustes et qui occasionnent des déperditions d'énergie multiples. La limite d'imputation est ainsi relevée à 21 400 euros, à concurrence du montant des dépenses déductibles de travaux de rénovation énergétique. Ce rehaussement temporaire du montant du déficit foncier imputable sur le revenu global demeure à ce stade tem-

(13) CPO, La fiscalité locale à l'heure du ZAN, oct. 2022.

(14) Il s'agit de faire passer un logement d'une classe énergétique E, F ou G, au sens de l'article L. 173-1-1 CCH, à une classe de performance énergétique A, B, C ou D au sens du même article.

(15) Observatoire national de la rénovation énergétique, Le parc de logements par classe de performance énergétique au 1^{er} janvier 2023, nov. 2023.

poraire et s'applique au titre des dépenses de rénovation énergétique payées entre le 1^{er} janvier 2023 et le 31 décembre 2025.

D'autre part, un taux de TVA « super réduit » à 5,5 % s'applique depuis 2014 aux travaux d'amélioration de la qualité énergétique des logements achevés depuis plus de deux ans, dans des modalités analogues au taux intermédiaire de 10 % sur les travaux d'amélioration et d'entretien. La loi de finances pour 2023 a toutefois substantiellement révisé les paramètres du champ d'application de ce taux réduit afin de mieux prendre en compte les enjeux liés à la rénovation énergétique et éviter qu'il bénéficie à

des prestations dites « brunes », comme la pose ou l'entretien de chaudières dites « à haute performance énergétique » qui fonctionnent avec du combustible fossile tel que le gaz. Le taux réduit s'appliquera à l'avenir aux prestations de rénovation énergétique réalisées dans des logements achevés depuis au moins deux ans. L'entrée en vigueur du nouveau champ d'application est toutefois suspendue à la publication d'un arrêté d'application d'ici au 1^{er} octobre 2024 qui doit fixer la nature et le contenu des prestations de rénovation éligibles ainsi que les caractéristiques et niveaux de performance des matériaux, équipements, appareils et systèmes concernés.

Lutter contre l'attrition des résidences principales : une rationalisation à poursuivre des différents régimes fiscaux

L'écart de traitement fiscal dans le calcul de l'impôt sur le revenu entre location nue et location meublée, déjà perçu comme une « incongruité fiscale » en 2008⁽¹⁶⁾, fait toujours l'objet de nombreuses critiques en raison du mouvement d'attrition des résidences principales qu'il aurait contribué à renforcer. En premier lieu, le régime de la location meublée offre un abattement significativement plus important que la location nue. Le régime meublé permet en effet de déduire des loyers perçus, au régime micro-BIC, un abattement forfaitaire représentatif des charges à hauteur de 50 %, voire de 71 % pour les logements meublés de tourisme, contre un abattement de 30 % seulement au titre du régime micro-foncier dans le cadre de la location d'un logement nu. En second lieu, le régime de la location meublée permet de déduire, au réel, des amortissements, en particulier le bien mis en location lui-même, offrant ainsi au contribuable le moyen de ne pas payer d'impôt sur le revenu qu'il tire de sa mise en location, bien que cet amortissement soit limité pour éviter les schémas de pure défiscalisation.

Outre ces différences de régime d'imposition qui trouvent pour partie leur origine dans la nature différente des bénéfices industriels et commerciaux (BIC) et des revenus fonciers (RF), censés recouvrir la dualité entre activité commerciale, qu'elle soit ou non professionnelle, d'un côté, et activité civile et patrimoniale d'un autre côté, la distinction entre location

meublée non professionnelle (LMNP) et location meublée professionnelle (LMP)⁽¹⁷⁾ se superpose à ces régimes d'imposition et entraîne de nouveaux avantages fiscaux en faveur de la location meublée, en particulier au regard du régime des plus-values de cession. Ainsi, dans le cas de la cession d'un bien loué en meublé en LMNP, l'imposition de la plus-value s'effectue dans le cadre du régime des plus-values des particuliers, sans réintégration des amortissements pratiqués en cours de détention du bien. Ce régime d'imposition génère une minoration du montant de la plus-value imposable, dès lors que le prix d'achat qui est soustrait au prix de cession n'est pas grevé par les amortissements déjà pratiqués.

Au total, le régime LMNP serait responsable d'un manque à gagner fiscal évalué en 2016 entre 330 et 380 millions d'euros par an, dont les deux tiers résultent de la règle de l'amortissement propre aux BIC⁽¹⁸⁾. L'article 45 de la loi de finances pour 2024 a modifié les modalités d'application du régime micro-BIC à compter de l'imposition des revenus de l'année 2023 en prévoyant, pour les activités de location de locaux meublés de tourisme non classés, la baisse du seuil de chiffre d'affaires d'application du régime des microentreprises à 15 000 euros et en fixant l'abattement représentatif de charges à 30 %. Les dispositions de cet article sont réputées s'appliquer aux revenus de l'année 2023 mais, par une modification de sa doctrine de février 2024, l'administration

(16) Assemblée nationale, Rapport d'information n° 946 sur les niches fiscales, juin 2008.

(17) CGI, art. 155.

(18) Inspection générale des finances - Conseil général de l'environnement et du développement durable, Rapport de la mission d'évaluation de politique publique sur le logement locatif meublé, janv. 2016, p. 27.

fiscale a retenu une mesure de faveur pour l'imposition des revenus de 2023 faisant en pratique obstacle à l'application du nouveau régime, dans la perspective atten-

due d'une réforme d'ensemble du régime fiscal de la location meublée dans le cadre du prochain projet loi de finances pour l'année 2025.

Des dispositifs de zonage manquant encore de cohérence d'ensemble

La politique du logement repose en grande partie sur différents zonages, dont certains intéressent tout particulièrement les enjeux fiscaux – que ceux-ci ouvrent droit à des prélèvements spécifiques ou qu'ils permettent de bénéficier de certaines dépenses fiscales. Plusieurs zonages coexistent : zonage TLV, zonage ABC, zonage 123, classement en communes touristiques, de littoral, de montagne... Si les conséquences des zonages sont différentes, les zonages TLV et ABC reposent sur la même logique : différencier les zones tendues des autres. Appartenir ainsi au zonage TLV permet à la commune concernée de percevoir une taxe spécifique applicable aux logements vacants. Le zonage ABC – fondé sur le déséquilibre entre l'offre et la demande – conditionne le bénéfice de certaines dépenses fiscales. Ils sont toutefois encore très différents : en 2023, 114 communes en zone A ne pouvaient bénéficier de la TLV, tandis que 31 communes « non tendues » étaient éligibles à celle-ci.

Les différences de zonage existantes rendent le maniement du levier fiscal complexe et délicat à appréhender par les acteurs du logement. La question notam-

ment des résidences principales et résidences secondaires n'est pas appréhendée uniformément par les collectivités locales. Ainsi, l'élargissement du zonage de la TLV devait permettre à certaines collectivités de « gagner » un pouvoir fiscal à travers la majoration de la THRS. Malgré cela, cette majoration ne permettait pas pour plusieurs communes de compenser le manque à gagner de la perte du produit de la THLV. Comme l'ont constaté de nombreux rapports, le zonage est aujourd'hui trop enchevêtré et trop peu clair pour être correctement mobilisé.

Avant d'envisager une réforme probable des impôts liés à la vacance (TLV, THLV, THRS), les différents zonages devraient être fortement rationalisés pour gagner en lisibilité et en transparence et favoriser leur bonne appropriation par les différents acteurs. Au-delà de leur rationalisation, une clarification de leur objet est nécessaire : une réforme qui conservera plusieurs zonages devra justifier la pertinence de conserver des dispositifs proches mais différents, alors que leur complexité freine aujourd'hui en partie la fluidité du marché du logement.

La fiscalité du logement, sous toutes ses facettes, est au cœur d'enjeux de société qui connaissent aujourd'hui une acuité particulière, tant au regard du niveau acceptable d'imposition qu'au regard d'enjeux plus larges, liés à la possibilité de se loger dans les meilleures conditions tout en respectant les engagements environnementaux. Comme le Conseil des prélèvements obligatoires l'a indiqué dans son analyse de décembre 2023⁽¹⁹⁾, cette

fiscalité demeure peu préparée pour faire face aux défis actuels, le CPO recommandant tout particulièrement d'amorcer un rééquilibrage de cette fiscalité vers davantage de neutralité – à travers la réforme de l'assiette foncière – afin de la rapprocher des réalités économiques locales et de réduire ses effets régressifs, et la bascule progressive des droits de mutation à titre onéreux vers cette taxe foncière rénovée.

(19) Conseil des prélèvements obligatoires, Pour une fiscalité du logement plus cohérente, déc. 2023.

ARTICLES

Loi du 9 avril 2024 sur la rénovation de l'habitat dégradé. Quoi de nouveau en matière d'expropriation ?

par René Hostiou
Agrégé des Facultés de droit,
Professeur émérite à l'Université de Nantes

L'accroissement des difficultés des copropriétés depuis les années 1980 est un sujet de préoccupation majeure en matière de politique de l'habitat. La dégradation de la situation est liée à des causes multiples et qui souvent se cumulent : mauvaise gestion du syndicat, « fin de cycle technique » d'immeubles construits après la dernière guerre et qui nécessitent des travaux importants, faible performance thermique d'un parc frappé d'obsolescence dans un contexte de hausse du prix de l'énergie, paupérisation des propriétaires-occupants (personnes âgées ou primo-accédants aux revenus modestes) dans l'incapacité de réinvestir pour maintenir ces immeubles en état ou les mettre à niveau.

Nombreuses sont pourtant les lois qui depuis plus de vingt ans se sont attachées à trouver une solution à ce problème. La procédure de « carence » en vue de résoudre les problèmes consécutifs au phénomène de dégradation de l'habitat collectif a été instaurée par la loi n° 2003-710 du 1^{er} août 2003 d'orientation et de programmation pour la ville et la rénovation urbaine (art. 20). La loi n° 2009-323 du 25 mars 2009 de mobilisation pour le logement et la lutte contre l'exclusion (dite loi MOLLE) avait pour objectif, entre autres, d'améliorer le fonctionnement des copropriétés qui en raison de graves difficultés financières ou de gestion et de l'importance des travaux à réaliser se trouvent dans l'incapacité d'assurer la conservation de l'immeuble ou la sécurité des occupants¹. La loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme renoué (loi ALUR) a créé un nouvel outil pour faire face aux difficultés rencontrées par

La loi n° 2024-322 du 9 avril 2024 visant à l'accélération et à la simplification de la rénovation de l'habitat dégradé et des grandes opérations d'aménagement contient un certain nombre de dispositions qui concernent le droit de l'expropriation, celui-ci étant appelé à apporter sa quote-part à la lutte contre la dégradation des grands ensembles et contre l'habitat indigne, contre ceux qui profitent de cette situation et contre ceux qui s'attachent à la faire perdurer.

Dans le prolongement de la procédure dite « d'extrême urgence », cette loi élargit les possibilités de prise de possession anticipée des biens dans le cadre des opérations dites de « requalification des copropriétés dégradées ». Elle instaure par ailleurs une nouvelle procédure, applicable aux immeubles indignes « à titre réparable », et ce afin de permettre de recourir à l'expropriation d'immeubles ne répondant pas aux critères des immeubles antérieurement qualifiés d'insalubres ou de menaçant ruine, ces derniers relevant désormais du régime applicable aux immeubles indignes « à titre irréparable ».

certaines copropriétés – les opérations de requalification des copropriétés dégradées (ORCOD) – qui offre un cadre contractuel pour traiter de façon coordonnée l'ensemble des difficultés observées (dysfonctionnements internes, problèmes urbains, sociaux ou liés au marché de l'habitat)². Dans la loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique (dite loi ELAN), plusieurs mesures ont visé également à améliorer le fonctionnement des copropriétés et le traitement des plus dégradées d'entre elles. L'ordonnance n° 2019-1101 du 30 octobre 2019 portant réforme du droit de la copropriété a eu pour objectif de faire en sorte que la gestion des copropriétés soit facilitée, adap-

(1) Art. 23 modifiant les art. L. 615-6 et L. 615-7 CCH.

(2) R. Hostiou, Habitat collectif en situation de carence et expropriation pour cause d'utilité publique. Les apports de la loi ALUR, AJDI 2014. 435 ; C. Bénasse, Les copropriétés très dégradées : la loi ALUR n'apporte qu'une réponse partielle, JCP N 2014, n° 20, actu. 603.

tée à leur taille, que les prises de décision interviennent plus rapidement et que les copropriétaires s'investissent dans la gestion de leur copropriété. L'ordonnance n° 2020-1144 du 16 septembre 2020 relative à l'harmonisation et à la simplification des polices des immeubles, locaux et installations a mis en place une nouvelle police de la sécurité et de la salubrité en remplacement de nombreuses procédures de police administrative spéciale utilisées en matière de lutte contre l'habitat indigne et a facilité l'intervention des maires, préfets et présidents d'établissement public de coopération intercommunale pour traiter les situations urgentes.

Autant dire, et en particulier si l'on ajoute à cette liste – très incomplète – la loi Vivien du 10 juillet 1970 relative à la résorption de l'habitat insalubre, que la loi du 9 avril 2024 n'arrive pas dans un désert juridique et qu'elle s'inscrit, tout au contraire, dans un long *continuum* de dispositions diverses et multiples concernant tout à la fois le code de l'urbanisme, le code de la construction et de l'habitation (CCH), le code de la santé publique et le code de l'expropriation. Parmi les 59 articles que contient cette loi-fleuve, on évoquera ici les dispositions qui – directement ou indirectement – intéressent ce dernier.

Certaines ont un caractère simplement ponctuel. Ainsi en est-il de l'article 55 qui procède à une rectification de l'article L. 132-2 du code de l'expropriation et corrige ce qui apparaissait avant tout comme une simple « erreur de plume »³.

D'autres sont plus significatives, en ce sens qu'elles se situent dans la droite ligne des intentions du législateur et correspondent à la traduction dans le code de l'expropriation des objectifs poursuivis par celui-ci, tels que, en particulier, la lutte contre les « marchands de sommeil », en s'attachant à priver ces derniers des profits – illicites – tirés de la location de locaux indignes. Issu de l'article 9 de la loi, le nouvel article L. 311-8-1 du code de l'expropriation dispose ainsi que l'occupant qui – en violation de l'article L. 521-2 CCH – a payé à l'exproprié des sommes en contrepartie de l'occupation d'un logement faisant l'objet d'un arrêté de mise en sécurité ou de traitement de l'insalubrité, peut en demander la restitution devant le juge de l'expropriation, ce dernier se voyant chargé, s'il fait droit à cette demande, de fixer le montant de la somme due à l'occupant, d'ordonner sa déduction de l'indemnité d'expropriation à allouer à l'exproprié et son versement à l'occupant par l'expropriant. En provenance du même article 9 de la loi, le nouvel article L. 323-5 du code

de l'expropriation précise les conditions dans lesquelles l'expropriant, débiteur des indemnités fixées en application du code de l'expropriation, est tenu d'informer le procureur de la République de la date à laquelle il procédera au paiement de celles-ci, et ce afin de permettre la saisie des fonds dont la confiscation est prévue en pareil cas – au titre de peine complémentaire – par l'article 131-21 du code pénal.

Plusieurs dispositions de cette loi sont relatives au relogement des personnes concernées, qu'il s'agisse des occupants ou du propriétaire des immeubles ou parties d'immeuble et elles renvoient aux articles L. 314-1 à L. 314-9 du code de l'urbanisme⁴ ou à ces derniers et aux articles L. 423-1 à L. 423-5 du code de l'expropriation⁵, avec parfois des dérogations – qui sont significatives de l'esprit de ladite loi – à ces articles. C'est ainsi que s'agissant des opérations de requalification des copropriétés dégradées, l'article 44 de la loi, portant création de l'article L. 523-4 du code de l'expropriation, dispose que par dérogation à l'article L. 314-7 du code de l'urbanisme, le délai dans lequel l'occupant doit faire connaître son acceptation ou son refus de l'offre de relogement qui lui est faite est seulement d'un mois (au lieu de deux) « faute de quoi il est réputé l'avoir acceptée ». C'est ainsi également que s'agissant cette fois de la nouvelle procédure d'expropriation applicable aux immeubles indignes « à titre réparable », il est précisé que le refus par les occupants du relogement qui leur est offert dans les conditions prévues par le code de l'urbanisme « autorise leur expulsion sans indemnité »⁶. C'est ainsi enfin que lorsqu'un ou plusieurs arrêtés pris en application des articles L. 511-11 ou L. 511-19 CCH a prescrit une interdiction temporaire d'habiter ou d'utiliser les lieux expropriés, « l'indemnité d'expropriation est réduite du montant des frais du relogement ou de l'hébergement des occupants assuré, si le propriétaire n'y a pas procédé lui-même, par les pouvoirs publics en application de l'article L. 521-3-2 du même code »⁷.

Quant à l'article 50 de la nouvelle loi, son rapport avec la lutte contre l'insalubrité et les copropriétés dégradées est, à première vue, moins évident. Il est porteur d'un additif à l'article L. 122-1-1 du code de l'expropriation, aux termes duquel la déclaration d'utilité publique (DUP) d'un projet situé dans le périmètre d'une opération d'intérêt national au sens de l'article L. 102-12 du code de l'urbanisme, ou d'une grande opération d'urbanisme au sens de l'article L. 312-3 du même code, peut se voir recon-

(3) P. Bon, Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique commentée et annotée, Dalloz, 6^e éd., 2020, p. 96.

(4) Art. 9 de la loi créant l'art. L. 512-3 du code de l'expropriation ; art. 44 de la loi créant l'art. L. 523-1 du code de l'expropriation.

(5) Art. 9 de la loi créant l'art. L. 512-3, al. 3, du code de l'expropriation.

(6) Art. 9 de la loi créant l'art. L. 512-3, al. 4, du code de l'expropriation.

(7) Art. 9 de la loi créant l'art. L. 512-6 du code de l'expropriation.

naître, pour la durée de validité initiale de la DUP et, le cas échéant, pour la durée de prorogation de cette déclaration, dans la limite de dix ans, le caractère « d'opération ou de travaux répondant à une raison impérative d'intérêt public majeur », cette reconnaissance autorisant, dès lors qu'il n'existe pas d'autre solution satisfaisante, la délivrance de dérogations à un certain nombre d'interdictions visant à protéger l'environnement⁽⁸⁾. Ce même article 50 élargit le champ d'application de l'article L. 522-1 du code de l'expropriation et dispose que « lorsque l'exécution des travaux de projets compris dans le périmètre d'une opération d'intérêt national mentionnée à l'article L. 102-12 du code de l'urbanisme ou d'une grande opération d'urbanisme mentionnée à l'article L. 312-3 du même code risque d'être retardée par des difficultés tenant à la prise de possession d'un ou de plusieurs immeubles bâtis ou non bâtis dont l'acquisition est nécessaire à la réalisation de cette opération et que, pour

les immeubles bâtis à usage d'habitation, un projet de plan de relogement a été établi, un décret pris sur avis conforme du Conseil d'État peut, à titre exceptionnel, en autoriser la prise de possession ».

D'autres dispositions enfin ont une portée plus large et plus novatrice également. Avec la création de deux nouveaux chapitres au sein du livre V (Procédures spéciales), la loi du 9 avril 2024 apporte en effet des modifications structurelles au code de l'expropriation. Il s'agit des dispositions relatives aux opérations de requalification des copropriétés dégradées (chap. III du titre II du livre V, art. L. 523-1 à L. 523-7) et de celles portant sur l'expropriation des immeubles qualifiés d'indignes « à titre réparable » (chap. II du titre I^{er} du livre V, art. L. 512-1 à L. 512-6), dont le régime diffère de celui des immeubles indignes « à titre irrémédiable », nouvelle appellation des immeubles « insalubres ou menaçant ruine ».

Applicabilité de la procédure de prise de possession anticipée aux opérations de requalification des copropriétés dégradées

La prise de possession anticipée vise à permettre aux personnes conduisant des opérations de requalification des copropriétés dégradées d'intervenir sur les immeubles concernés, tant sur les parties communes que privatives, dès la prise de la déclaration d'utilité publique, pour enrayer au plus tôt leur dégradation.

Envoi en possession et prise de possession anticipée du bien exproprié

Afin de permettre à l'expropriant de prendre possession d'un bien de manière anticipée – c'est-à-dire avant que l'expropriation de ce dernier ait été prononcée –, le code de l'expropriation connaît de longue date la procédure dite d'extrême urgence⁽⁹⁾. Réservée initialement aux seuls travaux intéressant la défense nationale⁽¹⁰⁾, celle-ci a vu son champ d'application étendu, soit ponctuellement, et toujours « à titre exceptionnel », pour des opérations particulières comme, par exemple, la construction d'un grand stade à Saint-Denis ou l'organisation des Jeux olympiques et paralympiques de 2024, soit de manière plus générale et permanente par des additifs apportés aux articles L. 15-9 de l'ancien code et L. 522-1 du nouveau, avec chaque fois pour objectif de resserrer les délais d'exécution de travaux d'aménagement et d'équipement considérés comme ne pouvant souffrir aucun retard.

Cette procédure d'extrême urgence déroge en effet à la procédure de droit commun sur un point – fondamental – qui est celui de l'envoi en possession.

Dans le cadre de la procédure « normale », l'envoi en possession ne peut intervenir que si le transfert de propriété a été ordonné par le juge de l'expropriation et sous réserve que l'expropriant ait procédé au paiement des indemnités ou dans certains cas – limitativement énumérés⁽¹¹⁾ – à la consignation de celles-ci⁽¹²⁾, ce qui répond à l'exigence selon laquelle, conformément aux dispositions de l'article 17 de la Déclaration de 1789, l'indemnisation à laquelle sont en droit de prétendre les expropriés doit non seulement être « juste », mais également « préalable ».

Dans le cadre de la procédure d'extrême urgence, qui n'est applicable en principe, et sauf exception⁽¹³⁾, qu'aux terrains non bâtis, l'envoi en possession est prononcé par décret pris sur avis conforme du Conseil d'État et il n'est subordonné qu'au paiement d'une indemnité « provisionnelle » correspondant à l'évaluation du service des finances publiques, voire à l'offre de l'autorité expropriante au cas où celle-ci serait supérieure⁽¹⁴⁾, celle-ci étant tenue, dans le mois qui suit la prise de possession, de poursuivre la procédure d'expropriation⁽¹⁵⁾. A défaut, le juge, saisi par le propriétaire, prononce le transfert de propriété si celui-ci n'a pas encore été ordonné et, en tout état

(8) C. env., art. L. 411-1 et L. 411-2.

(9) J.-P. Jacqué, Procédures spéciales d'expropriation, RD publ. 1972. 1019 s.

(10) Ord. 23 oct. 1958, art. 58.

(11) C. expr., art. R. 323-8.

(12) C. expr., art. L. 222-1.

(13) Art. 4 de la loi n° 2002-1138 du 9 sept. 2002 d'orientation et de programmation pour la justice (JO 10 sept., p. 14934).

(14) C. expr., art. L. 521-3 et L. 522-3.

(15) C. expr., art. L. 521-4.

de cause, fixe « le prix du terrain » et attribue, le cas échéant, une indemnité spéciale aux personnes intéressées qui justifient d'un préjudice causé par la rapidité de la procédure¹⁶. Le Conseil constitutionnel a validé cette procédure : tant en raison de son champ d'application, étroitement circonscrit, que de l'ensemble des garanties prévues au profit des propriétaires intéressés, celle-ci n'est pas contraire à l'article 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, ne méconnaît pas non plus l'importance des attributions conférées à l'autorité judiciaire en matière de protection de la propriété immobilière par les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République et ne viole aucunement le principe d'égalité¹⁷. « Les atteintes apportées [...] à l'exercice du droit de propriété sont justifiées par un motif d'intérêt général et proportionnées à l'objectif poursuivi »¹⁸.

S'agissant du régime propre à l'expropriation des immeubles antérieurement qualifiés d'insalubres ou menaçant ruine (et désormais d'immeubles « indignes à titre irrémédiable »), les articles L. 511-1 et suivants confèrent également à l'entité expropriante le droit de prendre possession des lieux dans un délai de un ou, si l'immeuble n'est pas en lui-même insalubre ni impropre à l'habitation mais que son expropriation est indispensable à la démolition d'immeubles insalubres ou menaçant ruine, deux mois après la publication de l'acte déclaratif d'utilité publique, et ce après paiement ou, en cas d'obstacle au paiement, consignation d'une indemnité provisionnelle « qui ne peut être inférieure à l'évaluation de l'autorité administrative compétente pour l'effectuer »¹⁹. Interrogé, là encore, au sujet de la conformité de ces dispositions au regard de l'article 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, le Conseil constitutionnel a répondu que « l'ensemble de ces dispositions ayant pour objet de mettre fin dans les meilleurs délais à l'utilisation de locaux ou d'habitation (*sic*) présentant un danger pour la santé ou la sécurité des occupants, le tempérament apporté à la règle du caractère préalable de l'indemnisation répondait à des motifs impérieux d'intérêt général »²⁰.

Expropriation des immeubles indignes « à titre irrémédiable » ou « à titre réparable »

Alors même que la législation sur les logements insalubres remonte à la seconde République, l'ordonnance n° 2020-1144 du 16 septembre 2020 a instauré une police unique de la sécurité et de la salubrité des

Prise de possession anticipée et « opération de requalification des copropriétés dégradées »

La faculté de prise de possession par décret pris sur avis conforme du Conseil d'État a été élargie par la loi ELAN n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 s'agissant d'immeubles dégradés situés dans le périmètre d'une opération de requalification des copropriétés dégradées et « dont l'acquisition est prévue pour la réalisation d'une opération d'aménagement déclarée d'utilité publique, lorsque des risques sérieux pour la sécurité des occupants rendent nécessaire la prise de possession anticipée et qu'un projet de plan de relogement des occupants a été établi »²¹. On rappellera que c'est la loi ALUR n° 2014-366 du 24 mars 2014²² qui a créé cet outil dans le but de faire face aux difficultés rencontrées par certaines copropriétés et allant au-delà d'un simple dysfonctionnement de leur gestion, ces opérations offrant un cadre contractuel visant à traiter de façon coordonnée l'ensemble des difficultés observées.

Ces dispositions ont été reprises par la loi du 9 avril 2024 qui en élargit une nouvelle fois le champ d'application²³. Dans le périmètre d'une opération de requalification des copropriétés dégradées mise en place en application des articles L. 741-1 ou L. 741-2 du code de la construction et de l'habitation, la « prise de possession » peut par conséquent être donnée au maître de l'ouvrage par décret pris sur avis conforme du Conseil d'État²⁴ et l'article L. 523-3 du code de l'expropriation détermine les conditions – dérogatoires à celles de la loi du 29 décembre 1892 – dans lesquelles l'accès à l'immeuble des agents du maître de l'ouvrage peut être autorisé par arrêté du préfet, arrêté notifié au maire de la commune et au bénéficiaire de la DUP, ce dernier étant chargé de la notification dudit arrêté aux copropriétaires. Il est précisé par ailleurs que les dispositions de l'article L. 521-7, qui renvoie à la loi de 1892 pour ce qui concerne l'indemnisation des dommages causés par l'occupation des lieux, ne sont pas ici applicables²⁵.

(16) C. expr., art. L. 521-5 et L. 522-4.

(17) Cons. const. 25 juill. 1989, n° 89-256 DC, JO 28 juill. 1989, p. 9501 ; CJEG 1990. 1, note B. Genevois ; RFDA 1989. 1009, note P. Bon.

(18) Cons. const. 23 sept. 2011, n° 2011-172 QPC, *Époux Lignon*, AJDA 2011. 1813 ; *ibid.* 2525, note N. Foulquier ; RDI 2011. 570, obs. N. Foulquier ; RFDA 2011. 1209, chron. A. Roblot-Troizier et G. Tusseau ; Constitutions 2012. 80, obs. O. Le Bot ; JCP A 2011, n° 624 ; Constr.-Urb. 2011. 157, note L. Santoni ; Juris-Data n° 2011-019709.

(19) C. expr., art. L. 511-2.

(20) Cons. const. 17 sept. 2010, n° 2010-26 QPC, *SARL L'office central d'accès au logement*, AJDA 2010. 1736 ; D. 2011. 2298, obs. B. Mallet-Bricout et N. Reboul-Maupin ; AJDI 2011. 111, chron. S. Gilbert ; *ibid.* 2014. 124, étude S. Gilbert ; RDI 2010. 600, obs. R. Hostiou ; Dr. adm. 2010, n° 12, comm. 156, note J.-L. Pissaloux ; LPA 17 oct. 2011, n° 206, p. 9, obs. L. J. ; Juris-Data n° 2010-030631.

(21) Art. 202, codifié à l'art. L. 522-1, al. 2, du code de l'expropriation, abrogé par la loi du 9 avril 2024.

(22) Art. 65 codifié à l'art. L. 741-2 CCH.

(23) C. expr., art. L. 523-1 à L. 523-7.

(24) C. expr., art. L. 523-2.

(25) C. expr., art. L. 523-6.

bitation, lorsque celui-ci est de nature à créer des risques sérieux pour la sécurité des occupants ou des tiers ou à compromettre gravement leurs conditions d'habitation ou d'utilisation ou à l'insalubrité, telle qu'elle est définie par le code de la santé publique, l'article L. 1331-22 du code de la santé publique disposant qu'est insalubre « tout local, installation, bien immeuble ou groupe de locaux, d'installations ou de biens immeubles, vacant ou non, qui constitue soit par lui-même, soit par les conditions dans lesquelles il est occupé, exploité ou utilisé, un danger ou risque pour la santé ou la sécurité physique des personnes ».

Cette police entretient des rapports étroits avec le droit de l'expropriation. Modifiée à plusieurs reprises depuis son adoption le 10 juillet 1970 et intégrée depuis 2014 au nouveau code de l'expropriation au sein du livre V (« Procédures spéciales », art. L. 511-1 à L. 511-9), la loi Vivien a instauré en effet une procédure particulière d'expropriation, dérogoire au droit commun, concernant les immeubles insalubres ou menaçant ruine. Ces dispositions s'appliquent :

1° aux immeubles ayant fait l'objet d'un arrêté de mise en sécurité ou de traitement de l'insalubrité pris en application de l'article L. 511-11 CCH et ayant prescrit la démolition ou l'interdiction définitive d'habiter ;

2° à titre exceptionnel, aux immeubles qui ne sont eux-mêmes ni insalubres, ni impropres à l'habitation, lorsque leur expropriation est indispensable à la démolition d'immeubles insalubres ou menaçant ruine, ainsi qu'aux terrains où sont situés les immeubles déclarés insalubres ou menaçant ruine lorsque leur acquisition est nécessaire à la résorption de l'habitat insalubre, alors même qu'y seraient également implantés des bâtiments non insalubres ou ne menaçant pas ruine²⁶.

La particularité de cette procédure est qu'elle n'implique ni enquête préalable à la DUP ni enquête parcellaire, que l'entrée en possession intervient avant le transfert de propriété par le juge judiciaire et après paiement – ou consignation – d'une indemnité provisionnelle et enfin que les conditions d'indemnisation du propriétaire sont éminemment restrictives, le bien devant être estimé selon la méthode dite de la « récupération foncière », c'est-à-dire en fonction de la valeur du terrain nu, déduction faite des frais de démolition.

La loi du 9 avril 2024 vise à élargir le champ d'application de cette procédure, d'une part, à travers des modifications apportées au

régime antérieur s'agissant des immeubles « indignes à titre irrémédiable » et, d'autre part, en mettant en place un nouveau régime applicable aux immeubles « indignes à titre réparable ».

Expropriation des immeubles « indignes à titre irrémédiable »

L'expropriation des immeubles « insalubres ou menaçant ruine » requiert un arrêté comportant une interdiction définitive d'habiter ou en prescrivant la démolition²⁷, cet arrêté et la déclaration d'utilité publique étant constitutifs d'une « opération complexe » et l'illégalité du premier pouvant, en conséquence, être invoquée à l'occasion d'un recours dirigé contre la DUP²⁸. Dans sa version antérieure à la loi nouvelle, l'article L. 511-11, alinéa 7, CCH disposait que cet arrêté ne peut prescrire la démolition ou l'interdiction définitive d'habiter que « s'il n'existe aucun moyen technique de remédier à l'insalubrité ou à l'insécurité ou lorsque les travaux nécessaires à cette résorption seraient plus coûteux que la reconstruction ». Le juge administratif ayant considéré que pour faire ce bilan, les frais de démolition devaient également entrer en ligne de compte²⁹, le nombre de cas dans lesquels un arrêté de police pouvait comporter les prescriptions susmentionnées et, par voie de conséquence, justifier le recours à l'expropriation, s'en était trouvé très fortement affecté. C'est donc pour mettre un terme à cette situation, « clarifier » les coûts compris dans le comparatif et apporter plus de souplesse quant à la possibilité de recourir à l'expropriation que le législateur a par conséquent entendu modifier l'article L. 511-11, alinéa 7, CCH, celui-ci disposant désormais que l'arrêté ne peut prescrire la démolition ou l'interdiction définitive d'habiter ou d'utiliser que « s'il n'existe aucun moyen technique de remédier à l'insalubrité ou à l'insécurité » (disposition inchangée) ou « lorsque les mesures et travaux nécessaires à une remise en état du bien aux normes de salubrité, de sécurité et de décence seraient plus coûteux que sa reconstruction » (disposition nouvelle).

Par ailleurs, et dans le même but, celui d'une extension du champ d'application de cette procédure d'expropriation dérogoire au droit commun, la loi du 9 avril modifie les articles L. 511-1 et L. 511-2 ainsi que l'article L. 511-6 du code de l'expropriation en ajoutant aux termes « habiter » et « habitation » figurant dans chacun de ces articles, ceux « d'utiliser » ou « d'utilisation ». L'explication de cette adjonction

(26) C. expr., art. L. 511-1.

(27) CE 10 juin 1988, n° 59156, *Min. Intérieur et décentralisation c/ Epx Mareville*, Dr. adm. 1988, n° 439 ; *Juris-Data* n° 1988-605281.

(28) CE 20 mars 2015, n° 371895, *Sté Urbanis Aménagement c/ EURL La compagnie des Immeubles du Midi*, Lebon T. 714 ; AJDA 2015. 609 ; AJDI 2015. 449, obs. C. Otero ; *ibid.* 2016. 27, étude S. Gilbert ; RDI 2015. 291, obs. R. Hostiou ; *Juris-Data* n° 2015-005694.

(29) CE 16 juill. 2021, n° 450188, *Mme Troclet c/ Préfet du Nord*, Lebon T. 812 ; AJDA 2021. 1537 ; AJCT 2021. 606, obs. E. Mascré.

est la suivante. Alors que la loi Vivien ne s'applique pas à l'expropriation de locaux à usage commercial qui, de ce fait, n'ont pas vocation à être affectés à l'habitation³⁰, un courant jurisprudentiel fait valoir qu'un local commercial dépendant d'un bâtiment à usage d'habitation ne peut faire l'objet – au sens strict – d'une interdiction d'habiter, le propriétaire de ce local se voyant dans ce cas indemnisé dans les conditions de droit commun et non pas selon la méthode de la récupération foncière applicable au restant du bâtiment. Les modifications introduites visent par conséquent à mettre fin à une situation juridique et financière préjudiciable aux opérateurs chargés de porter le projet de requalification de la copropriété dégradée.

Création d'une procédure d'expropriation applicable aux immeubles indignes « à titre réparable »

On estime entre 400 000 et 420 000 – dont la moitié sont occupés par leur propriétaire – le nombre de logements du parc privé potentiellement indignes en métropole. On sait, par ailleurs, que les durées d'intervention de la puissance publique pour maîtriser un immeuble et le rénover sont estimées de sept à dix ans, s'il n'existe pas d'obstacle particulier, et que ces délais peuvent dans les cas les plus complexes aller jusqu'à vingt ans. Si les articles L. 511-1 et suivants du code de l'expropriation permettent, indépendamment de tout projet d'aménagement urbain préétabli par la ville, l'expropriation des immeubles – particulièrement dégradés – ayant fait l'objet d'un arrêté de mise en sécurité ou de traitement de l'insalubrité pris en application de l'article L. 511-11 CCH et prescrivant la démolition ou l'interdiction définitive d'habiter ou d'utiliser, reste que les immeubles dégradés – mais « à titre réparable » – ne sont pas concernés par ces dispositions. Il faut donc pour les exproprier qu'ils s'intègrent dans un projet d'aménagement plus vaste, ce dernier devant, conformément au droit commun, donner lieu à enquête publique et à enquête parcellaire.

L'article 9 de la loi du 9 avril 2024 portant création du chapitre II du titre 1^{er} du livre V du code de l'expropriation (art. L. 512-1 à L. 512-6) fait donc suite aux difficultés concernant le traitement d'immeubles qui pour être très fortement dégradés ne relèvent pas pour autant d'une interdiction – définitive – d'habiter ou d'utiliser, sachant que les procédures coercitives et les possibilités d'expropriation prévues dans le cadre des

articles L. 511-1 et suivants du code de l'expropriation ne couvrent pas les cas où alors même que l'absence d'entretien des bâtiments par leur propriétaire est manifeste, le caractère « irrémédiable » de la situation (condition *sine qua non* de mise en application des articles précités) n'est pas avéré. En créant une nouvelle procédure d'expropriation applicable aux immeubles indignes « à titre réparable », le législateur a donc cherché à faire en sorte que les pouvoirs publics puissent « prendre le mal à la racine », être en mesure d'intervenir – y compris par voie d'expropriation – avant que la situation ne se dégrade, qu'elle ne devienne « irrémédiable » et qu'elle ne nécessite la démolition de l'immeuble en question.

Les conditions de mise en œuvre de cette nouvelle procédure d'expropriation sont les suivantes.

L'immeuble doit avoir fait l'objet au cours des dix dernières années d'au moins deux arrêtés de mise en sécurité ou de traitement de l'insalubrité – en application des articles L. 511-11 ou L. 511-19 CCH – ayant prescrit des mesures propres à remédier à la situation qui n'ont pas été intégralement exécutées, ou à l'exécution desquelles il a dû être procédé d'office en application de l'article L. 511-16 du même code, et ce alors que des mesures de remise en état – dont la nécessité est attestée par un rapport établi dans les conditions prévues à l'article L. 511-7 dudit code – s'imposent pour prévenir la poursuite de la dégradation de l'immeuble.

Après avoir constaté que ces conditions sont remplies et s'il y a lieu, prescrit par arrêté une interdiction temporaire d'habiter ou d'utiliser, l'autorité compétente de l'État est par la même décision – et sans enquête publique – habilitée à déclarer d'utilité publique l'expropriation desdits biens, à désigner la collectivité publique ou l'organisme au profit duquel l'expropriation est poursuivie, à déclarer cessibles – sans enquête parcellaire – les immeubles bâtis et les parties d'immeubles bâtis, les installations et les terrains « concernés par l'expropriation » et à fixer le montant de l'indemnité provisionnelle allouée aux propriétaires ainsi qu'aux titulaires de conventions d'occupation à usage autre que d'habitation, « à l'exclusion de toute indemnisation de la suppression d'un commerce portant sur l'utilisation comme habitation de locaux impropres à cet usage ». Tout comme dans le cas des biens indignes à caractère « irrémédiable », il est également prévu que cette indemnité ne peut être inférieure à l'évaluation réalisée par l'autorité administrative.

(30) Cass., ass. plén., 19 févr. 1982, n° 80-70.471, *Cne de Bordeaux c/ Borderie*, Bull. civ., ass. plén., n° 2, p. 3 ; D. 1983. 192, concl. J. Cabanes ; JCP 1983. II. 20061, obs. A. Bernard ; Juris-Data n° 1982-700236 ; Civ. 3^e, 30 juin 1992, n° 91-70.083, *M. Paget et a. c/ Office public d'aménagement et de construction du département du Rhône*, Bull. civ. III, n° 234, p. 143 ; AJDI 1993. 435, obs. M. C. ; RDI 1993. 61, obs. C. Morel et F. Lamy ; JCP 1992. IV, n° 2528, p. 276 ; Juris-Data n° 1992-001559 ; CE 9 oct. 1996, n° 90748, *Poupart et Cozic*, Lebon T. 953 ; D. 1996. 260 ; Juris-Data n° 1996-050907.

L'autorité compétente de l'État détermine la date à laquelle il peut être pris possession des biens, et ce après paiement ou, en cas d'obstacle au paiement, consignation de l'indemnité provisionnelle, cette date devant être postérieure d'au moins deux mois à celle de la publication de la DUP³¹.

S'agissant enfin du droit pour l'entité expropriante d'accéder aux biens dont s'agit, celui-ci est soumis à des conditions particulières, régies par l'article L. 523-3 nouvellement créé au sein du code de l'expropriation³². Dérogeant aux dispositions de l'article L. 521-2 applicables dans le cadre du recours à la procédure d'extrême urgence et qui renvoient aux articles 1^{er}, 4, 5, 7 de la loi du 29 décembre 1892, cet article L. 523-3 précise les conditions dans lesquelles cet accès peut être autorisé par le préfet.

Dans le mois qui suit la prise de possession, l'autorité compétente de l'État poursuit la procédure d'expropriation. Par exception à l'article L. 222-2 du code de l'expropriation, qui dispose que l'ordonnance d'expropriation – de même que la cession

amiable consentie après déclaration d'utilité publique – a pour effet d'éteindre tous droits réels et personnels existant sur les immeubles expropriés, l'article L. 512-3 précise que ces actes emportent, sauf exceptions, subrogation du bénéficiaire de la DUP dans les droits du propriétaire pour ce qui est de la poursuite des baux en cours.

On notera que l'indemnité d'expropriation est fixée et calculée conformément aux dispositions – classiques – du code de l'expropriation, par référence à des mutations ou à des accords amiables portant sur des biens situés dans le même secteur et se trouvant dans un état de dégradation ou d'insalubrité comparable ou, à défaut, en pratiquant un abattement sur le montant des opérations retenues. Il est précisé toutefois que cet abattement est défini en fonction de la dépréciation résultant de la dégradation et de l'insalubrité du bien et qu'il comprend le montant des travaux ou autres mesures propres à remédier à la situation ayant justifié la prise d'un arrêté de mise en sécurité ou de traitement de l'insalubrité non réalisés prescrits par les arrêtés non exécutés³³.

(31) Comp. avec l'art. L. 511-2, aux termes duquel ce délai est de un ou de deux mois.

(32) Art. 44.

(33) C. expr., art. L. 512-5, al. 3.



Plus de
20 000 clients
nous font déjà
confiance !

Découvrez le service Illimité !

**qui vous donne toutes les réponses
dans tous les domaines du droit**

■ **Une réponse claire, rapide et fiable⁽¹⁾**

Une équipe d'experts dédiée s'appuie sur l'intégralité des bases documentaires des Éditions Dalloz, des Éditions Législatives et des Éditions Francis Lefebvre pour vous répondre immédiatement ou sous 48 h maximum⁽²⁾.

■ **Un outil d'aide à la décision**

Nos réponses vous aident à prendre les bonnes décisions et à répondre à vos préoccupations quotidiennes.

■ **Un forfait illimité pour plus de confort**

Nous nous adaptons à votre fréquence d'appel et nous nous engageons à répondre à toutes vos questions tout au long de l'année.

Renseignement juridique par téléphone

Un service  L'appel expert

Alors n'attendez pas et contactez-nous au **01 83 10 10 10** (prix d'un appel local).

Lefebvre Dalloz

DA||LOZ

(1) Les réponses apportées par le service L'appel expert ont pour seul objet de fournir des renseignements et informations à caractère documentaire conformément à la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 modifiée par la loi n°90-1259 du 31 décembre 1990. Ces informations n'ont en aucun cas valeur de consultation juridique.

(2) En fonction de la complexité de la question.



L'appel expert est une marque du premier groupe français d'édition juridique.

Elle réunit les fonds documentaires de trois éditeurs : Éditions Dalloz, Éditions Législatives et Éditions Francis Lefebvre.

CHRONIQUES

EXPROPRIATION ET PRÉEMPTION

Sous la responsabilité de
René HOSTIOU

Professeur émérite de l'Université de Nantes

et Jean-François STRUILLLOU

Directeur de recherche au CNRS (DCS – UMR 6297)

Faculté de droit et des sciences politiques de Nantes

Le non-respect du délai imparti au préfet pour compléter le dossier n'entache pas d'irrégularité l'ordonnance portant transfert de propriété

Cour de cassation, 3^e civ., 21 mars 2024, n° 23-11.813, publié au Bulletin, AJDA 2024. 638 ;
JCP A 2024. Actu. 185 ; JCP N 2024. Actu. 503 ; JCP 2024. Actu. 455 ;
Gaz. Pal. 2 avr. 2024, n° 12, p. 24, obs. C. Berlaud ; Juris-Data n° 2024-003680

« Sur le moyen, pris en sa première branche :

Énoncé du moyen :

5. M. [S] fait grief à l'ordonnance de déclarer immédiatement expropriées pour cause d'utilité publique les parcelles lui appartenant, alors "que le délai d'un mois, fixé par l'article R. 221-1 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, dans lequel le préfet doit transmettre au juge de l'expropriation les pièces nécessaires à l'édition de l'ordonnance d'expropriation, est prévu à peine d'irrégularité de celle-ci, afin de garantir la célérité de la procédure et le respect du droit d'accès au juge dans un délai raisonnable ; qu'en prononçant l'expropriation alors que ce délai n'avait pas été respecté, le juge de l'expropriation a entaché sa décision d'un vice de forme, en violation de l'article R. 221-1 précité et de l'article 6, § 1^{er} de la Convention européenne des droits de l'homme."

Réponse de la Cour :

6. Le non-respect du délai d'un mois, prévu à l'article R. 221-1 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, permettant au préfet ayant sollicité le prononcé d'une ordonnance d'expropriation, de compléter le dossier transmis au juge de l'expropriation sur demande de celui-ci, n'entache pas d'irrégularité l'ordonnance d'expropriation.

7. L'absence de sanction de ce délai ne contrevient pas au droit d'accès au juge dans un délai raisonnable, dès lors que la procédure judiciaire aux fins de transfert de propriété, qui suit la procédure administrative au cours de laquelle l'exproprié peut saisir le juge administratif de recours contre l'arrêté déclaratif d'utilité publique et l'arrêté de cessibilité, et précède la procédure judiciaire contradictoire aux fins de fixation des indemnités d'expropriation, se déroule non contradictoirement hors la présence des parties.

8. Le moyen, qui postule le contraire, n'est donc pas fondé ».

Observations ■ 1. – La procédure d'expropriation est une procédure qui comporte deux phases distinctes, une phase « administrative » et une phase « judiciaire », la première visant à cerner le caractère d'utilité publique de l'opération en cause et à s'assurer du bien-fondé des informations dont dispose l'administration pour ce qui est des biens et des personnes en voie d'être affectés à cette occasion, et la seconde, à procéder, à défaut d'accord amiable, au transfert de propriété desdits biens ainsi qu'à l'indemnisation – « juste et préalable » – à laquelle sont en droit de prétendre ces personnes. La première de ces deux phases relève de l'administration, placée – tout naturellement – sous le contrôle de la juridiction administrative. Quant à la seconde, elle

relève du juge de l'expropriation et elle constitue, sans nul doute, l'illustration la plus marquante du principe selon lequel c'est au juge judiciaire qu'il revient d'assurer la garde de la propriété privée¹. Ce dualisme – « à la française » – implique par conséquent la collaboration d'acteurs – le préfet et le juge de l'expropriation – qui participent de deux sphères juridiques profondément différentes et qui se retrouvent à cette occasion étroitement associés, ce à quoi l'article R. 221-1 fait directement écho.

Aux termes de cet article, il est précisé en effet que c'est au préfet qu'il revient, à l'issue de la phase administrative, de transmettre au juge de l'expropriation le dossier correspondant au volet administratif de la procédure, ce dossier devant comprendre les copies de la déclaration d'utilité publique, du plan parcellaire, de l'arrêté d'ouverture de l'enquête parcellaire, des pièces justifiant de l'accomplissement des formalités tendant aux avertissements collectifs et aux notifications individuelles concernant ladite enquête, du procès-verbal établi par le commissaire enquêteur à l'issue de cette dernière, et de l'arrêté de cessibilité ou « de l'acte en tenant lieu », ce même article ajoutant que ce dossier peut également comprendre « tous autres documents ou pièces que le préfet juge utiles ».

Sauf délégation régulièrement établie² le préfet est la seule autorité habilitée à procéder à cet envoi³. Il a été jugé, en particulier, que la décentralisation n'avait apporté aucune modification quant à la répartition des compétences en la matière⁴, la saisine du juge de l'expropriation n'ayant donc pas à être précédée d'une demande de l'expropriant⁵.

Il incombe au préfet de s'assurer à cette occasion que le dossier dont s'agit est complet, que la déclaration d'utilité publique ainsi que l'arrêté de cessibilité sont en cours de validité et en particulier, et ce alors que l'exécution de cette formalité incombe à l'expropriant⁶, que la notification individuelle visant à informer les propriétaires du dépôt en mairie du dossier d'enquête parcellaire est intervenue en temps utile et dans des conditions régulières, le juge de l'expropriation ne pouvant, quant à lui, prononcer le transfert de propriété au cas où ces exigences ne seraient pas satisfaites⁷.

Il a été jugé, au surplus, que s'il transmet au juge de l'expropriation un dossier ne justifiant pas du respect de l'ensemble de ces prescriptions, le préfet commet une faute, de nature à engager la responsabilité de l'État⁸.

2. – Ce même article R. 221-1 (dernier alinéa) ajoute que « si le dossier ne comprend pas toutes les pièces mentionnées aux 1° à 6°, le juge demande au préfet de les lui faire parvenir dans un délai d'un mois ».

Alors qu'initialement, l'article R. 12-1 de l'ancien code était muet à ce sujet, l'article R. 12-2 avait prévu la « possibilité » pour le juge de faire une telle demande auprès du préfet. Mais c'est à l'occasion de l'opération de « toilettage » réalisée dans le cadre du décret n° 2005-467 du 13 mai 2005⁹ que cette disposition a pour la première fois été inscrite dans les textes de manière impérative – et non pas comme une simple faculté –, cette demande du juge de l'expropriation ayant été, au surplus, assortie d'un délai d'un mois pour le destinataire de celle-ci.

L'arrêt étudié est relatif à la nature de ce délai.

3. – Il ressort de cet arrêt que le délai imparté par l'article R. 221-1 au préfet pour satisfaire à la demande du juge présente un caractère simplement « indicatif ». N'étant assorti d'aucune sanction, sa méconnaissance ne saurait entacher d'irrégularité l'ordonnance d'expropriation.

Prévues dans le but d'inciter les acteurs du droit de l'expropriation à faire montre de diligence dans la conduite de cette procédure, nombreuses sont les dispositions qui ne sauraient être interprétées dans un sens qui conduirait – paradoxalement – à leur donner un effet contraire à celui recherché. C'est la conclusion qui s'impose s'agissant de l'article R. 221-2 et du délai dans lequel il est demandé au juge de l'expropriation de prononcer par ordonnance – au vu des pièces mentionnées à l'article R. 221-1 – l'expropriation des immeubles ou des droits réels déclarés cessibles. Antérieurement fixé à huit jours à compter de la réception du dossier complet au greffe de la juridiction, ce délai a été porté à quinze jours par le même décret du 13 mai 2005¹⁰, sans que sur ce point l'analyse de la Cour de cassation n'ait toutefois changé, celle-ci continuant à considérer, et à juste titre selon nous, ce délai comme simplement « indicatif »¹¹.

Dans un cas comme dans l'autre, ces délais participent de la même nature. De même que pour ce qui est du délai dans lequel le commissaire enquêteur doit, à l'issue de l'enquête parcellaire, donner son avis et qui n'étant « assorti d'aucune sanction » fait l'objet d'un même traitement¹², ils ne sont pas prescrits « à peine de nullité » et ne constituent aucunement une « garantie » pour les expropriés, ils n'ont d'autre fonction que celle de rappeler aux acteurs en cause (commissaire enquêteur, préfet ou juge de l'expropriation, selon le cas) l'obligation qui est la leur, à savoir ne pas laisser s'enliser une procédure qui a vocation à être menée « tambour battant ».

Tout autre est, par contre, le cas de l'arrêté de cessibilité, celui-ci devant « avoir été pris depuis moins de six mois avant l'envoi du dossier au greffe »¹³ faute de quoi il est – irrémédiablement – frappé de caducité et ne peut donc servir de fondement à l'ordonnance d'expropriation¹⁴,

(1) S. Gilbert, Le juge judiciaire, gardien de la propriété privée immobilière. Étude de droit administratif, Mare et Martin, 2011 ; du même auteur, Permanence et évolution du modèle napoléonien, JCP A 2011, n° 8, 21 févr. 2011, 2078.

(2) Civ. 3^e, 7 mars 1978, n°s 77-70.103 à 77-70.106, Crts Ducos-Fonfrède Vaudière de Vitrac c/ État français, Bull. civ. III, n° 106, p. 83 ; Juris-Data n° 1978-098106 ; Civ. 3^e, 27 avr. 2017, n° 16-10.717, M^{me} X... c/ Établissement Tahiti Nui Aménagement et Développement, AJDI 2018. 106, étude S. Gilbert ; Juris-Data n° 2017-007952.

(3) Civ. 3^e, 1^{er} juin 1977, n° 76-70.237, Epx Ballaloud c/ Cne de Chamonix-Mont Blanc, Bull. civ. III, n° 235, p. 179 ; Juris-Data n° 1977-098235.

(4) Civ. 3^e, 13 mars 1985, n° 84-70.048, Mayniel c/ Dpt de l'Aveyron, Bull. civ. III, n° 55, p. 41 ; Juris-Data n° 1985-700657.

(5) Rép. min. n° 98096, JOAN Q. 31 mai 2011, p. 5780 ; DAUH 2012. 356.

(6) C. expr., art. R. 131-6.

(7) C. expr., art. R. 221-5 ; Civ. 3^e, 27 nov. 1991, n° 89-70.304, Cne de Millau c/ Cts Gaufré et a., Bull. civ. III, n° 295, p. 174 ; AJDI 1992. 279 ; D. 1992. IR 10 ; JCP 1992. IV. 41 ; Gaz. Pal. 12 au 14 avr. 1992, p. 18 ; Civ. 3^e, 7 mars 2024, n° 23-12.754, M^{mes} X et G. O... c/ Métropole Toulon Provence Méditerranée, n° 133 FS-B, AJDA 2024. 532 ; RDI 2024. 274, obs. R. Hostiou ; Gaz. Pal. 19 mars 2024, n° 10, p. 30, obs. C. Berlaud ; JCP N 2024. Actu. 428 ; JCP A 2024. Actu. 186 ; JCP 2024. Actu. 367 ; Juris-Data n° 2024-002747.

(8) CAA Lyon, 20 oct. 1998, n° 95LY01567, Cne de Meylan c/ Min. Intérieur, AJDA 1999. 455, note R. Hostiou ; AJDI 2000. 413 ; *ibid.* 414, obs. C. Morel ; RFDA 1999. 446 ; AFDUH 1999. 306 ; Juris-Data n° 1998-120469 ; CE 6 oct. 2000, n° 202838, Cne de Meylan, Lebon 416 ; D. 2002. 530, obs. D. de Béchillon ; *ibid.* 2001. 901, obs. P. Carrias ; AJDI 2001. 262 ; *ibid.* 263, obs. R. Hostiou ; RDI 2001. 140, obs. F. Donnat ; Dr. adm. 2000, n° 264 ; Coll.terr. 2000, n° 297, note T. Célérier, obs. L.T. ; JCP 2001. IV. 1776, obs. M.-C. Rouault ; LPA 4 juill. 2001, n° 132, p. 17, chron. C. Guetier ; Juris-Data n° 2000-061183.

(9) Art. 19.

(10) Art. 20.

(11) Civ. 3^e, 28 mars 2007, n° 98-70.179, Cts Laguille c/ État français, Bull. civ. III, n° 47, p. 41, D. 2007. 1140 ; AJDI 2008. 406, obs. A. Lévy ; RDI 2007. 260, obs. C. Morel ; Juris-Data n° 2007-038226 ; Civ. 3^e, 11 mars 2008, n° 06-70.004, Joseph Traverso c/ Conseil général de la Corse du Sud.

(12) Civ. 3^e, 20 oct. 2004, n° 03-70.088, Sté de développement foncier c/ Cne de Raincy, Bull. civ. III, n° 175, p. 160, AJDA 2004. 2411 ; AJDI 2005. 403, obs. R. Hostiou ; JCP 2004. IV, n° 3320.

(13) C. expr., art. R. 221-1-6°.

(14) V. p. suivante.

(14) Civ. 3^e, 13 juill. 1999, n° 98-70.118, *Epx Massonnie c/ État français*, Bull. civ. III, n° 176, p. 121, D. 1999. 212 ; AJDI 1999. 1031 ; Coll. terr. 2000, n° 9, note T. Célérier ; Juris-Data n° 1999-002939 ; Civ. 3^e, 15 mars 2006, n° 05-70.004, *Dame Jaumet épouse Le Lay, c/ Cne de Ruca*, Bull. civ. III, n° 67, p. 57, AJDA 2006. 1404 ; AJDI 2006. 754, obs. A. Lévy ; RDI 2006. 198, obs. C. Morel ; Juris-Data n° 2006-032679.

(15) En ce sens, C. expr., art. R. 221-4, al. 2.

(16) CEDH, gr. ch., 16 sept. 1996, n° 20024/92, *Süssmann c/ Allemagne*, § 55, AJDA 1997. 977, chron. J.-F. Flauss ; CEDH 28 juill. 1999, n° 34884/97, *Bottazzi c/ Italie*, § 22, AJDA 2000. 526, chron. J.-F. Flauss ; D. 2000. 185, obs. N. Fricero ; CEDH, gr. ch., 29 mars 2006, n° 36813/97, *Scordino c/ Italie*, § 183, D. 2004. 2540, obs. N. Fricero ; F. Sudre, *Droit européen et international des droits de l'homme*, PUF, 13^e éd., 2016, p. 636 s.

(17) Civ. 3^e, 3 juill. 2007, n° 06-15.398, *Cts Eby et a. c/ Cne de Blotzheim*, AJDI 2008. 494, obs. C. Morel ; Civ. 3^e, 10 mars 2009, n° 08-11.086, *SCI du Pont-aux-fleurs c/ SIEMP*, AJDI 2009. 641, obs. R. Hostiou ; *ibid.*, 2010. 113, chron. S. Gilbert ; RDI 2009. 349, obs. C. Morel ; JurisData n° 2009-047426.

(18) Cour de cassation, Rapport pour l'année 2000, La Doc. fr. 2001, p. 12 s.

ce délai de six mois – à raison de l'objet même de cet acte et du risque d'obsolescence auquel il est, par nature, exposé, les données qui y figurent n'étant pas intangibles¹⁵ – répondant ici – et à la différence de ceux précédemment évoqués – à un objectif de « sécurité juridique ».

4. – On évoquera – pour conclure – l'article 6 § 1^{er} de la Convention européenne des droits de l'homme, le demandeur ayant soutenu qu'en contribuant de la sorte à retarder la saisine du juge de l'expropriation, cette interprétation de l'article R. 221-1 serait de nature à contrevenir au « droit d'accès au juge dans un délai raisonnable »¹⁶, composante, comme on sait, du « droit à un procès équitable ». L'argument est, à vrai dire, spécieux car comme il a été dit plus haut, vouloir sanctionner la méconnaissance du délai dont s'agit par une annulation de l'ordonnance d'expropriation conduirait, tout au contraire, à ralentir le cours de la justice et aboutirait par conséquent à un résultat opposé à celui recherché, à savoir veiller à la célérité de la justice.

Il n'y a donc pas lieu de se montrer surpris de la teneur de la réponse formulée par la Haute juridiction tant celle-ci paraît aller de soi. « L'absence de sanction de ce délai ne contrevient pas au droit d'accès au juge dans un délai raisonnable ».

Quant à l'explicitation formulée à cette occasion, il convient par contre de se montrer, selon nous, beaucoup plus réservé. S'inspirant d'un argumentaire très général, élaboré en d'autres temps pour répondre à une interrogation – très précise – concernant le défaut de soumission de l'ordonnance d'expropriation au principe du contradictoire¹⁷, situation dont elle avait, dans un premier temps, mis en doute la conventionnalité¹⁸, la Cour de cassation fait valoir, et ce au bénéfice d'une approche « synthétique » du contentieux – administratif et judiciaire – de l'expropriation, que ce dernier ne contrevient pas au droit d'accès au juge dans un délai raisonnable « dès lors, est-il dit, que la procédure judiciaire aux fins de transfert de propriété, qui suit la procédure administrative au cours de laquelle l'exproprié peut saisir le juge administratif de recours contre l'arrêté déclaratif d'utilité publique et l'arrêté de cessibilité, et précède la procédure judiciaire contradictoire aux fins de fixation des indemnités d'expropriation, se déroule non contradictoirement hors la présence des parties ». « Hors sujet » par rapport à la question soulevée, cet argumentaire ne justifie en rien la réponse donnée par la Cour, réponse qui par ailleurs, répétons-le, nous paraît totalement justifiée.

R. H.

Délibération instituant le droit de préemption urbain. Quid des conséquences du défaut de mention de la délibération dans la presse locale ?

Cour administrative d'appel de Marseille, 12 mars 2024, n° 22MA02533, SAS Best Place

« 1. Par un jugement n° 1600694 du 8 novembre 2018, devenu définitif, le tribunal administratif de Toulon a, à la demande la SAS Best Place, annulé pour excès de pouvoir la décision du directeur général de la SA Erilia du 17 février 2016 portant préemption d'une unité foncière d'une superficie de 5 437 m², comprenant les parcelles cadastrées section BV n°s 123 et 892, situées avenue Pierre Puget, sur le territoire de la commune de Fréjus. Après que, par une décision du 4 juin 2019, sa réclamation indemnitaire préalable a été rejetée, la SAS Best Place, acquéreur évincé, a demandé au tribunal administratif de Toulon de condamner la SA Erilia à lui verser la somme totale de 1 069 717 euros, en réparation du préjudice qu'elle estime avoir subi du fait de l'illégalité entachant cette décision du 17 février 2016. Par un jugement du

29 juillet 2022, dont la SAS Best Place relève appel, le tribunal administratif de Toulon a rejeté cette demande.

[...]

6. En premier lieu, la SAS Best Place doit être regardée comme se prévalant du caractère non exécutoire du droit de préemption urbain sur le territoire de la commune de Fréjus, à la date à laquelle l'arrêté litigieux a été pris, faute de justification d'une publicité suffisante des actes par lesquels la commune a institué un tel droit.

7. D'une part, par sa délibération n° 1173 du 22 juin 1987, le conseil municipal de Fréjus a décidé, sur le fondement des dispositions alors applicables du code de l'urbanisme d'instituer

le droit de préemption urbain sur l'ensemble des zones urbaines et des zones à urbanisation futures du territoire communal et, par des délibérations des 26 juin 1992, 6 juin 1997, et 6 mai 2002, il a prorogé ce droit de préemption urbain pour des durées de cinq années, avant que, par une délibération du 7 mai 2007, il ne décide de le " renouveler ", pour une durée illimitée. Par cette dernière délibération prise, notamment, au visa des articles L. 211-1 et suivants, et R. 211-1 et suivants du code de l'urbanisme, le conseil municipal de Fréjus doit être regardé comme ayant abrogé la délibération du 22 juin 1987 afin de réinstaurer le droit de préemption sur le territoire communal au vu, notamment, des nouvelles dispositions applicables du code de l'urbanisme et de son plan local d'urbanisme (PLU) approuvé le 19 janvier 2005. Par conséquent, la société requérante ne saurait, en tout état de cause, utilement se prévaloir du caractère non exécutoire de la délibération du 22 juin 1987, qui, ainsi que l'ont relevé à juste titre les premiers juges, avait cessé de produire ses effets, à la date de l'arrêt litigieux. Elle ne saurait davantage utilement se prévaloir, par la voie de l'exception, de son illégalité, en raison des conditions de son adoption.

8. D'autre part, s'agissant de la délibération adoptée par le conseil municipal de Fréjus le 7 mai 2007, il ressort de ses mentions, qui font foi jusqu'à preuve du contraire, qu'elle a été transmise au contrôle de légalité le 21 mai 2007, affichée du 21 mai au 21 juin 2007, et publiée le 21 mai 2007. À supposer même qu'il ne soit pas établi, par les pièces produites par la SA Erilia, que cette délibération aurait alors fait l'objet d'une mention insérée dans deux journaux diffusés dans le département, ainsi que l'exige l'article R. 211-2 du code de l'urbanisme, cette diffusion était, en tout état de cause, sans influence sur son caractère exécutoire qui, en vertu de l'article L. 2131-1 du code général des collectivités territoriales, ne résultait que de sa publicité dans les conditions prévues par cet article et de sa transmission au représentant de l'État ».

Observations ■ L'arrêt de la cour administrative d'appel de Marseille ci-dessus reproduit ne manque pas d'intérêt. Il amène à s'interroger sur le point de savoir si l'opposabilité ainsi que l'entrée en vigueur de la délibération instituant le droit de préemption urbain sont subordonnées à la mention de ladite délibération dans deux journaux diffusés dans le département, cette exigence, prévue à l'article R. 211-2 du code de l'urbanisme, visant à faire en sorte que l'acte soit porté à la connaissance de ses destinataires potentiels.

La première branche de cette question renvoie à un problème important, celui des liens étroits qui unissent publicité et opposabilité. Un acte admi-

nistratif n'est en effet considéré comme « opposable » qu'à la condition qu'il ait été porté à la connaissance des tiers, l'opposabilité n'étant acquise qu'à compter de l'accomplissement des mesures de publicité¹. Ces règles posent également d'intéressantes questions quant à la légalité de l'acte et au délai pour le contester.

S'agissant du délai de recours contre la délibération instituant le droit de préemption, il ne commence à courir que le lendemain du jour où celle-ci a fait l'objet d'une publication régulière. À l'expiration du délai de deux mois, et si le recours dont la délibération était susceptible de faire l'objet n'a pas été exercé, celle-ci acquiert un caractère définitif. Il est alors impossible d'exciper de l'illégalité de cet acte à l'appui d'un recours contre la décision de préemption, le Conseil d'État ayant jugé que « l'acte instituant un droit de préemption urbain [...], qui se borne à rendre applicables dans la zone qu'il délimite les dispositions législatives et réglementaires régissant l'exercice de ce droit, sans comporter lui-même aucune disposition normative nouvelle, ne revêt pas un caractère réglementaire et ne forme pas avec les décisions individuelles de préemption prises dans la zone une opération administrative unique comportant un lien tel qu'un requérant serait encore recevable à invoquer par la voie de l'exception les illégalités qui l'affecteraient, alors qu'il aurait acquis un caractère définitif »².

Quant à la légalité de la délibération, la règle est « simple » : en application d'une jurisprudence classique, les éventuelles insuffisances ou irrégularités entachant la publicité n'affectent que l'opposabilité de l'acte, les conditions de publication de celui-ci étant en principe sans influence sur sa légalité³. Cependant, il est admis que la méconnaissance des règles de publicité par l'autorité administrative est de nature à affecter d'autres décisions. Les juridictions administratives du fond ont ainsi jugé à plusieurs reprises que, à défaut d'être opposable, la délibération instituant le droit de préemption ne saurait servir de fondement à une décision de préempter, les requérants étant ainsi habilités à soulever, en quelque sorte « par voie d'exception », à l'occasion d'un recours pour excès de pouvoir intenté contre la décision de préemption, d'éventuelles irrégularités entachant le processus de publicité de la délibération instaurant le droit de préemption⁴. Il s'agit là d'une solution classique, le Conseil d'État considérant qu'à défaut d'être opposables, les actes réglementaires et les décisions dites d'« espèce », non publiés, ne sauraient fournir une base légale à des mesures individuelles d'application⁵.

Les faits sont les suivants. Le 17 février 2016, la SA Erilia a exercé le droit de préemption urbain sur deux parcelles situées sur la commune de Fréjus. Saisi par la SAS Best Place, acquéreur

(1) CE, ass., 13 déc. 1957, *Barrot et a.*, Lebon 675 ; B. Seiller, L'entrée en vigueur des actes unilatéraux, AJDA 2004. 1463.

(2) CE 10 mai 2017, n° 398736, *Sté ABH Investissements*, Lebon T. 430, 432, 762, 849 ; AJDA 2017. 1023 ; RDI 2017. 369, obs. R. Decout-Paolini ; AJCT 2017. 528, obs. R. Bonnefont ; BJD 2017. 248, concl. R. Decout-Paolini ; *ibid.* 252, obs. X. D. L. ; JCP N 16 févr. 2018, 1101, chron. E. Carpentier ; Constr.-Urb. 2017, n° 98, note L. Santoni ; Defrénois 2017, n° 23, p. 40, chron. G. Daudré ; Gaz. Pal. 23 mai 2017, p. 49, obs. P. Graveleau ; DAUH 2018, n° 22, p. 316, chron. J.-F. Struillou ; Juris-Data n° 2017-008861.

(3) CE 24 févr. 1999, n° 188154, *M. Meyet*, Lebon 32 ; D. 1999. 97.

(4) TA Strasbourg, 4 févr. 1993, *M. et Mme Bigal*, RDI 1994. 33, obs. Y. Gaudemet, H. Savoie et L. Touvet ; CAA Nancy, 15 mars 2012, n° 11NC00725, *Cité urbaine de Strasbourg*, Juris-Data n° 2012-009013.

(5) CE 23 avr. 1982, n° 25857, *Assoc. pour la sauvegarde des sites et de l'architecture du canton de Puy-l'Évêque*, Lebon 151 ; CE 7 janv. 1970, n° 74322, *Chaze et Bussière*, Lebon ; AJDA 1970. 438, note V. S.

évincé, le tribunal administratif de Toulon, par un jugement n° 1600694 du 8 novembre 2018, devenu définitif, a annulé pour excès de pouvoir la décision de préempter. Estimant avoir subi un préjudice du fait de l'illégalité entachant la décision litigieuse, le requérant a demandé au tribunal administratif – après que sa demande indemnitaire préalable a été rejetée – de condamner l'auteur de la décision à lui verser la somme totale de 1 069 717 euros en réparation du préjudice qu'il estimait avoir subi. L'acquéreur évincé a ensuite fait appel du jugement rejetant sa demande⁽⁶⁾. C'est cet appel qui a donné lieu à l'arrêt rapporté.

À l'appui de ses prétentions indemnitaires, la SAS Best Place ne s'est pas bornée à invoquer l'illégalité fautive sur la base de laquelle les juges de première instance ont annulé la décision en cause. Ce jugement n'étant revêtu de l'autorité de la chose jugée que dans la mesure où il fonde l'annulation qu'il prononce sur le vice d'incompétence, la société requérante était ainsi recevable à invoquer d'autres illégalités fautives. Aussi, à l'occasion de ce recours de pleine juridiction, le requérant a-t-il soulevé un autre grief, faisant valoir que la délibération du 7 mai 2007 par laquelle la commune de Fréjus avait décidé de « renouveler » le droit de préemption n'avait pas fait l'objet d'un affichage en mairie ni n'avait été mentionnée dans deux journaux publiés dans le département et que, par conséquent, ladite délibération ne pouvait légalement servir de fondement à la décision attaquée.

Rappelons d'abord que la publicité des délibérations instituant le droit de préemption urbain est régie par l'article R. 211-2 du code de l'urbanisme. L'alinéa 1^{er} impose un mode de publicité particulier. La délibération est valablement publiée à condition qu'elle ait fait l'objet d'un affichage en mairie pendant un mois et qu'il ait été fait mention de ladite délibération dans deux journaux diffusés dans le département. Quant à l'alinéa 2, il marque l'importance de ces règles en disposant que « les effets juridiques attachés à la délibération [...] ont pour point de départ l'exécution de l'ensemble des formalités de publicité mentionnées » au premier alinéa. Autrement dit, il ressort des termes mêmes de l'article susvisé que pour que la délibération en cause soit opposable il faut, d'une part, qu'il ait été procédé à l'affichage de cet acte en mairie et, d'autre part, qu'il en ait été fait mention dans la presse locale.

Fortes de ces dispositions, qui paraissent dénuées d'ambiguïté, les juridictions administratives du fond considèrent que la règle imposant de mentionner la délibération dans la presse locale édicte non pas une simple mesure d'information mais une formalité de publicité conditionnant l'opposabilité de l'acte. Ainsi, il a été jugé qu'une telle délibération fait l'objet d'une publi-

cité suffisante au regard de ces exigences lorsque ladite délibération a donné lieu à un affichage en mairie, comme l'atteste le certificat d'affichage du maire, et d'une publication dans deux journaux diffusés dans le département de l'Essonne, à savoir les éditions du mercredi 27 juillet 2000 du Parisien et du Républicain⁽⁷⁾. De même, la publicité donnée à l'acte est régulière lorsque la délibération a fait l'objet d'une insertion dans le journal L'Humanité ainsi que dans le Journal d'Aubervilliers et qu'il est démontré que le tirage de ce dernier excédait les limites de la commune d'Aubervilliers proprement dites et que le choix de ce support, en plus de L'Humanité, était adapté à l'information de la population locale intéressée⁽⁸⁾. En revanche, quand il ressort des pièces du dossier que la délibération instituant le droit de préemption n'a pas fait l'objet d'une publicité complète et régulière, celle-ci n'ayant pas été mentionnée dans deux journaux diffusés dans le département de la Moselle, il a été jugé que ladite délibération « ne pouvait produire d'effets juridiques et, notamment, ne pouvait légalement fonder les décisions de préemption litigieuses prises par le maire de Seingbouse » et que, par suite, les requérants étaient fondés à prétendre que lesdites décisions étaient entachées d'illégalité⁽⁹⁾. De même, lorsque les pièces soumises aux juges révèlent que la délibération en cause n'a pas été mentionnée, conformément aux dispositions de l'article R. 211-2, dans deux journaux diffusés dans le département, la décision de préemption litigieuse, prise sur le fondement de ladite délibération, est dépourvue de base légale et doit, pour ce motif, être annulée⁽¹⁰⁾.

Par l'arrêt rapporté, la cour administrative d'appel semble abandonner cette « jurisprudence » qui fait dépendre l'opposabilité de la délibération instituant le droit de préemption de sa mention dans deux journaux diffusés dans le département. Il s'agirait là, selon la cour, d'une mesure de simple information et non pas d'une formalité de publicité qui conditionnerait l'opposabilité de l'acte. C'est ce que l'on pourrait déduire du point 8 de l'arrêt, aux termes duquel « à supposer même qu'il ne soit pas établi, par les pièces produites par la SA Erilia, que cette délibération aurait alors fait l'objet d'une mention insérée dans deux journaux diffusés dans le département, ainsi que l'exige l'article R. 211-2 du code de l'urbanisme, cette diffusion était, en tout état de cause, sans influence sur son caractère exécutoire qui, en vertu de l'article L. 2131-1 du code général des collectivités territoriales, ne résultait que de sa publicité dans les conditions prévues par cet article et de sa transmission au représentant de l'État ».

Force est néanmoins de constater que ce considérant n'indique pas de manière nette si la mention de la délibération instituant le droit de préemption dans deux journaux publiés dans le département – qui, on le voit, n'est pas de nature

(6) TA Toulon, 29 juill. 2022, n° 1902467, SAS Best Place.

(7) CAA Versailles, 25 janv. 2018, n° 15VE03102, EPF d'Île-de-France, Juris-Data n° 2018-004278.

(8) CAA Versailles, 6 juin 2019, n° 16VE02732, Sté AG Finance Invest.

(9) TA Strasbourg, 4 févr. 1993, M. et M^{me} Bigal, préc.

(10) CAA Nancy, 15 mars 2012, Cté urbaine de Strasbourg, préc.



à altérer l'entrée en vigueur de ladite délibération – a ou non une incidence sur l'opposabilité de l'acte. Pour écarter le moyen tiré du manque de base légale de la décision litigieuse en raison du défaut de mention de la délibération dans la presse locale, les juges d'appel se bornent à faire référence au « caractère exécutoire » de la délibération en cause, c'est-à-dire aux conditions de son entrée en vigueur. L'arrêt montre par là qu'il ne suffit pas qu'un acte existe et soit opposable, grâce à des mesures de publicité adaptées, pour qu'il entre en vigueur¹¹. S'agissant d'un acte pris par les collectivités territoriales, il est exigé des formalités complémentaires à la publicité, l'acte ne devenant « exécutoire de plein droit » – c'est-à-dire n'entrant en vigueur – qu'après avoir fait l'objet de la mesure de publicité adaptée et de sa transmission au représentant de l'État dans le département¹².

La solution retenue appelle plusieurs remarques.

On relèvera d'abord que l'arrêt paraît s'appuyer sur une jurisprudence récente du Conseil d'État qui précise la date à laquelle un plan local d'urbanisme (PLU) entre en vigueur. Dans l'état ancien du droit, l'acte approuvant ce document devenait exécutoire, dans les communes non couvertes par un schéma de cohérence territoriale, un mois après sa transmission au préfet, à condition qu'il ait fait l'objet d'un affichage en mairie et qu'il ait été fait mention de cet affichage dans un journal diffusé dans le département¹³. Cette solution a été abandonnée, le Conseil d'État estimant désormais que s'il résulte « des articles R. 123-24 et R. 123-25 du code de l'urbanisme que cette délibération doit faire l'objet d'un affichage pendant un mois et que cet affichage doit être mentionné de manière apparente dans un journal diffusé dans le département, le respect de cette durée d'affichage et celui de cette obligation d'information par voie de presse sont sans incidence sur la détermination de la date d'entrée en vigueur du PLU »¹⁴. L'arrêt rapporté participe, selon toute vraisemblance, de ce mouvement jurisprudentiel récent qui refuse de faire dépendre l'entrée en vigueur d'un acte réglementaire de la date de publication d'une annonce dans un organe de presse local.

On observera ensuite que la solution retenue est explicitement fondée sur l'article L. 2131-1 du code général des collectivités territoriales (CGCT), lequel fixe les règles générales de publicité et d'entrée en vigueur des actes pris par les autorités communales. Dans leur version applicable à l'espèce, ces dispositions se bornent à subordonner le caractère exécutoire des décisions ne présentant ni un caractère réglementaire, ni un caractère individuel – comme celles instaurant le droit de préemption urbain – à leur transmission au représentant de l'État dans le département ainsi qu'à leur publication ou affichage sans exiger une quelconque diffusion dans

la presse locale. Aussi, la cour administrative d'appel a-t-elle déduit de l'article L. 2131-1 que l'entrée en vigueur de la délibération instituant le droit de préemption n'était pas subordonnée à la mention de cet acte dans deux journaux locaux. Autrement dit, s'agissant de l'entrée en vigueur de la délibération dont s'agit, il suffit de s'en tenir aux exigences de l'article L. 2131-1 du CGCT et à non à celles fixées par l'article R. 211-2 du code de l'urbanisme qui, en outre, paraissent de moins en moins répondre aux aspirations du temps.

Cet article R. 211-2 fait désormais figure d'archaïsme au regard de la réforme issue de l'ordonnance n° 2021-1310 du 7 octobre 2021 et du décret n° 2021-1311 du même jour¹⁵. Cette réforme bouleverse en effet les règles qui gouvernent traditionnellement la publicité et l'entrée en vigueur des actes des collectivités territoriales aux fins d'adapter lesdites règles à la « révolution numérique ». Dorénavant, les décisions dites d'« espèce », telles que celles instaurant le droit de préemption urbain, comme les actes réglementaires, doivent en principe faire l'objet « d'une publication sous forme électronique, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État, de nature à garantir leur authenticité et à assurer leur mise à disposition du public de manière permanente et gratuite »¹⁶. Il s'agit donc là d'un dispositif qui n'a plus rien à voir avec celui qui fait dépendre l'opposabilité ou l'entrée en vigueur de certains actes de la date de parution d'une annonce dans la presse locale. Instauré initialement faute – exception faite de quelques grands centres – de recueils officiels où la publication des actes des collectivités locales puisse avoir lieu, le dispositif de publicité par voie de presse a été considéré pendant une longue période comme celui qui atteint le plus efficacement les intéressés. Reste qu'il présente aussi bon nombre d'inconvénients dans la mesure où, comme l'a fort justement souligné le président Odent, « cette publication risque de n'avoir lieu que dans une fraction de la presse locale, ou, ce qui est plus grave, seulement sous une forme d'extrait ou de résumé plus ou moins exact »¹⁷. Tout cela explique donc, comme le montre parfaitement l'arrêt rapporté, « la méfiance avec laquelle le juge administratif considère la publicité par journaux »¹⁸ et ce d'autant plus qu'il « paraît peu sûr de faire dépendre l'entrée en vigueur d'un règlement administratif de la date de sortie d'une annonce dans un organe de presse local, date peu traçable et peu vérifiable »¹⁹.

On remarquera enfin et surtout que l'arrêt rapporté s'insère dans un mouvement légiféré et jurisprudentiel plus vaste – et « désormais inquiétant »²⁰ – qui vise à limiter les incidences des irrégularités commises par les autorités administratives. Cette fois, il s'agit, on le voit, non pas de restreindre les hypothèses dans

(11) En sens, B. Seiller, L'entrée en vigueur des actes unilatéraux, préc.

(12) *Ibid.*

(13) CE 13 févr. 2015, n° 370458, M. Otero, Lebon T. ; AJDA 2015. 312 ; RDI 2015. 194, obs. P. Soler-Couteaux ; BJD 2015. 158, concl. B. Bohnert ; *ibid.* 161, obs. X. D. L.

(14) CE 2 avr. 2021, n° 427736, Falgaronne, Lebon T. ; AJDA 2021. 766 ; AJCT 2021. 386, obs. E. Mascré ; BJD 2021. 260, concl. N. Polge ; *ibid.* 262, obs. X. D. L.

(15) L. Molinero, L'ordonnance et le décret du 7 octobre 2021 relatifs à la publicité, l'entrée en vigueur et la conservation des actes locaux : une réforme appelant des prolongements, JCP A 29 nov. 2021, n° 48, 2359 ; J.-F. Vic, La publicité et l'entrée en vigueur des actes relatifs aux documents d'urbanisme à l'aune de l'ordonnance du 7 octobre 2021, JCP A 29 nov. 2021, n° 48, 2360 ; A.-L. Youhnovski Sagon, Réforme de la publication des actes des collectivités territoriales : entrée en vigueur au 1^{er} juillet 2022, JCP A 20 juin 2022, n° 24, 410 ; v., aussi, B. Faure, Droit des collectivités locales, 7^e éd., Lefebvre Dalloz, 2023, p. 180 s.

(16) CGCT, art. L. 2131-1.

(17) R. Odent, Contentieux administratif, T. 1, Dalloz, 2007, p. 231.

(18) *Ibid.*, p. 231-232.

(19) N. Polge, concl. sur CE 2 avr. 2021, Falgaronne, préc.

(20) B. Seiller, Droit à l'erreur : pour qui ? AJDA 2018. 1465.

(21) Par ex., CE, ass., 18 mai 2018, n° 414583, *Fédération des finances et affaires économiques de la CFDT*, Lebon avec les conclusions ; AJDA 2018. 1009 ; *ibid.* 1206, chron. S. Roussel et C. Nicolas ; D. 2019. 2241, édito. T. Perroud ; AJFP 2018. 278 ; AJCT 2018. 528, obs. G. Le Chatelier ; RFDA 2018. 649, concl. A. Bretonneau ; Dr. adm. 2018, comm. 45, note G. Eveillard ; JCP A 2018, 2197, note C. Friedrich ; Juris-Data n° 2018-008095.

lesquelles des vices de forme et de procédure sont de nature à emporter par la voie de l'exception l'annulation d'une décision administrative²¹, mais de rendre inopérante l'invocation du défaut de mention de la délibération instituant le droit de préemption dans deux journaux locaux à l'occasion d'un recours dirigé contre la décision de préemption. L'impossibilité de contester, parfois longtemps après, cette irrégularité pour obtenir l'annulation de la décision de préemption vise très certainement à assurer la stabilité des situations juridiques en privant la règle en cause de son « venin contentieux ». Reste à savoir si la mansuétude dont ont ainsi

fait preuve les juges d'appel vis-à-vis de l'administration est partagée par la Haute juridiction administrative ou si celle-ci considère, au contraire, que la violation de l'obligation de faire mention de la délibération instituant le droit de préemption dans la presse locale peut avoir une incidence sur l'entrée en vigueur de ladite délibération ou, tout au moins, sur son opposabilité, ce qui rendrait tout son sens à une règle dont l'objet essentiel est de faire en sorte que l'acte soit porté à la connaissance des intéressés.

J.-F. S.

PÉNAL DE LA CONSTRUCTION ET DE L'URBANISME

Sous la responsabilité de
Camille de JACOBET de NOMBEL
Maître de conférences à l'Université
de Bordeaux – HDR
et Guillaume BEAUSSONIE
Professeur à l'Université Toulouse I Capitole

La matérialité du délit de violation des dispositions du plan local d'urbanisme

Cour de cassation, crim., 27 février 2024, n° 23-82.639,
publié au Bulletin, AJDA 2024. 416 ; AJ pénal 2024. 151 et les obs.

« Vu les articles L. 151-9, L. 480-4 et L. 610-1 du code de l'urbanisme :

12. Il se déduit de ces textes que le fait d'affecter à une utilisation contraire aux dispositions du plan local d'urbanisme des constructions régulièrement édifiées en vue d'une autre affectation constitue une violation de ce plan et le délit prévu à l'article L. 610-1 du code de l'urbanisme.

13. Pour relaxer les prévenus, l'arrêt attaqué énonce qu'aux termes de l'article UE1 du plan local d'urbanisme, ce sont les constructions à usage artisanal ou industriel qui sont interdites et non toute activité artisanale ou industrielle, comme indiqué par la partie civile.

14. Les juges ajoutent qu'aucun élément du dossier n'établit que les deux prévenus aient effectué une quelconque construction à usage artisanal sur les parcelles que leurs sociétés occupaient.

15. Ils en déduisent que la partie civile doit être déboutée de l'ensemble de ses demandes.

16. En se déterminant ainsi, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé ».

■ **Observations** ■ Dans un précieux arrêt, rendu le 27 février 2024 et publié au Bulletin, la chambre criminelle de la Cour de cassation s'est prononcée sur la matérialité du délit de violation des dispositions du plan local d'urbanisme (PLU) incriminé par l'article L. 610-1 du code de l'urbanisme.

En l'espèce, les prévenus avaient acquis des parcelles dotées d'immeubles pour y développer une activité artisanale alors que le PLU interdisait l'exercice d'une telle activité dans la zone où se situaient les parcelles. Condamnés en première instance, ils furent relaxés en appel au motif que le PLU défendait les constructions à usage artisanal ou industriel



et non les activités artisanales ou industrielles en tant que telles. Ainsi, faute d'avoir érigé de telles constructions, les prévenus ne pouvaient se voir reprocher l'infraction de violation des dispositions du PLU.

Le pourvoi en cassation, formé par la commune partie civile, invitait la chambre criminelle à se prononcer sur l'élément matériel de l'infraction et plus précisément, à déterminer si celui-ci doit ou non se concrétiser par la réalisation de travaux.

Dans un attendu de principe – dont la portée dépasse les seuls intérêts civils pour toucher à la définition même de l'infraction –, la Cour de cassation répond par la négative. Elle juge, au visa des articles L. 151-9, L. 480-4 et L. 610-1 du code de l'urbanisme, que « le fait d'affecter à une utilisation contraire aux dispositions du plan local d'urbanisme des constructions régulièrement édifiées en vue d'une autre affectation constitue une violation de ce plan et le délit prévu à l'article L. 610-1 du code de l'urbanisme » ; elle en conclut qu'en exigeant la réalisation d'une construction à usage artisanal, la cour d'appel a violé les textes et le principe précités.

De prime abord, l'analyse adoptée par la Cour de cassation ne souffre aucune discussion. En effet, l'article L. 610-1 du code de l'urbanisme vise l'« infraction aux dispositions des plans locaux d'urbanisme ». Il ne définit pas plus précisément l'acte constitutif de l'infraction. Celui-ci consiste donc en tout comportement contraire aux dispositions du PLU, peu importe la forme qu'il revêt. Il peut dès lors s'agir de l'édification d'une construction ou, plus largement, de l'exécution de travaux en méconnaissance des exigences du PLU. Mais il peut aussi s'agir d'une simple utilisation du sol non conforme aux règles du PLU.

Mais, à la réflexion, la solution à la question soumise à la Cour de cassation est moins évidente qu'il n'y paraît. Le doute provient de la manière dont est rédigé l'article L. 610-1. Ce texte ne se contente pas d'incriminer l'« infraction aux dispositions des plans locaux d'urbanisme ». Il prévoit, plus exactement, qu'« en cas d'infraction aux dispositions des plans locaux d'urbanisme, les articles L. 480-1 à L. 480-9 sont applicables ». Il procède donc à un renvoi aux articles régissant le délit de violation de permis ou de déclaration préalable. Autrement dit,

il transpose à la violation des dispositions du PLU les règles applicables à la violation des autorisations d'urbanisme.

La référence qu'il contient à l'« infraction aux dispositions des plans locaux d'urbanisme » pourrait alors bien signifier tout autre chose que ce qui a été précédemment évoqué. La formule pourrait en effet ne pas venir définir l'acte constitutif du délit mais servir uniquement à désigner la situation, l'hypothèse, dans laquelle il faut se reporter aux articles L. 480-1 et suivants (« en cas d'infraction aux dispositions des plans locaux d'urbanisme »). Or l'article L. 480-4 définit justement l'infraction de violation de permis ou de déclaration préalable comme « le fait d'exécuter des travaux » en méconnaissance des dispositions relatives aux différents permis ou à la déclaration préalable. Cette description de l'acte constitutif de l'infraction de l'article L. 480-4 pourrait donc, par l'effet du renvoi opéré par l'article L. 610-1, s'imposer à l'infraction de violation du PLU. Celle-ci supposerait alors, à l'instar de celle de l'article L. 480-4, la réalisation de travaux. Il en résulterait qu'un simple changement d'affectation des lieux, accompagné d'aucun travaux, ne pourrait suffire à la caractériser.

Mais telle n'est pas l'analyse retenue par la Cour de cassation. Elle détache au contraire l'élément matériel du délit de l'article L. 610-1 de celui de l'article L. 480-4 et le définit par référence aux seules prévisions de l'article L. 610-1. Elle estime en conséquence qu'il réside dans la seule « infraction aux dispositions du PLU », indépendamment de l'accomplissement de quelconques travaux. Il en résulte que si, comme le permet l'article L. 151-9 du code de l'urbanisme, le PLU applicable défend, non pas seulement l'édification, mais l'utilisation de constructions à des fins artisanales ou industrielles, ce qui était le cas en l'espèce, un tel usage suffit à constituer l'infraction.

Cette solution confirme celle dégagée quelques jours auparavant par la Cour de cassation dans un arrêt du 6 février 2024⁽¹⁾. Elle y affirmait que l'infraction aux dispositions du PLU peut donner lieu à la mise en conformité des lieux ou des ouvrages, la seule circonstance que l'infraction porte sur l'utilisation du bâtiment non conforme au PLU ne faisant pas obstacle au prononcé de la mesure.

C. de J. de N.

(1) Crim. 6 févr. 2024, n° 23-81.748, publié au Bulletin, AJDA 2024. 237 ; RDI 2024. 288, obs. C. de Jacobet de Nombel ; AJ pénal 2024. 151 et les obs.

PROMOTION IMMOBILIÈRE

Contrat de construction de maison individuelle

Sous la responsabilité de
Gatien CASU

Maître de conférences – Université Jean Moulin Lyon 3 – Avocat, Cabinet Léga-Cité

et Fanny GARCIA

Maître de conférences – Université de Nantes – IRDP

Dépassement du prix versus supplément du prix en CCMI : proposition d'une grille critériée

Cour de cassation, 3^e civ., 21 décembre 2023, n° 22-14.740, inédit

« Vu l'article L. 231-6, alinéa 2, du code de la construction et de l'habitation :

16. Aux termes de ce texte, en cas de défaillance du constructeur, le garant prend à sa charge : a) Le coût des dépassements du prix convenu dès lors qu'ils sont nécessaires à l'achèvement de la construction, la garantie apportée à ce titre pouvant être assortie d'une franchise n'excédant pas 5 % du prix convenu ; b) Les conséquences du fait du constructeur ayant abouti à un paiement anticipé ou à un supplément de prix.

17. Il en résulte qu'une franchise peut être stipulée s'agissant du dépassement du prix convenu, et non s'agissant du supplément de prix.

18. Il est jugé que le dépassement de prix objet de la garantie est constitué par la différence entre le coût total réel de la construction et le prix global stipulé au contrat (3^e Civ., 20 janv. 1993, pourvoi n° 91-11.905, Bull. 1993, III, n° 6 ; 3^e Civ., 7 oct. 2008, pourvoi n° 07-17.623), de sorte que la franchise s'applique au coût de réparation des malfaçons, en cas d'exécution défectueuse du marché (3^e Civ., 19 juin 1996, pourvoi n° 94-14.996, Bull. 1996, III, n° 151) et au coût de la levée de réserves (3^e Civ., 30 mars 2023, pourvoi n° 21-21.453), lesquels constituent des dépassements de prix et non des suppléments de prix au sens du texte susvisé.

19. L'arrêt retient que la franchise n'est pas applicable au coût des travaux de reprise des désordres réservés et aux coûts résultant des conséquences des non-conformités.

20. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

[...]

Vu l'article L. 231-6, alinéa 2, du code de la construction et de l'habitation :

22. Aux termes de ce texte, en cas de défaillance du constructeur, le garant prend à sa charge : a) Le coût des dépassements du prix convenu dès lors qu'ils sont nécessaires à l'achèvement de la construction, la garantie apportée à ce titre pouvant être assortie d'une franchise n'excédant pas 5 % du prix convenu ; b) Les conséquences du fait du constructeur ayant abouti à un paiement anticipé ou à un supplément de prix.

23. Il en résulte qu'une franchise peut être stipulée s'agissant du dépassement du prix convenu, et non s'agissant du supplément de prix.

24. Le coût résultant pour le maître de l'ouvrage de la réalisation de travaux qui, mentionnés sur la notice descriptive comme étant à sa charge, n'ont pas été chiffrés ou l'ont été insuffisamment, constitue un supplément de prix, et non un dépassement de prix, de sorte que la franchise ne lui est pas applicable.

25. L'arrêt fait application de la franchise au coût de travaux dont le maître de l'ouvrage s'était réservé l'exécution non chiffrés ou insuffisamment chiffrés sur la notice descriptive.

26. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé le texte susvisé ».

■ **Observations** ■ La garantie de livraison que doit souscrire le constructeur de maison individuelle au bénéfice du maître de l'ouvrage a été imposée afin de protéger les accédants à la propriété. Présentée comme « le cœur du système de sécurisation financière du maître de l'ouvrage »⁽¹⁾, elle lui garantit l'achèvement de la construction convenue

(1) J.-M. Le Masson, La sécurisation financière du maître de l'ouvrage dans le contrat de construction de maisons individuelles, RDI 2005. 392.

aux prix et délais fixés dans le contrat de construction de maison individuelle (CCMI). À cette fin, le garant sera tenu de faire achever l'ouvrage en cas de défaillance du constructeur. Ainsi, le coût d'éventuelles inexécutions contractuelles sera à sa charge. Au-delà, il sera également tenu des surcoûts imposés par les travaux de reprise des désordres réservés lors de la réception ou par les travaux nécessités par l'achèvement de l'ouvrage conforme au CCMI ou encore par sa conformité aux règles d'urbanisme. Toutefois, à la différence des obligations du constructeur, le législateur a permis au garant de bénéficier de deux franchises². L'une, d'origine légale, en matière de pénalités de retard : le garant n'y est pas tenu lorsque le retard est inférieur à trente jours³. L'autre, d'origine conventionnelle, peut être stipulée par le garant en matière de dépassement de prix, d'un montant maximal de 5 % du prix établi dans le CCMI⁴. Où la franchise est un enjeu dans l'opération de qualification du surcoût des travaux au regard du prix convenu, selon que ce dernier caractérisera un dépassement du prix ou un supplément du prix. Dans cette dernière hypothèse, en effet, le maître de l'ouvrage est davantage protégé par le législateur qui n'a pas autorisé de franchise au profit du garant⁵.

À la lumière du prix contractuellement convenu, les dépassements s'entendent du surcoût généré par les travaux nécessaires à l'achèvement de la construction telle que définie dans le CCMI⁶ tandis que les suppléments du prix résultent du surcoût causé par les conséquences du fait du constructeur⁷. À lire le code de la construction et de l'habitation (CCH), la distinction semble entendue. Il reste ses applications pratiques, parfois plus retorses à la qualification. L'arrêt soumis, bien que non publié, permet d'illustrer les deux notions et présente l'intérêt de (re)poser la distinction entre dépassement et supplément du prix.

En l'espèce, un particulier s'était engagé avec un constructeur dans deux CCMI pour faire édifier deux maisons. Il a assigné en justice le constructeur et son garant, en vue d'être indemnisé de retards, de désordres et de l'absence de chiffrage de certains travaux.

Sur le principe, la Cour de cassation a quelque peu brouillé les lignes en jugeant que le dépassement du prix objet de la garantie est constitué par la différence entre le coût total réel de la construction et le prix global stipulé au contrat⁸. En effet, elle semble ici plus définir le « surcoût » au regard du prix contractuel. Elle se départit de la lettre du texte, circonscrite aux « travaux nécessaires à l'achèvement de la construction » – par opposition aux travaux qui sont les conséquences du fait du constructeur.

Pour autant, au-delà de la critique du libellé du principe, les applications pratiques témoignent de la distinction textuelle. Ainsi, la Cour de cassation a jugé que le coût de réparation des malfaçons⁹ comme le coût de la levée des réserves et d'aménagements de combles non réalisés par le constructeur alors qu'ils étaient prévus dans le contrat¹⁰ constituent des dépassements de prix. À l'inverse, elle a établi que les travaux non prévus et non chiffrés dans la notice descriptive¹¹ relèvent du supplément de prix. Dans cette veine, l'arrêt présenté, à rebours du raisonnement retenu par la cour d'appel de Versailles, intègre au dépassement du prix le surcoût résultant des non-conformités contractuelles et au supplément du prix le surcoût des travaux dont le maître de l'ouvrage s'était réservé l'exécution qui n'ont pas été chiffrés dans la notice descriptive ou qui l'ont été insuffisamment.

En réalité, cette décision s'inscrit dans un tableau jurisprudentiel plus large duquel il ressort que :

- le dépassement du prix recouvre une dimension matérielle relative à l'activité de construction ;
- alors que le supplément du prix revêt une dimension immatérielle relative à l'économie de la construction – estimation du coût de la prestation et/ou de son étendue à la charge du constructeur comme à celle du maître d'ouvrage.

Plus avant :

- les dépassements du prix relèvent d'une inexécution ou d'une mauvaise exécution des obligations contractuelles du constructeur ;
- alors que les suppléments du prix relèvent d'une obligation légale (prévoir l'ensemble des travaux et les chiffrer) non contractualisée par le fait (faufit) du constructeur. En n'ayant pas ou mal chiffré certains travaux, le constructeur a manqué à son obligation légale.

Sur la forme, au-delà de l'inadaptation sémantique de la mal nommée garantie de livraison au prix « convenu » relativement aux suppléments du prix, se pose aussi sur le fond, la question de savoir ce qui anime le maintien d'une franchise au détriment du maître de l'ouvrage alors que dans tous les cas le surcoût incombe au constructeur, au titre du manquement à ses obligations contractuelles comme à ses obligations légales. Si l'on comprend l'absence de franchise dans les cas de supplément de prix, l'on comprend moins le poids de la franchise supporté par le maître de l'ouvrage en cas de dépassement du prix et l'on imagine mal le maître de l'ouvrage parvenir à négocier l'absence de franchise lors de la formation du CCMI. Pourquoi le garant bénéficie-t-il d'une franchise qui protège moins le maître de l'ouvrage que si le constructeur avait exécuté

(2) CCH, art. L. 231-6.

(3) CCH, art. L. 231-6 I, al. 2, c) ; Civ. 3^e, 11 mai 2000, n° 98-18.773, Bull. civ. III, n° 100, D. 2000. 162 ; RDI 2001. 381, obs. D. Tomasin ; plus largement, v. A. Sériaux, Les pénalités de retard dans les contrats de construction de maisons individuelles, RDI 2014. 92.

(4) CCH, art. L. 231-6 I, al. 2, a).

(5) CCH, art. L. 231-6 I, al. 2, b).

(6) CCH, art. L. 231-6 I, al. 2, a).

(7) CCH, art. L. 231-6 I, al. 2, b).

(8) Civ. 3^e, 20 janv. 1993, n° 91-11.905, Bull. civ. III, n° 6, D. 1993. 363, obs. F. Magnin ; AJDI 1993. 716 ; RDI 1993. 390, obs. J.-C. Groslière et C. Saint-Alary-Houin ; Civ. 3^e, 7 oct. 2008, n° 07-17.623.

(9) Civ. 3^e, 19 juin 1996, n° 94-14.996, Bull. civ. III, n° 151, D. 1996. 178 ; RDI 1996. 390, obs. J.-C. Groslière et C. Saint-Alary-Houin ; *ibid.* 393, obs. G. Leguay et P. Dubois.

(10) Civ. 3^e, 30 mars 2023, n° 21-21.453.

(11) Civ. 3^e, 1^{er} oct. 2020, n° 18-24.050, n° 775 FS-P + B + I, D. 2020. 1955 ; RDI 2021. 95, obs. G. Casu.

ses obligations – en ce compris les travaux de reprise et les conséquences de la levée des réserves ?

Dès lors, de deux solutions l'une : soit le législateur est invité à abroger cette franchise (et dans cette veine, également celle relative aux pénalités de retard, soyons ambitieux !) ; soit le législateur est invité à reporter la franchise sur la couverture assurantielle du constructeur défaillant (soyons réalistes !). Dans ces deux hypothèses, un vœu vertueux au profit de tous les intervenants à l'opération de construction

comme du maître de l'ouvrage apparaît toujours d'actualité, c'est celui d'« accorder au garant un droit de regard, à titre préventif, sur l'exécution des travaux par les soins du constructeur initial »¹². Philosophie du principe de responsabilité oblige, en particulier en présence d'un cocontractant profane consommateur immobilier, en cette période où l'on peine à relancer la construction, le régime du CCMI gagnerait à ces modifications... à la marge.

F. G.

(12) P. Malinvaud et P. Jestaz, Les contrats de construction de maisons individuelles : nouveau régime, RDI 1992. 1.

PROPRIÉTÉ DES PERSONNES PUBLIQUES

Sous la responsabilité de
Norbert FOULQUIER

Professeur à l'Université Panthéon-Sorbonne (Paris I)
Co-directeur du SERDEAUT (Sorbonne Études et Recherches
sur le Droit de l'Environnement, de l'Aménagement,
de l'Urbanisme et du Tourisme)

Directeur du GRIDAUH

et Jean-François GIACUZZO

Professeur à la Faculté de droit – Université Toulouse
Capitole. IEJUC

L'affectation à l'usage direct du public : quand et comment

Conseil d'État, 3 avril 2024, n° 488803, Ville de Paris, inédit

« 1. Il ressort des pièces du dossier soumis à la juge des référés que la Ville de Paris a fait l'acquisition en 1966 de la parcelle cadastrée section AT n° 88 dans le XVIII^e arrondissement, située entre l'avenue Junot et la rue Lepic et accessible par la voie privée M18. Cette parcelle est occupée depuis 1971 par l'association Club Lepic Abbesses Pétanque, qui y a construit neuf terrains de pétanque ainsi qu'un bâtiment à usage de buvette. Par un courrier du 1^{er} février 2023, la Ville de Paris a mis en demeure l'association de libérer le terrain avant le 28 février 2023. Par une convention d'occupation du domaine public conclue le 25 juillet 2023 à la suite d'un appel à manifestation d'intérêt, la Ville de Paris a autorisé la société Fremosc à occuper cette parcelle à compter de

la remise du site et jusqu'au 24 juillet 2035. La Ville de Paris se pourvoit en cassation contre l'ordonnance du 25 septembre 2023 par laquelle la juge des référés du tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à ce qu'elle ordonne, en application des dispositions de l'article L. 521-3 du code de justice administrative, l'expulsion de l'association, ainsi qu'à tous occupants de son chef, de cette parcelle.

[...]

3. Aux termes de l'article L. 521-3 du code de justice administrative : "En cas d'urgence et sur simple requête qui sera recevable même en l'absence de décision administrative préalable, le juge des référés peut ordonner toutes autres

mesures utiles sans faire obstacle à l'exécution d'aucune décision administrative". Les mesures ainsi sollicitées ne doivent pas être manifestement insusceptibles de se rattacher à un litige relevant de la compétence de la juridiction administrative. Lorsque le juge des référés est saisi, sur le fondement de ces dispositions, d'une demande d'expulsion d'un occupant du domaine public, il lui appartient de rechercher si, au jour où il statue, cette demande présente un caractère d'urgence et ne se heurte à aucune contestation sérieuse. S'agissant de cette dernière condition, dans le cas où la demande d'expulsion fait suite à la décision du gestionnaire du domaine de retirer ou de refuser de renouveler le titre dont bénéficiait l'occupant et où, alors que cette décision exécutoire n'est pas devenue définitive, l'occupant en conteste devant lui la validité, le juge des référés doit rechercher si, compte tenu tant de la nature que du bien-fondé des moyens ainsi soulevés à l'encontre de cette décision, la demande d'expulsion doit être regardée comme se heurtant à une contestation sérieuse.

4. Avant l'entrée en vigueur, le 1^{er} juillet 2006, du code général de la propriété des personnes publiques, l'appartenance d'un bien au domaine public était, sauf si ce bien était directement affecté à l'usage du public, subordonnée à la double condition que le bien ait été affecté au service public et spécialement aménagé en vue du service public auquel il était destiné. En l'absence de toute disposition en ce sens, l'entrée en vigueur de ce code n'a pu, par elle-même, avoir pour effet d'entraîner le déclassement de dépendances qui appartenaient antérieurement au domaine public, en application de la règle énoncée ci-dessus, compte tenu, notamment, de leur affectation à l'usage direct du public.

5. Pour rejeter la demande de la Ville de Paris, la juge des référés du tribunal administratif s'est fondée sur ce que cette demande était manifestement insusceptible de se rattacher à un litige relevant de la compétence de la juridiction administrative, dès lors, d'une part, que la parcelle en cause n'avait jamais été directement accessible au public compte tenu de la nécessité, pour y accéder, d'emprunter une voie privée et, d'autre part, qu'elle n'avait jamais fait l'objet d'un aménagement spécial pour les besoins du service public, et qu'elle devait ainsi être regardée comme faisant partie du domaine privé de la Ville de Paris.

6. Toutefois, il ressort des pièces du dossier soumis à la juge des référés, et notamment d'un avis de la commission centrale de contrôle des opérations immobilières poursuivies par les services publics ou d'intérêt public, daté du 16 septembre 1965, que la commune de Paris, devenue en 2019 la collectivité de la Ville de

Paris, a acquis ce terrain, par un acte de vente daté du 23 juin 1966, en vue de la réalisation d'un espace vert ouvert au public dans le périmètre d'aménagement du site de Montmartre. Il en ressort également, comme l'a relevé la juge des référés, qu'une délibération du conseil de Paris du 16 décembre 1968 a autorisé le préfet de Paris, alors en charge de l'exécutif de la commune, à entreprendre la réalisation de cet espace vert en prévoyant un budget de 129 000 francs, tandis qu'un arrêté du préfet de Paris du 20 juin 1969 a réparti ce budget en 73 000 francs de travaux d'architecture et 56 000 francs de travaux sur les parcs et jardins. Il résulte de ces circonstances, qui révèlent la volonté de la commune de transformer la parcelle en litige en espace vert et de l'affecter à l'usage direct du public, qu'elle a ainsi été incorporée à son domaine public, sans que, ainsi qu'il a été rappelé ci-dessus au point 4, l'entrée en vigueur du code général de la propriété des personnes publiques ait pu avoir pour effet d'en entraîner le déclassement.

7. Par suite, en jugeant que, faute pour le terrain d'avoir été effectivement affecté à un l'usage direct du public ou d'avoir fait l'objet d'aménagements spéciaux, il devait être regardé comme faisant partie du domaine privé de la commune de sorte que la demande de la Ville de Paris était manifestement insusceptible de se rattacher à un litige relevant de la compétence de la juridiction administrative, la juge des référés a violé les principes rappelés au point 4 et dénaturé les pièces du dossier qui lui était soumis ».

Observations ■ Ce n'est pas tant quant à l'application de la jurisprudence *Commune de Baillargues*⁽¹⁾ que pour ce qui est de la notion de l'usage direct du public que cet arrêt *Ville de Paris* est intéressant.

Certes, chaque application du principe posé par l'arrêt *Commune de Baillargues* nous apprend à le manipuler. Rappelons que, selon le Conseil d'État, « quand une personne publique a pris la décision d'affecter un bien qui lui appartient à un service public et que l'aménagement indispensable à l'exécution des missions de ce service public peut être regardé comme entrepris de façon certaine, eu égard à l'ensemble des circonstances de droit et de fait, telles que, notamment, les actes administratifs intervenus, les contrats conclus, les travaux engagés, ce bien doit être regardé comme une dépendance du domaine public ». Le Tribunal des conflits a transposé cette solution aux biens affectés à l'usage direct du public. Selon le juge départiteur, « jusqu'à l'entrée en vigueur, le 1^{er} juillet 2006, du code général de la propriété des personnes publiques, une décision certaine d'une collectivité publique d'affecter un immeuble

(1) CE 13 avr. 2016, n° 391431, *Cne de Baillargues*, Lebon avec les conclusions ; AJDA 2016. 750 ; *ibid.* 1171, chron. L. Dutheil de Lamothe et G. Odinet ; RDI 2016. 475, obs. N. Foulquier ; AJCT 2016. 526, obs. A. Nozière.

lui appartenant à un service public et de réaliser à cette fin un aménagement spécial, de même qu'une décision certaine d'affecter l'immeuble à l'usage direct du public et, si cette affectation nécessitait un aménagement, de le réaliser, avait pour effet de soumettre cet immeuble aux principes de la domanialité publique »².

En l'espèce, le Conseil d'État ne précise pas quand le bien entre dans le domaine public ; il n'en avait pas besoin car il lui fallait juste s'assurer de la non-domanialité privé au jour de son ordonnance d'expulsion pour asseoir sa compétence. C'est pourquoi il se contente d'un avis de la commission centrale de contrôle des opérations immobilières poursuivies par les services publics ou d'intérêt public de la ville de Paris de 1965 et d'une délibération de son conseil municipal de 1968 autorisant le préfet à entreprendre les travaux en prévoyant pour ce faire un budget, ainsi que d'un arrêté du préfet de 1969 répartissant ces crédits. Il n'est donc pas sûr que dès l'achat du bien, en 1966, il faisait partie du domaine public, mais au plus tard en 1969, c'était le cas. Heureusement que le Conseil d'État n'a pas eu à se prononcer sur

un acte de location ou de cession de ce bien entre son acquisition par la ville et l'arrêté du préfet de 1969, car il lui aurait été nécessaire d'être plus précis. On voit que la jurisprudence *Commune de Baillargues* s'inscrit dans la droite ligne de l'arrêt *Association ATLALR*³ et qu'elle ne s'est pas départie de sa gangue déterminée par le contentieux de l'expulsion des occupants du domaine public, qui se satisfait d'une approche approximative du moment de l'entrée d'un bien dans la domanialité publique.

L'autre apport de cet arrêt est plus intéressant encore. Le Conseil d'État indique, mais sans l'explicitier, qu'un bien public peut être affecté à l'usage direct du public sans être autrement accessible qu'en vertu d'une servitude de passage sur du foncier ne relevant pas du domaine public. L'accessibilité juridique directe depuis la voie publique n'est pas un critère de l'affectation à l'usage direct du public. Le caractère direct porte sur l'usage ; peu importent les conditions juridiques qui rendent possible l'accès du public à ce bien.

N. F.

(2) T. confl., 14 nov. 2016, n° C-4068, *Assoc. Mieux vivre à Béziers et son agglom., tourisme et loisirs*, Lebon T. ; RDI 2017. 150, obs. N. Foulquier ; Rev. CMP 2017, comm. 22, note G. Eckert.

(3) CE 8 avr. 2013, n° 363738, *Assoc. ATLALR*, Lebon 58 ; AJDA 2013. 764 ; RDI 2013. 434, obs. N. Foulquier ; AJCT 2013. 347, obs. S. Defix.

Le juge compétent et le droit applicable à la redevance ou l'indemnité d'occupation du domaine public

1. Cour de cassation, 3^e civ., 29 février 2024, n° 22-23.920, publié au Bulletin, AJDA 2024. 465

2. Conseil d'État, 15 avril 2024, n° 470475, Lebon T. ; AJDA 2024. 812

Civ. 3^e, 29 févr. 2024, n° 22-23.920

« Vu l'article L. 2331-1, 1° et 2°, du code général de la propriété des personnes publiques :

4. Selon ce texte, sont portés devant la juridiction administrative, les litiges relatifs aux autorisations ou contrats comportant occupation du domaine public, quelle que soit leur forme ou leur dénomination, accordées ou conclus par les personnes publiques ou leurs concessionnaires, de même que ceux relatifs au principe ou au montant des redevances d'occupation ou d'utilisation du domaine public, quelles que soient les modalités de leur fixation.

5. Il en résulte, d'une part, que les litiges relatifs aux sommes dues au titre d'une redevance d'occupation du domaine public maritime, quel que soit le mode d'exploitation du port, ne ressortissent pas à la compétence de l'ordre juridictionnel judiciaire, d'autre part, qu'une redevance acquittée en contrepartie d'une autorisation d'occupation du domaine public ouvrant droit à titre accessoire à des prestations de service, et qui est déterminée de manière globale et forfaitaire en fonction des caractéristiques de l'occupation du domaine, indépendamment de l'utilisation effective des services, revêt le caractère d'une redevance domaniale et non, fût-ce pour partie, d'une

redevance pour service rendu (CE 14 avr. 2023, n° 462797, T.).

6. Pour écarter l'exception d'incompétence soulevée par M. [R], le tribunal retient que si la société d'exploitation est chargée de recueillir les cotisations dues au titre de l'emplacement des navires de plaisance dans le port, celles-ci ne sont pas relatives à l'occupation du domaine public puisqu'elles constituent la contrepartie de prestations fournies dans le cadre d'un service public à caractère industriel et commercial.

7. En statuant ainsi, par des motifs impropres à écarter la nature domaniale de la redevance réclamée, le tribunal a violé le texte susvisé ».

CE 15 avr. 2024, n° 470475

« En ce qui concerne les règles de prescription applicables aux redevances d'occupation du domaine public :

2. Aux termes de l'article L. 2321-4 du code général de la propriété des personnes publiques : "Les produits et redevances du domaine public ou privé d'une personne publique mentionnée à l'article L. 1 se prescrivent par cinq ans, quel que soit leur mode de fixation. / Cette prescription commence à courir à compter de la date à laquelle les produits et redevances sont devenus exigibles". Aux termes de l'article L. 2125-4 du même code : "La redevance due pour l'occupation ou l'utilisation du domaine public par le bénéficiaire d'une autorisation est payable d'avance et annuellement". Il résulte de ces dispositions que les redevances d'occupation du domaine public deviennent exigibles au début de chaque période annuelle et qu'elles se prescrivent par une durée de cinq ans à compter de cette date.

En ce qui concerne les règles de prescription applicables aux indemnités d'occupation sans titre du domaine public :

3. Aux termes de l'article L. 2122-1 du code général de la propriété des personnes publiques : "Nul ne peut, sans disposer d'un titre l'y habilitant, occuper une dépendance du domaine public d'une personne publique mentionnée à l'article L. 1 ou l'utiliser dans des limites dépassant le droit d'usage qui appartient à tous (...)". L'occupation sans droit ni titre d'une dépendance du domaine public constitue une faute commise par l'occupant et qui l'oblige à réparer le dommage causé au gestionnaire de ce domaine par cette occupation irrégulière. L'autorité gestionnaire du domaine public est fondée à réclamer à l'occupant sans droit ni titre de ce domaine, au titre de la période d'occupation irrégulière, une indemnité compensant les revenus qu'elle aurait

pu percevoir d'un occupant régulier pendant cette période. Cette indemnité devient exigible au terme de chaque journée d'occupation irrégulière.

4. Aux termes de l'article 2224 du code civil : "Les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer". Il résulte de ces dispositions, applicables aux actions tendant à obtenir la réparation du préjudice subi à raison de l'occupation sans titre du domaine public, qui ne sont pas relatives à des produits ou redevances du domaine public au sens de l'article L. 2321-4 du code général de la propriété des personnes publiques, que celles-ci se prescrivent par cinq ans à compter de la date à laquelle le gestionnaire du domaine public a eu ou devait avoir connaissance de cette occupation irrégulière. Le délai de prescription est interrompu notamment dans les conditions prévues par les articles 2240, 2241 et 2244 du même code ».

Observations ■ Le domaine public est la terre d'élection du régime administratif, c'est-à-dire du droit administratif (des biens) sur la bonne application duquel veille la juridiction administrative. Néanmoins, le juge judiciaire et le droit privé n'en sont pas totalement exclus. En effet, le labyrinthe des compétences juridictionnelles conduit les tribunaux judiciaires à se prononcer à titre préjudiciel sur les questions de propriété et, saisis à tort par un requérant égaré, à préciser les contours d'une règle domaniale avant de se déclarer incompétents. Dans d'autres cas, confronté au vide juridique que n'auraient pas comblé les dispositions du code général de la propriété des personnes publiques (CGPPP), le juge administratif s'appuie parfois sur les règles du droit privé. Les deux Hautes juridictions ont récemment donné l'occasion d'en prendre la mesure au sujet des aspects financiers de l'occupation du domaine public.

Dans la première affaire, un particulier, titulaire d'un droit de mouillage, s'est opposé à l'injonction de payer une « redevance marina » adressée par la société gestionnaire d'un port de plaisance. Le juge du contentieux de la protection du tribunal judiciaire de Perpignan a rendu, le 17 mai 2022, une ordonnance faisant droit à la demande de paiement ⁽¹⁾. L'occupant du domaine portuaire a alors soulevé le moyen d'incompétence de la juridiction judiciaire devant la Cour de cassation. Dans un arrêt rendu le 29 février 2024 ⁽²⁾, celle-ci a annulé le jugement. Selon elle, les litiges relatifs aux sommes dues au titre d'une redevance d'occupation du domaine public maritime ressortissent à la compétence de l'ordre juridictionnel admi-

(1) TJ Perpignan, 17 mai 2022, n° 21/01123.

(2) Civ. 3^e, 29 févr. 2024, n° 22-23.920, n° 110 FS-B, AJDA 2024. 465.

nistratif. En l'espèce, la Cour a repris les raisonnements du juge administratif afin de déterminer la nature de la redevance et de conclure à l'incompétence du juge judiciaire.

Dans la seconde affaire, la SNCF – devenue SNCF Réseau – a conclu avec une société un contrat relatif à l'occupation et la desserte d'un emplacement situé dans l'emprise de la gare de triage de Vaires-Torcy. En 2007, ce primo-occupant a autorisé une entreprise de réparation de véhicules à y occuper gratuitement un atelier et un terrain. Un procès-verbal a été dressé le 25 juillet 2019 pour constater que le sous-occupant ne disposait d'aucun droit ni titre domanial. La société SNCF Réseau a demandé, le 14 janvier 2020, au tribunal administratif de Melun d'enjoindre sous astreinte l'entreprise à quitter les lieux et à l'indemniser du préjudice financier subi (380 800 euros). Le juge a partiellement fait droit à sa demande, le 6 janvier 2022, en condamnant l'exploitant à payer une indemnité de 173 275 euros, couvrant la période du 1^{er} janvier 2014 à la date du jugement³. Après qu'il a quitté volontairement les lieux le 17 janvier 2022, l'occupant a interjeté appel devant la cour administrative d'appel de Versailles. Dans un arrêt du 15 novembre 2022⁴, celle-ci a ramené l'indemnité à 115 982,02 euros, tout en confirmant que la fraction correspondant à l'année 2014 n'était pas prescrite à la date du procès-verbal. Dans un premier temps, le Conseil d'État a fait droit à une demande de sursis à l'exécution de la décision juridictionnelle, au motif que l'arrêt risquait d'entraîner des conséquences difficilement réparables pour l'entrepreneur⁵. Puis, finalement saisi d'un pourvoi en cassation, il a clarifié le régime de la prescription de l'indemnité due à raison de l'occupation irrégulière du domaine public : il ne trouve pas sa source dans le CGPPP, mais dans l'article 2224 du code civil. En conséquence, l'indemnité d'occupation due au titre de l'année 2014 était frappée de prescription à la date de la première demande d'indemnisation – correspondant, en l'espèce, à la saisine du tribunal et non au procès-verbal. Le jugement et l'arrêt sont donc annulés.

Les deux arrêts commentés donnent l'occasion de rappeler quel est le partage des compétences sur le paramètre financier de l'occupation du domaine public. De manière plus spécifique, le second marque la différence de régimes et de natures de la redevance et de l'indemnité.

Le juge compétent en matière de redevance ou d'indemnité d'occupation

L'arrêt de la Cour de cassation affermit la ligne de partage des compétences juridictionnelles en matière de redevances. Pour sa part, celui du Conseil d'État – silencieux sur ce point – rappelle comment s'articulent les pouvoirs du gestionnaire domanial et du juge administratif.

En premier lieu, pour écarter la compétence du juge judiciaire, la Cour reprend la solution retenue par le Conseil d'État dans un récent arrêt du 14 avril 2023⁶. Le litige était similaire puisqu'il y a procédé à la qualification de la contrepartie financière acquittée par les occupants d'un port de plaisance. Pour ce faire, il a tenu compte de ce qu'elle était calculée en fonction de la longueur des bateaux, indépendamment de l'usage du service de manutention auquel donnait droit l'autorisation d'occupation. En conséquence, il s'agissait d'une redevance domaniale, et non d'une redevance pour service rendu, correspondant à la valeur économique de la prestation⁷. En l'espèce, la Cour fait de même. Elle se fonde sur l'article L. 2331-1 du CGPPP, aux termes duquel « sont portés devant la juridiction administrative les litiges relatifs : [...] / 2° Au principe ou au montant des redevances d'occupation ou d'utilisation du domaine public, quelles que soient les modalités de leur fixation » (§ 4 et 5). La prestation de service n'étant que l'accessoire du droit de mouillage, la redevance n'est pas la contrepartie d'un service public à caractère industriel et commercial, mais celle du droit d'occuper le domaine public. Partant, l'ordre juridictionnel administratif est compétent.

Cette solution appelle deux séries d'observations.

D'une part, avec la décision-sœur rendue en 2023 par le Conseil d'État, l'arrêt commenté participe à la définition de la contrepartie financière du droit d'occuper le domaine public. D'un point de vue extrinsèque, elle ne se distingue pas seulement des impôts et taxes, mais aussi de la redevance pour service rendu. Par ailleurs, le juge administratif est compétent, que le titre soit contractuel ou unilatéral⁸. En somme, il s'agit d'une « redevance au caractère *sui generis* »⁹.

D'autre part, l'arrêt garde le silence sur le titre de compétence résiduel du juge judiciaire en matière de droits et places dans les halles, foires et marchés. En effet, s'appuyant sur l'article 136 du décret du 17 mai 1809, l'ordre juridictionnel judiciaire se prononce sur les

(3) TA Melun, 6 janv. 2022, n° 2000388.

(4) CAA Paris, 15 nov. 2022, n° 22PA00940.

(5) CE 18 oct. 2023, n° 471950.

(6) CE 14 avr. 2023, n° 462797, *Assoc. des plaisanciers du Port-Vieux de La Ciotat*, Lebon T. ; AJDA 2023. 755 ; *ibid.* 1602, note J.-F. Lachaume ; JT 2023, n° 264, p. 13, obs. C. Devès.

(7) CE, ass., 16 juill. 2007, n° 293229, *Synd. national de défense de l'exercice libéral de la médecine à l'hôpital*, Lebon avec les conclusions ; AJDA 2007. 1439 ; *ibid.* 1807, chron. J. Boucher et B. Bourgeois-Machureau ; *ibid.* 2057, tribune L. Richer ; *ibid.* 2008. 297, étude J.-M. Lemoine de Forges ; D. 2007. 2165, obs. M.-C. de Montecler ; RFDA 2007. 1269, concl. C. Devys ; *ibid.* 1278, note P. Terneyre ; RDSS 2007. 1050, note D. Cristol ; RTD com. 2008. 52, obs. G. Orsoni.

(8) CE, sect., 22 déc. 1989, n° 46052, *CCI du Var*, Lebon ; D. 1991. 142, obs. F. Llorens et P. Soler-Couteaux ; RFDA 1990. 649, concl. O. Fouquet ; GDDAB, n° 68, obs. F. Melleray.

(9) C. Roux, *Droit administratif des biens*, Dalloz, 2^e éd., 2021, p. 136.

contentieux relatifs à ces droits, y compris en cas d'occupation irrégulière¹⁰, les droits en cause étant considérés comme des taxes indirectes¹¹.

En second lieu, l'arrêt du Conseil d'État apporte indirectement un éclairage sur le partage des compétences entre l'administration et le juge administratif.

En l'espèce, SNCF Réseau a sollicité le tribunal administratif afin qu'il condamne l'occupant à lui verser une indemnité d'occupation irrégulière. Or, l'autorité gestionnaire est habilitée à émettre elle-même un état exécutoire pour obtenir le paiement sinon d'une redevance¹², au moins d'une indemnité due en contrepartie d'une occupation illicite¹³. Suivant la jurisprudence classique *Préfet de l'Eure*¹⁴, devraient être irrecevables les conclusions de l'administration demandant au juge administratif qu'il ordonne les mesures qu'elle a le pouvoir de prendre elle-même. Néanmoins, le Conseil d'État a aménagé cette jurisprudence, en décidant notamment que « les conclusions à fin d'indemnité présentées par [un] muséum devant le tribunal administratif et tendant à réparer ce préjudice [causé par l'occupation sans titre du domaine public] sont recevables alors même que l'établissement public aurait eu le pouvoir d'émettre un état exécutoire à l'effet de fixer le montant des sommes dues »¹⁵. L'arrêt commenté confirme ce partage des compétences entre la juridiction administrative et l'administration. Alors qu'elle pouvait émettre des états exécutoires, SNCF Réseau – personne morale de droit privé, chargée d'une mission de service public et de la gestion d'une partie du domaine public ferroviaire – a pu adresser ses conclusions à fin d'indemnité au tribunal administratif de Melun.

La prescription civile de l'indemnité pour occupation sans titre

Alors que l'arrêt de la Cour de cassation ne présente pas d'originalité quant au droit (domanial) applicable, celui du Conseil d'État retient l'attention. Il n'est pas seulement riche d'un enseignement pratique – la date du départ du délai de prescription et celle du jour auquel il faut se placer pour déterminer s'il a ou non expiré. Il met aussi en lumière la différence de natures de la redevance domaniale et de l'indemnité due à raison d'une occupation sans titre.

En premier lieu, l'apport de l'arrêt du 15 avril 2024 tient à ce que le Conseil d'État y rapproche les modalités de liquidation de la redevance et de l'indemnité, mais différencie celles de leur prescription.

Certes, d'une part, l'une et l'autre sont assez semblables. En l'espèce, le Conseil d'État décide que « l'autorité gestionnaire du domaine public est fondée à réclamer à l'occupant sans droit ni titre de ce domaine, au titre de la période d'occupation irrégulière, une indemnité compensant les revenus qu'elle aurait pu percevoir d'un occupant régulier pendant cette période » (pt 3). Ce faisant, il applique sa jurisprudence *Commune de Moulins*¹⁶. Plus particulièrement, il valide la référence à un tarif appliqué par SNCF Réseau en Île-de-France – en l'espèce, 80,20 euros hors taxes par m² pour les bâtiments et 15 euros hors taxes par m² pour le terrain non bâti. Au sens de la jurisprudence antérieure, si aucune grille tarifaire n'avait pu être appliquée, l'indemnité aurait été calculée en tenant compte des avantages de toute nature qu'aurait procurés l'occupation régulière des mêmes dépendances.

Toutefois, d'autre part, la décision commentée fait une application différenciée des règles de prescription. D'un côté, la redevance domaniale est régie par le CGPPP. Elle se prescrit par cinq ans « à compter de la date à laquelle les produits et redevances sont devenus exigibles »¹⁷, c'est-à-dire à la date du titre, puis au début de chaque période annuelle¹⁸ (pt 2). De l'autre côté, l'article 2224 du code civil s'applique « aux actions tendant à obtenir la réparation du préjudice subi à raison de l'occupation sans titre du domaine public, qui ne sont pas relatives à des produits ou redevances du domaine public au sens de l'article L. 2321-4 du code général de la propriété des personnes publiques » (pt 4). Plus précisément, elles se prescrivent à compter de la date à laquelle l'autorité domaniale « a eu ou devait avoir connaissance de cette occupation irrégulière ». Il en résulte que l'« indemnité devient exigible au terme de chaque journée d'occupation irrégulière » (pt 4).

Il restait alors au Conseil d'État à fixer l'autre extrémité de l'échelle du temps de la prescription. Pour savoir si les cinq années avaient déjà couru, fallait-il prendre en considération la date du procès-verbal (le 25 juillet 2019) ou celle de la première demande d'indemnisation du préjudice (le 14 janvier 2020, date de saisine du juge de première instance) ? Assez logiquement, le Conseil d'État retient la seconde date. En effet, le procès-verbal ne fait que constater l'occupation irrégulière, alors que la saisine du juge indique les prétentions indemnitaires du gestionnaire domanial. En conséquence, la Haute juridiction administrative admet que l'action indemnitaire au titre de la période 2014 était prescrite le 14 janvier 2020 ; elle annule le jugement et l'arrêt au motif qu'ils ont statué sur cette année.

(10) CE 24 juin 2013, n° 348207, SARL Eldorado, Lebon ; AJDA 2013. 1306 ; AJCT 2013. 585.

(11) Par ex., T. confil., 10 avr. 1995, n° 09-52.958, Bull. T. confil., n° 6 ; Civ. 1^{re}, 26 avr. 2017, n° 16-10.500.

(12) Par ex., CE 6 févr. 1981, n° 05716, Lebon T.

(13) CE 16 mai 2011, n° 317675, Cne de Moulins, Lebon 242 ; AJDA 2011. 995 ; *ibid.* 1848, note N. Ach ; AJCT 2011. 527, obs. D. Dutrieux.

(14) CE 30 mai 1913, *Préfet de l'Eure*, Lebon 583.

(15) CE 13 févr. 1991, n° 78404, Thomas, Lebon 55 ; RDI 1991. 185, obs. J.-B. Aubry ; v., aussi, CE 14 nov. 2001, n° 223572, *Sté Au lys de France*.

(16) CE 16 mai 2011, *Cne de Moulins*, préc.

(17) CGPPP, art. L. 2321-4.

(18) CGPPP, art. L. 2125-4.

En second lieu, il convient d'insister sur le fait que cette solution pratique découle d'une distinction conceptuelle entre la redevance et l'indemnité. En effet, la redevance est intimement liée au pouvoir de gestion, c'est-à-dire à la dimension « propriétaire » du domaine public. Régie par le CGPPP, elle s'accompagne des importantes prérogatives reconnues au gestionnaire domanial. Puisque celui-ci a délivré un titre autorisant l'occupation et prévoyant une redevance, il ne peut pas se voir opposer une quelconque négligence à en réclamer le paiement. Au contraire, il a la possibilité de sanctionner le défaut de paiement par la révocation du titre.

Il en va différemment pour l'indemnité. En l'espèce, le Conseil d'État la rattache à la

faute en reprenant une jurisprudence relative, elle aussi, au domaine public ferroviaire géré par la SNCF¹⁹. Il en tire toutes les conséquences : parce que l'obligation indemnitaire procède de la responsabilité pour faute de l'occupant, celui-ci peut invoquer la cause exonératoire que constituent la négligence et l'inertie fautives du gestionnaire qui n'aurait pas contrôlé l'occupation sans titre du domaine public. Dès lors, en dépit des apparences, le lien entre l'indemnité et la faute est relativement moins défavorable à l'occupant qu'il ne l'est pour l'administration. Il met en lumière le fait que le domaine public est la source de prérogatives, mais aussi de devoirs pour la puissance publique.

J.-F. G.

(19) CE 15 avr. 2011, n° 308014, SNCF, Lebon T. ; AJDA 2011. 820 ; D. 2011. 1354, obs. R. Grand.

RESPONSABILITÉ ET ASSURANCE DES CONSTRUCTEURS

Assurance – construction

Sous la responsabilité de
David NOGUÉRO

Professeur à l'Université de Paris Cité (IDS - UMR-INSERM 1145)

Jean ROUSSEL

Docteur en droit. Président du Centre d'Études d'Assurances (CEA)

Chargé d'enseignement à l'Institut des Assurances de Paris-Dauphine (IAP)

et Cyrille CHARBONNEAU

Docteur en droit, Chargé de Cours aux Universités de Paris V et d'Aix-en-Provence, Professeur à l'ICH de Paris, membre du GREDIAUC, Avocat associé, Cabinet AEDES JURIS

Action directe contre l'assureur : rappel des conditions de recevabilité et de bien-fondé

Cour de cassation, 3^e civ., 1^{er} février 2024, n° 22-21.025, publié au Bulletin, D. 2024. 261

« Mais sur le premier moyen, pris en sa première branche, du pourvoi principal des sociétés MMA [...]

Vu l'article L. 124-3, alinéa 1^{er}, du code des assurances et l'article 334 du code de procédure civile :

16. Aux termes du premier de ces textes, le tiers lésé dispose d'un droit d'action directe à l'encontre de l'assureur garantissant la responsabilité civile de la personne responsable.

17. Il résulte du second qu'une partie assignée en justice est en droit d'en appeler une autre en

garantie des condamnations qui pourraient être prononcées contre elle.

18. Il est jugé que la mise en cause de l'assuré n'est pas une condition de la recevabilité de l'action directe du tiers lésé (1^{re} Civ., 7 nov. 2000, pourvoi n° 97-22.582, Bull. 2000, I, n° 274 ; 3^{re} Civ., 15 mai 2002, pourvoi n° 00-18.541, Bull. 2002, III, n° 98).

19. Le pourvoi pose la question de savoir si la même règle doit s'appliquer lorsque l'action exercée n'est pas l'action directe du tiers lésé mais un appel en garantie formé par le responsable des dommages.

20. Si, comme en matière d'action directe du tiers lésé, aucun texte n'impose à celui qui appelle en garantie l'assureur de responsabilité d'un tiers de mettre en cause l'assuré, une telle mise en cause pourrait néanmoins s'avérer nécessaire afin de respecter le principe de la contradiction.

21. Or, comme en matière d'action directe du tiers lésé, si la présence de l'assuré apparaît indispensable à la solution du litige, les parties intéressées, en particulier l'assureur, peuvent l'appeler à l'instance en garantie ou être invitées à le faire par le juge et, à défaut, l'assuré auquel la décision ferait grief peut former tierce opposition.

22. Dès lors, une différence dans les règles applicables à la recevabilité des deux actions ne se justifie ni par des raisons tirées des textes qui les régissent, ni par des raisons de principe.

23. Dans la mesure où la mise en cause de l'assuré n'est pas indispensable pour statuer tant sur le principe que sur l'étendue de sa responsabilité, exiger cette mise en cause en cas d'action en garantie contre l'assureur entraverait de manière injustifiée l'exercice des actions récursoires.

24. Il y a donc lieu de juger que, comme en matière d'action directe du tiers lésé, la recevabilité de l'action en garantie dirigée contre un assureur n'est pas subordonnée à la mise en cause de son assuré.

[...]

Sur le second moyen du pourvoi principal des sociétés MMA [...]

Vu les articles 1792 du code civil et L. 241-1 du code des assurances :

33. En application du premier de ces textes, les constructeurs ne sont responsables, de plein droit, des dommages compromettant la solidité de l'ouvrage ou le rendant impropre à sa destination, qu'à l'égard du maître de l'ouvrage ou de l'acquéreur.

34. Selon le second, toute personne physique ou morale, dont la responsabilité décennale peut être engagée sur le fondement de la présomption établie par les articles 1792 et suivants du code civil, doit être couverte par une assurance.

35. Pour juger fondée en son principe la demande formée par la locataire au titre de son préjudice immatériel et condamner les sociétés MMA à lui verser une provision, l'arrêt retient qu'au jour de l'ouverture du chantier, la société Parvaud céramique était assurée auprès de ces assureurs au titre de sa responsabilité civile décennale.

36. En statuant ainsi, alors qu'elle avait retenu que la société Sodibelleville n'était pas le maître de l'ouvrage et qu'elle ne pouvait agir contre les locataires d'ouvrage que sur le fondement de la responsabilité délictuelle, de sorte que la garantie des sociétés MMA n'était pas due au titre de l'assurance de responsabilité décennale de l'assuré, la cour d'appel a violé les textes susvisés ».

Observations ■ Le présent arrêt mérite une double attention.

L'appel en garantie de l'assureur du tiers coresponsable du dommage

En premier lieu, c'est au titre du premier moyen objet de la publication pris en sa première branche, relatif aux conditions de l'appel en garantie formé contre l'assureur d'un responsable du dommage, que l'arrêt doit être analysé. La Cour de cassation énonce ici une règle qui peut paraître classique en affirmant que la recevabilité de l'action en garantie dirigée contre l'assureur du responsable n'est pas subordonnée à la mise en cause de son assuré.

Conformément aux règles de droit commun de l'article 334 du code de procédure civile, celui qui est exposé à une action peut former un appel en garantie contre toutes les personnes contre lesquelles il estime disposer d'un recours. L'appel en garantie est évidemment possible contre le tiers coresponsable du dommage. Peut-il cependant être intenté contre l'assureur de ce dernier sans qu'il soit mis en cause ? L'arrêt combine ici deux règles : l'article L. 124-3 du code des assurances et l'article 334 du code de procédure civile.

La mise en cause de l'assuré a, depuis longtemps, été écartée comme heurtant toute logique pragmatique. Ainsi, et depuis un arrêt 7 novembre 2000¹ et une jurisprudence constante depuis, la Haute juridiction retient

(1) Civ. 1^{re}, 7 nov. 2000, n° 97-22.582, Bull. civ. I, n° 274, D. 2001. 3320, obs. H. Groutel ; *ibid.* 2002. 2115, obs. J. Bonnard.

que « la recevabilité de l'action directe n'est pas subordonnée à l'appel en la cause de l'assuré par la victime ».

Il appartient au tiers victime, qui peut être le maître de l'ouvrage ou l'acquéreur, mais encore un coobligé exposé au recours de ces derniers, de démontrer que l'intervenant à l'acte de construire est bien responsable et que les conditions de la police d'assurance sont bien réunies.

Le présent arrêt met ainsi un terme au trouble qu'avait pu faire naître un arrêt inédit du 27 avril 2011⁽²⁾. Dans cet arrêt de rejet à motivation abrégée, la Cour de cassation avait en effet, au titre d'un contrôle lourd, retenu que : « distinct de l'action directe prévue par l'article L. 124-3 du code des assurances, l'appel en garantie exige la mise en cause de l'assuré pour que sa responsabilité soit établie » et que l'arrêt « en a exactement déduit que dès lors que X n'avait pas été attrait en la cause, l'appel en garantie des architectes et de la MAF contre la CAMBTP n'était pas recevable ».

Il en découlait, en pratique, une incertitude tenant à la force d'une telle décision. Certes, elle était isolée, aucun arrêt n'ayant réitéré une telle affirmation. Évidemment il s'agissait d'un arrêt inédit, là où nombreux étaient les arrêts n'exigeant pas une telle mise en cause. À l'évidence, il s'agissait d'un arrêt à motifs abrégés insusceptibles de fonder une ligne jurisprudentielle. Mais l'arrêt du 27 avril 2011 avait pour lui l'intérêt de certains plaideurs y voyant un moyen d'obtenir l'irrecevabilité de la demande, comme c'était le cas dans l'arrêt d'appel attaqué. Il avait encore pour lui sa rédaction comportant un contrôle lourd (« exactement déduit »).

Aussi, c'est à raison que la Cour de cassation lève toute ambiguïté en publiant cette solution acquise, mais parfois contestée devant les juges du fond sur la base de l'arrêt du 27 avril 2011. Les motifs enrichis de cet arrêt complètent la pensée de la Cour de cassation en affirmant que :

« Dans la mesure où la mise en cause de l'assuré n'est pas indispensable pour statuer tant sur le principe que sur l'étendue de sa responsabilité, exiger cette mise en cause en cas d'action en garantie contre l'assureur entraverait de manière injustifiée l'exercice des actions récursoires.

Il y a donc lieu de juger que, comme en matière d'action directe du tiers lésé, la recevabilité de l'action en garantie dirigée contre un assureur n'est pas subordonnée à la mise en cause de son assuré ».

Cette solution est pratiquement opérante en ce que, le plus souvent, le débiteur respon-

sable ayant disparu, sa mise en cause (par le biais d'une représentation par mandataire *ad hoc*) ne présente pas de véritable intérêt. Elle répond aussi à une logique pragmatique, la charge de la dette étant le plus souvent supportée par l'assureur, sous réserve du coût de la franchise ou, au-delà des plafonds.

Le titulaire de l'action en garantie décennale

En second lieu, au-delà du moyen relatif aux conditions de l'action directe objet de la publication, une attention peut être portée à un autre moyen de l'arrêt, qui traite d'une question d'importance et souvent mal maîtrisée.

L'arrêt rendu par la cour d'appel de Poitiers avait cru pouvoir condamner un assureur de responsabilité décennale (en l'occurrence l'assureur de responsabilité décennale du carreleur) à indemniser le preneur à bail des dommages immatériels consécutifs.

Cette solution violait manifestement deux ensembles de règles de droit, de sorte que la cassation ne pouvait qu'intervenir.

D'abord, l'arrêt a violé l'article 1792 du code civil. Il s'agissait ici d'une question relative à la titularité du droit à agir sur le fondement de la responsabilité décennale. Si en effet il a été admis⁽³⁾ puis confirmé par la Cour de cassation, dans un arrêt du 15 février 2024⁽⁴⁾, que le dommage immatériel consécutif peut entraîner la responsabilité décennale du constructeur, seul le maître de l'ouvrage, ou la personne qui acquiert ses droits par transfert de la propriété, peut agir sur ce fondement. Or, la jurisprudence a clairement affirmé dans un arrêt récent⁽⁵⁾ que la qualité de maître de l'ouvrage est déterminée par celui qui commande les travaux. Si donc les travaux avaient été commandés par le preneur, ce dernier aurait pu agir sur le fondement de la responsabilité décennale et l'arrêt n'aurait pas violé l'article 1792 du code civil. Mais en l'espèce, les travaux ayant été commandés par le bailleur, le preneur n'était donc pas titulaire du droit à agir sur le fondement de la responsabilité décennale.

Aussi, le preneur ne disposait pas de l'action en responsabilité décennale. Il ne pouvait donc agir que sur le fondement de la responsabilité extracontractuelle de droit commun, à savoir l'article 1240 du code civil (anc. art. 1382 du code civil). Tel est

(2) Civ. 3^e, 27 avr. 2011, n° 10-13.639.

(3) Civ. 3^e, 15 janv. 2003, n° 00-16.106, Bull. civ. III, n° 5, RDI 2003. 190, obs. P. Malinvaud.

(4) Civ. 3^e, 15 févr. 2024, n° 22-23.179.

(5) Civ. 3^e, 13 juill. 2022, n° 21-15.086, RDI 2023. 113, obs. C. Charbonneau.

le premier motif de cassation pour violation de l'article 1792 du code civil pour fausse application et, en creux, violation de l'article 1240 du code civil pour refus d'application.

La cassation intervient aussi au titre de la violation de l'article L. 241-1 du code des assurances. En effet, la police d'assurance de responsabilité civile décennale (RCD) ne couvre pas, au titre de la garantie obligatoire, les dommages immatériels consécutifs.

La jurisprudence sur ce point est ancienne. Ainsi, dans un arrêt de la première chambre civile du 12 mai 1993 ⁽⁶⁾, la Cour de cassation, après avoir rappelé les termes à la fois de la loi et des clauses types, précise qu'il résulte des dispositions de l'annexe I de l'article

A. 243-1 et de l'article L. 241-1 du code des assurances « que la garantie obligatoire ne s'étend pas aux dommages immatériels ». La solution est constante ⁽⁷⁾. Ainsi, et quand bien même le preneur aurait été maître de l'ouvrage, il n'aurait pas pu obtenir la condamnation de l'assureur RCD au titre de la garantie décennale souscrite par le constructeur. Seule une garantie facultative couvrant les dommages immatériels consécutifs aurait pu trouver à s'appliquer.

L'arrêt rappelle l'importance de la vérification de la qualité de celui qui demande l'application de la garantie décennale et des garanties assurantielles qui en découlent.

C. C.

(6) Civ. 1^{re}, 12 mai 1993, n° 90-14.444, Bull. civ. I, n° 161, RDI 1993. 397, obs. G. Leguay et P. Dubois.

(7) Par ex., Civ. 1^{re}, 13 mars 1996, n° 93-20.177, Bull. civ. I, n° 130, RDI 1996. 241, obs. G. Leguay ; Civ. 1^{re}, 7 oct. 1998, n° 96-19.131 ; Civ. 3^e, 9 févr. 2000, n° 98-14.184 ; Civ. 3^e, 17 déc. 2003, n° 01-02.495.

Sur les traces de la police constructeur non réalisateur (CNR)

Cour de cassation, 3^e civ., 4 avril 2024, n° 22-12.132, inédit

« Sur le quatrième moyen, pris en sa deuxième branche, du pourvoi principal et sur le moyen, pris en sa deuxième branche, du pourvoi incident, rédigés en termes similaires, réunis [...] »

Vu les articles 1792 et 1646-I, alinéa 1^{er}, du code civil et l'article L. 241-1, alinéa 1^{er}, du code des assurances :

19. Aux termes du premier de ces textes, tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit, envers le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage, des dommages, même résultant d'un vice du sol, qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination. Une telle responsabilité n'a point lieu si le constructeur prouve que les dommages proviennent d'une cause étrangère.

20. Selon le second, le vendeur d'un immeuble à construire est tenu, à compter de la réception des travaux, des obligations dont les architectes, entrepreneurs et autres personnes liées au maître

de l'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage sont eux-mêmes tenus en application de l'article 1792 du code civil.

21. Aux termes du troisième, toute personne physique ou morale, dont la responsabilité décennale peut être engagée sur le fondement de la présomption établie par les articles 1792 et suivants du code civil, doit être couverte par une assurance.

22. Il résulte de ces dispositions que les dommages de gravité décennale qui apparaissent dans les dix années suivant la réception de l'ouvrage engagent de plein droit la responsabilité décennale du vendeur d'immeuble à construire.

[...]

Et sur le sixième moyen, pris en sa deuxième branche, du pourvoi principal [...].

Vu l'article 12 du code de procédure civile :

26. Aux termes de ce texte, le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables.

27. Pour condamner l'assuré à garantir son assureur de responsabilité décennale des condamnations prononcées contre lui, l'arrêt retient que l'immixtion de M. [P] a été totale sur le chantier de construction, ne s'étant pas limitée aux seuls désordres intermédiaires mais concernait l'ensemble du chantier.

28. En statuant ainsi, sans préciser le fondement juridique de sa décision, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé ».

■ **Observations** ■ L'assurance de responsabilité décennale dite constructeur non réalisateur (CNR) est probablement la moins connue et les arrêts rendus à son propos sont rares, ce qui justifie le commentaire de cet arrêt, nonobstant son absence de publication.

Deux questions étaient soumises à la Cour de cassation. La première tient au fondement juridique de la responsabilité susceptible de mettre en jeu l'assurance CNR. La seconde concerne l'éventuel recours de l'assureur CNR contre son propre assuré.

Sur le risque couvert par l'assurance CNR. – On peut dire en substance que l'assurance CNR couvre le risque de responsabilité décennale pesant sur le maître de l'ouvrage qui ne construit pas, mais qui fait édifier.

Autrement dit, la police CNR couvre en réalité deux typologies très différentes de maîtrise d'ouvrage :

– d'un côté, la maîtrise d'ouvrage professionnelle qui fait édifier en vue de la revente, possiblement avant achèvement, ce qui était le cas en l'espèce, un petit promoteur menant une opération sur un immeuble existant en vue d'une revente en l'état futur d'achèvement. Dans ce cas, l'article 1646-1 du code civil prévoit que le vendeur en l'état futur d'achèvement est tenu de la responsabilité décennale ;

– d'un autre côté, la maîtrise d'ouvrage qui fait édifier pour autrui. Pour cette dernière, il peut paraître de prime abord que la souscription d'une assurance CNR est inutile puisqu'aussi bien l'assurance dommages-ouvrage souscrite a vocation à garantir la même nature de dommages. Reste que, d'une part, cette souscription est obligatoire au titre des articles L. 241-1 et L. 241-2 du code des assurances et, d'autre part, que cette souscription s'avère manifestement essentielle toutes les fois que le maître de l'ouvrage vend son ouvrage avant expiration de la garantie décennale. L'article 1792-1 du code civil prévoit, en effet, que le vendeur après achèvement est également tenu au titre de la responsabilité décennale ⁽¹⁾.

L'arrêt d'appel attaqué avait cru pouvoir rejeter la demande de condamnation de l'assureur CNR au motif que le dommage objet de la demande était la conséquence d'une « absence d'ouvrage » (travaux nécessaires mais non prévus). Précisément, les désordres liés à un défaut d'évacuation des eaux pluviales, bien qu'ils compromettent la destination et la solidité de l'ouvrage, ne pouvaient pas, selon la cour d'appel, relever de la responsabilité décennale en ce qu'ils résultaient d'une absence d'évacuation des eaux pluviales et non d'une malfaçon. Le raisonnement heurtait un principe fondamental du droit de la construction. S'il est nécessaire de démontrer l'existence d'un désordre matériel affectant l'ouvrage, cette démonstration acquise, il n'est d'aucune utilité au juge de rechercher les causes et origines de ce dommage si ce n'est pour apprécier les travaux réparatoires et ainsi déterminer l'indemnisation nécessaire. Ayant constaté l'existence d'un désordre matériel, sa cause technique était indifférente. Aussi, le vendeur en l'état futur d'achèvement était tenu de la responsabilité décennale. Dès lors, la police d'assurance CNR devait trouver à s'appliquer.

La cassation, disciplinaire à l'évidence, est ici prononcée au triple visa des articles 1792 et 1646-1, alinéa 1^{er}, du code civil et L. 241-1, alinéa 1^{er}, du code des assurances, tous trois pour refus d'application.

Sur le recours de l'assureur CNR contre son propre assuré. – Une seconde question était soumise à la Cour de cassation. L'arrêt d'appel avait encore cru pouvoir condamner l'assuré maître d'ouvrage à garantir son assureur de responsabilité décennale des condamnations prononcées contre lui en considération de son immixtion « totale sur le chantier de construction », qui ne s'était « pas limitée aux seuls désordres intermédiaires mais concernait l'ensemble du chantier » (*sic*).

La cassation intervient au titre de l'article 12 du code de procédure civile qui prévoit, rappelle de manière clairement disciplinaire la Haute juridiction, que : « le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables ». La Cour de cassation rappelle ici que la motivation exige que le juge précise le fondement juridique de sa décision.

Le débat se tiendra nécessairement devant le juge de renvoi. Faisons donc un bout de chemin sur la qualification de cette situation. L'assureur se plaint ici de l'immixtion fautive de son assuré. Il est acquis que l'immixtion fautive est une cause d'exonération partielle

(1) Sur cette question, il convient de voir ce qui adviendra du projet de réforme des contrats spéciaux, le législateur semblant vouloir s'en remettre au pouvoir de l'exécutif pour réformer par voie d'ordonnance (Projet de loi Sénat de simplification de la vie économique n° 550 art. 11, I, 4°).

ou totale de la responsabilité des constructeurs. Ainsi, les constructeurs peuvent opposer au vendeur en l'état futur d'achèvement la faute que ce dernier aurait commise et qui aurait contribué à la survenance du dommage. Bien évidemment, l'assureur CNR est subrogé dans les droits de son assuré maître d'ouvrage, qui dispose d'un recours contre les constructeurs. Toutefois, il ne saurait, en cette qualité, disposer de plus de droits que le subrogeant. Ainsi, le recours de l'assureur CNR sera amoindri par la faute commise par son assuré ayant contribué à la survenance du dommage.

Il en découle que l'assureur CNR conservera à sa charge une part des condamnations prononcées à son encontre au bénéfice du syndicat des copropriétaires, son recours contre les coobligés constructeurs et leurs assureurs de responsabilité décennale étant diminué de la part de faute commise et reconnue par le juge.

Cet assureur peut-il faire un recours contre son assuré sur cette part de non-recours ? Nous en doutons à double titre. Selon un principe de droit général des assurances, l'assureur ne peut, en effet, agir contre son assuré pour récupérer tout ou partie des sommes qu'il a dû payer au titre du contrat d'assurance de responsabilité. Tel est justement le risque couvert que de voir la responsabilité de l'assuré engagée. On ne saurait dans le même temps promettre et se dédire. En droit spécial des assurances, la solution heurterait l'article L. 241-2 du code des assurances qui vise l'objet de la police d'assurance CNR

comme devant couvrir la responsabilité propre du maître de l'ouvrage. Il nous semble donc qu'il s'agit là de l'objet principal de la police CNR de couvrir les dommages résultant de la faute du maître de l'ouvrage. Aussi, l'objet de la police peut contribuer au préfinancement de la condamnation en l'absence de faute, étant néanmoins observé que, dans ce cas, c'est la police dommages-ouvrage souscrite qui aura vocation à s'appliquer. Mais en définitive, sa justification profonde tient justement à la responsabilité propre de l'assuré maître de l'ouvrage.

Nous pensons donc que l'assureur ne peut pas agir contre son assuré pour recouvrer tout ou partie des condamnations prononcées à son encontre et ce, nonobstant l'existence d'une immixtion fautive. En revanche, l'assureur pourra opposer à son assuré et aux tiers victimes les moyens de droit tirés du livre I du code des assurances. Certains de ces moyens conduisent à la paralysie partielle ou totale de la garantie en raison de la faute de l'assuré. S'agissant d'une faute commise pendant la durée de la police, seule l'aggravation de risque semble pouvoir être invoquée² ou encore la faute dolosive au sens de l'article L. 113-1 du code des assurances. Il conviendra donc de voir si la faute d'immixtion peut entrer dans ces qualifications, ce qui conduirait non pas à permettre le recours de l'assureur contre son assuré, mais à l'assureur d'opposer la réduction proportionnelle d'indemnité ou encore la nullité de la police d'assurance.

C. C.

(2) C. assur., art. L. 113-1.

À la frontière de l'assurance automobile et de l'assurance construction, les ruptures de canalisation

Cour de cassation, 2^e civ., 9 novembre 2023, n° 21-24.116, inédit,
D. actu. 8 déc. 2023, obs. R. Bigot et A. Cayol ; RCA 2014. 1, comm. 30, obs. E. Coyault ;
RGDA déc. 2023, p. 29, RGA201q5, note J. Landel

« Vu les articles 1134, devenu 1103, du code civil, L. 211-1 et R. 211-5 du code des assurances :

7. Il résulte du deuxième de ces textes qu'il est fait obligation à toute personne physique ou toute personne morale autre que l'État, dont la responsabilité civile peut être engagée en raison de dommages subis par des tiers résultant d'atteintes aux personnes ou aux biens dans la réalisation desquels un véhicule est impliqué, d'être couverte par une assurance garantissant cette responsabilité, pour faire circuler celui-ci.

8. Selon le dernier, l'obligation d'assurance s'applique à la réparation des dommages corporels ou matériels résultant, notamment, des accidents causés par le véhicule, les accessoires et produits servant à son utilisation, les objets et substances qu'il transporte, ainsi qu'à la chute de ces accessoires, objets, substances ou produits.

9. Il résulte de ces textes que l'assurance automobile obligatoire garantit les dommages causés par les véhicules terrestres à moteur ou leurs accessoires, même lorsque l'accident ne constitue pas un accident de la circulation au sens de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985.

10. Pour dire l'assureur tenu à garantie, l'arrêt, après avoir retenu que les conditions générales du contrat mentionnent que la garantie n'a pas pour objet de répondre à l'obligation d'assurance visée aux articles L. 211-1 à L. 211-7 du code des assurances, relève que les circonstances de l'accident, non discutées, ont été décrites par l'expert mandaté par l'assureur. Il constate que les sectionnements de la canalisation souterraine, à l'origine de la fuite d'eau, ont été causés alors que M. [T] utilisait une pelleteuse pour créer une tranchée.

11. Il énonce encore qu'il résulte du rapport d'expertise que l'engin de chantier a été utilisé, en l'espèce, comme un simple outil de travail et en conclut que cette pelleteuse n'est pas un véhicule au sens des articles L. 211-1 à L. 211-7 du code des assurances.

12. En statuant ainsi, alors qu'elle constatait que le contrat excluait les accidents relevant

de la garantie automobile obligatoire et que le préjudice avait été causé par la manipulation d'une pelleteuse, véhicule terrestre à moteur soumis à cette assurance obligatoire, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les textes susvisés ».

■ **Observations** ■ Cet arrêt de cassation apporte une réponse claire et de principe à une question d'une importance pratique considérable, celle de savoir quelle assurance doit couvrir la responsabilité engagée au titre d'une rupture de canalisation due à un engin de chantier automoteur. Il émane de la deuxième chambre civile, dont on rappellera qu'elle est compétente pour trancher les litiges relatifs à l'assurance automobile ainsi que ceux du droit général de l'assurance, alors que, comme les lecteurs de la présente chronique le savent, le contentieux relatif à la responsabilité et à l'assurance des constructeurs relève quant à lui de la troisième chambre.

En affirmant que l'assurance automobile obligatoire garantit les dommages causés par les véhicules terrestres à moteur ou leurs accessoires, même lorsque l'accident ne constitue pas un accident de la circulation et que seule la fonction d'outil est à l'origine du sinistre, la Cour confirme une solution acquise en droit positif, mais qui est largement méconnue en pratique et dont toutes les conséquences ne sont pas toujours tirées dans la rédaction des contrats d'assurance proposés sur le marché.

Un choix assumé du droit français...

Précisons tout d'abord que les ruptures de canalisation représentent une part significative de la sinistralité enregistrée par les professionnels du secteur du sol et des fondations, qu'il s'agisse des géotechniciens à l'occasion des sondages et investigations qu'ils effectuent ou des entreprises en charge des terrassements et des fondations. Préoccupante, notamment en termes de fréquence, cette typologie de sinistres a justifié la généralisation, pour tout chantier

situé à proximité de réseaux enterrés, aériens ou subaquatiques, d'une déclaration de projet de travaux (DT) et d'une déclaration d'intention de commencement de travaux (DICT)¹.

Malgré l'amélioration qui résulte de la généralisation de ces déclarations obligatoires et de l'échange d'informations entre constructeurs et exploitants de réseaux qu'elles permettent, la mise en jeu des contrats d'assurance de responsabilité en cas de rupture de canalisation continue à alimenter un contentieux assez nourri.

Au-delà de l'hypothèse d'une rupture de canalisation ou d'un incident quelconque affectant un réseau, le principe ici retenu par la Cour de cassation s'applique d'ailleurs, plus largement, à tous les dommages, notamment corporels, qui peuvent résulter de l'utilisation d'un engin de chantier. Il suffit pour cela que l'engin soit susceptible de circuler, donc puisse être qualifié de véhicule terrestre à moteur, peu important que ledit engin soit immobile sur le sol et utilisé uniquement dans sa fonction d'outil au moment de l'accident.

En l'espèce, à l'occasion de travaux portant sur un système d'irrigation dans une exploitation agricole, une pelleteuse sectionne, en deux endroits différents, une canalisation d'eau.

Le propriétaire du fonds demande réparation du préjudice subi à l'entrepreneur de travaux agricoles auteur du dommage et à son assureur de responsabilité civile professionnelle. Ce dernier dénie la garantie au motif qu'il n'est pas l'assureur de la pelleteuse à l'origine de l'accident et qu'une clause de son contrat exclut les accidents relevant de la garantie automobile obligatoire.

La cour d'appel, dont l'arrêt est censuré, avait cru pouvoir écarter ladite clause d'exclusion au motif que la pelleteuse avait été utilisée, en l'espèce, comme un simple outil de travail afin de creuser une tranchée. Elle en avait déduit que cette pelleteuse ne pouvait, dans ces circonstances, être vue comme un véhicule au sens du code des assurances. C'était évidemment confondre la qualification de l'engin de chantier à l'origine de l'accident, qui constituait par nature et indépendamment des circonstances un véhicule terrestre à moteur, et son utilisation, en l'espèce, au moment du sinistre, comme un simple outil de travail immobile sur le sol.

La cassation prononcée par l'arrêt commenté est l'occasion de rappeler que le domaine d'application du droit à indemnisation de la victime au titre des dommages résultant des atteintes à sa personne, instauré par la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 (dite loi Badinter), ne coïncide pas avec celui de l'assurance obligatoire des véhicules terrestres à moteur : si le droit à indemnisation de la victime suppose que le dommage soit dû à un

accident de la circulation, l'assurance automobile obligatoire garantit les dommages causés par les véhicules terrestres à moteur, même lorsque l'accident ne constitue pas un accident de la circulation au sens de la loi du 5 juillet 1985.

Que peut-on en penser ?

En ce qui concerne le droit à indemnisation de la victime, une jurisprudence abondante démontre qu'il est effectivement conditionné à l'existence d'un accident de circulation et précise les contours de cette qualification. Ainsi, la victime ne peut invoquer la loi de 1985 lorsque « le véhicule étant immobile, seul un élément d'équipement utilitaire étranger à sa fonction de déplacement était en cause »², ou encore si « la preuve n'est pas rapportée que la remorque [depuis laquelle la victime est tombée] était attelée au tracteur ni qu'elle était en mouvement »³. La qualification d'accident de la circulation ne nécessite pas que le véhicule soit en mouvement, il peut être en stationnement, donc immobile, mais il doit en revanche être utilisé dans sa « fonction de déplacement »⁴. Au contraire, dès lors que l'accident est exclusivement en lien avec la fonction d'outil de l'engin, il ne constitue pas un accident de la circulation et la loi du 5 juillet 1985 est donc inapplicable⁵.

Précisons que lorsque le dommage est causé par un véhicule terrestre à moteur ou sa remorque dans sa fonction d'outil de travail, mais que l'accident se produit au cours d'un déplacement, la jurisprudence retient la qualification d'accident de la circulation : par exemple, dans le cas d'une débroussailluse attelée latéralement à un tracteur en mouvement⁶, d'un gyrobroyeur attelé également à un tracteur⁷ ou encore d'un camion de balayage projetant des gravillons lors de son passage⁸. L'utilisation d'un engin en tant qu'outil n'est donc pas exclusive de la qualification d'accident de la circulation et de la mise en jeu du droit à indemnisation de la loi Badinter, mais elle n'est pas en elle-même suffisante.

En ce qui concerne le champ d'application de l'assurance automobile obligatoire, peu importe, au contraire, que l'engin à l'origine du sinistre remplisse uniquement une fonction d'outil.

En affirmant que l'assurance obligatoire des véhicules terrestres à moteur continue à s'appliquer, que son champ d'application est donc plus large que celui de la loi du 5 juillet 1985, la Cour de cassation adopte une solution parfaitement logique reposant sur un argument de texte peu contestable. L'article R. 211-5 du code des assurances, qui définit les événements garantis par l'assurance automobile obligatoire, visait historiquement les seuls accidents survenus « à l'occasion de la circulation ». Ce n'est plus le cas aujourd'hui puisque, dans sa rédaction actuelle issue du décret n° 86-21 du 7 janvier 1986, toute

(1) Textes d'application du chapitre IV du titre V du livre V du code de l'environnement relatif à la sécurité des réseaux souterrains, aériens ou subaquatiques de transport ou de distribution. La DT doit être effectuée par le responsable de projet, la DICT par l'exécutant des travaux (entreprendre.service-public.fr).

(2) Victime blessée par l'auvent d'une remorque utilisée pour la vente de pizzas (Civ. 2^e, 8 mars 2001, n° 98-17.678, Bull. civ. II, n° 42, RTD civ. 2001. 607, obs. P. Jourdain).

(3) Chute depuis une remorque à l'occasion d'une opération de chargement de botes de paille (Civ. 2^e, 14 juin 2006, n° 03-17.815).

(4) Pour l'exemple étonnant d'un tracteur de piste stationné à vide sur le tarmac d'une piste d'aéroport et heurté par un avion glissant en raison du verglas et du vent, Civ. 2^e, 18 avr. 2019, n° 18-15.759, RTD civ. 2019. 886, obs. P. Jourdain.

(5) En l'occurrence une moissonneuse-batteuse, Civ. 2^e, 9 déc. 2021, n°s 20-14.254 et 20-15.991, n° 1162 F-B.D. 2021. 2232 ; *ibid.* 2022. 1117, obs. R. Bigot, A. Cayol, D. Noguéro et P. Pierre.

(6) Civ. 2^e, 17 déc. 1997, n° 96-12.850, Bull. civ. II, n° 314.

(7) Civ. 2^e, 5 janv. 1994, n° 92-13.245, Bull. civ. II, n° 1.

(8) Civ. 2^e, 24 avr. 2003, n° 01-13.017, Bull. civ. II, n° 104, D. 2003. 1267 ; RTD civ. 2003. 515, obs. P. Jourdain.

référence à la notion de circulation a disparu. Le choix du droit français a donc été de placer dans le champ de la garantie obligatoire tous les accidents occasionnés par un véhicule terrestre à moteur, en circulation ou non, y compris par conséquent ceux qui donnent lieu à responsabilité civile au titre de la garde de la chose en vertu de l'article 1242, alinéa 1 du code civil (ancien art. 1384, al. 1).

La solution n'est pas nouvelle et plusieurs arrêts l'avaient déjà consacrée⁹. On trouve ainsi un précédent particulièrement explicite avec un arrêt rendu le 21 novembre 2013¹⁰, dans le cas de la chute d'une palette due à une erreur de manipulation d'un hayon, appareillage de levage équipant un camion et étranger à sa fonction de circulation. L'arrêt précise que : « l'article R. 211-5 du même code [code des assurances], dans sa rédaction issue du décret 86-21 du 7 janvier 1986, prévoit que l'obligation d'assurance s'applique à la réparation des dommages corporels et matériels résultant des accidents, incendies, ou explosions causés par le véhicule, les accessoires et produits servant à son utilisation, les objets et substances qu'il transporte, de la chute de ces accessoires, objets, substances et produits, alors que, dans sa rédaction antérieure au décret susvisé, le champ d'application de l'assurance obligatoire était limité aux dommages résultant, "à l'occasion de la circulation des véhicules"... le reste étant demeuré inchangé ; qu'il s'en déduit que les accidents causés par les accessoires ou la chute d'objets sont, depuis l'intervention du décret de 1986, garantis même si le véhicule ne circule pas et si l'accident ne constitue pas un accident de la circulation au sens de la loi du 5 juillet 1985 »¹¹.

On peut d'ailleurs voir dans la garantie par l'assurance obligatoire du risque hors circulation une exception française au regard du droit européen¹², puisque la directive 2009/103/CE du 16 septembre 2009 n'impose d'assurance obligatoire qu'au titre de la circulation des véhicules terrestres à moteur. Elle dispose précisément, en son article 3, que chaque État membre doit prendre toutes les mesures appropriées pour que « la responsabilité civile relative à la circulation des véhicules ayant leur stationnement habituel sur son territoire soit couverte par une assurance ».

La Cour de justice de l'Union européenne a eu l'occasion de juger que l'utilisation d'un véhicule en tant que « machine de travail » ne relève pas de la notion de circulation (arrêt *Rodrigues de Andrade*)¹³, laquelle suppose l'utilisation du véhicule conforme à sa fonction habituelle, c'est-à-dire en tant que moyen de transport¹⁴. Compte tenu des précisions apportées par la CJUE, la directive (UE) 2021/2118 du 24 novembre 2021 a introduit dans la directive du 16 septembre 2009 une définition de la circulation d'un véhi-

cule, comme « toute utilisation qui est conforme à la fonction de moyen de transport du véhicule au moment de l'accident » (art. 1, point 1 *bis*).

C'est dire que le droit français aurait parfaitement pu exclure du champ de l'assurance obligatoire le risque hors circulation, tout en restant conforme au droit européen en vigueur. La récente ordonnance de transposition de la directive du 24 novembre 2021, en date du 6 décembre 2023¹⁵, n'a néanmoins pas fait ce choix et ne contient aucune disposition limitant l'assurance obligatoire aux seuls accidents de la circulation. Le texte de l'article R. 211-5 du code des assurances précité est resté inchangé et, en l'état, le risque hors circulation demeure dans le champ de l'assurance obligatoire. Sur ce sujet, comme sur d'autres, notamment celui de la soumission à obligation d'assurance des engins de déplacement personnel motorisé (EDPM), comme les trottinettes électriques, le droit français adopte donc une conception de l'obligation d'assurance plus extensive que celle du droit européen.

Sur un plan purement juridique, la référence à la notion d'accident de la circulation en tant que condition de mise en jeu du droit à indemnisation de la loi du 5 juillet 1985, non de l'assurance obligatoire, n'est donc guère contestable et ne devrait plus rien avoir pour surprendre.

Néanmoins, sa mise en application à travers les pratiques contractuelles en vigueur interroge à plusieurs égards. De nombreux contrats d'assurance délivrés aux professionnels du secteur contiennent en effet des clauses qui s'inscrivent mal dans le droit positif tel qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour de cassation.

... dont la pratique contractuelle ne tire pas toujours les conséquences

Nous nous contenterons, dans le cadre de cet article, de quelques remarques d'ordre général, l'analyse ne pouvant se faire qu'en fonction de la rédaction exacte de chaque contrat d'assurance et cette rédaction variant grandement selon les assureurs et les activités garanties.

Il est néanmoins possible de noter que certaines polices proposées sur le marché pour couvrir la responsabilité civile automobile de véhicules terrestres à moteur excluent, purement et simplement, l'utilisation « en tant qu'outil de travail », voire plus généralement « le risque hors circulation ». Une clause d'exclusion de ce type est susceptible, à notre sens, d'être regardée comme non écrite car contraire aux dispositions qui régissent l'obligation d'assurance automobile. Cette dernière, si elle n'est pas assortie de

(9) Civ. 2^e, 13 sept. 2018, n° 17-25.671, Bull. civ. II, n° 172, RGDA 2018, n° 11 p. 506, 116a6, note J. Landel ; en sens contraire, Civ. 2^e, 28 mai 2009, n° 08-16.942, RGDA 2009, 776, note J. Landel.

(10) Civ. 2^e, 21 nov. 2013, n° 12-14.714, RGDA 2014, n° 1, n° 110d5, p. 32, note J. Landel.

(11) Notons dans le même sens que l'article R. 211-8, 2^e, qui excluait de l'obligation d'assurance les « dommages résultant des opérations de chargement ou de déchargement du véhicule », est aujourd'hui abrogé.

(12) J. Landel, L'assurance du risque hors circulation, une exception française, RGDA 2023, n° 12, p. 29, RGA201q5.

(13) CJUE 28 nov. 2017, aff. C-514/16, *Rodrigues de Andrade*, RGDA 2018, n° 1, p. 59, 115f0, note J. Landel ; RCA 2018. Étude 1, obs. H. Groutel.

(14) CJUE 11 déc. 2019, aff. C-431/18, pt 37.

(15) Ordonnance n° 2023-1138 du 6 décembre 2023 portant transposition de la directive n° 2021/2118 du 24 novembre 2021 modifiant la directive 2009/103/CE concernant l'assurance de la responsabilité civile résultant de la circulation de véhicules automoteurs et le contrôle de l'obligation d'assurer cette responsabilité.

clauses-types comme les obligations d'assurance en matière de construction, n'en prévoit pas moins des garanties minimales. Or, en vertu de l'article L. 211-5, alinéa 2, du code des assurances, « tout contrat d'assurance souscrit par une personne assujettie à l'obligation instituée à l'article L. 211-1 est, nonobstant toutes clauses contraires, réputé comporter des garanties au moins équivalentes » aux garanties minimales fixées par les textes réglementaires.

Dans le cas d'espèce qui fait l'objet de l'arrêt commenté, il ne fait guère de doute que si l'assureur automobile de la pelleteuse avait été appelé à la cause, sa garantie aurait été mobilisée nonobstant toute clause contractuelle contraire.

Par ailleurs et assez fréquemment, dans les assurances automobiles délivrées au titre d'engins de chantier, notamment dans le cadre de polices flottes regroupant un ensemble de véhicules ou d'engins, la garantie dite « fonctionnement » ou « outil de travail » est présentée comme une option de garantie avec des plafonds de garantie spécifiques. Là encore, la rédaction contractuelle peut donner lieu à contestation puisqu'il est difficile de considérer qu'il s'agit d'une simple option et que, de surcroît, les plafonds de garantie correspondants ne sont pas toujours conformes aux montants minimaux fixés par le code des assurances, à savoir sans limitation de somme pour les dommages corporels et pour une somme au moins égale à 1 300 000 euros pour les dommages matériels ¹⁶.

En ce qui concerne, en second lieu, les assurances de responsabilité civile générale souscrites par les entreprises utilisant des engins de chantier automoteurs, là aussi une grande diversité peut être observée. Nous distinguerons trois types de rédactions contractuelles.

Dans le premier cas, une exclusion expresse écarte du champ de la garantie les accidents « impliquant un véhicule terrestre à moteur » ou ceux « relevant de l'assurance obligatoire automobile ». La situation est alors claire, d'autant plus qu'une telle exclusion a pu être jugée récemment conforme à l'article L. 113-1 du code des assurances, qui exige que les clauses d'exclusion présentent un caractère formel et limité ¹⁷. La cour d'appel, qui avait retenu que « la référence aux véhicules terrestres à moteur soumis à l'obligation d'assurance était trop générale et ne comportait aucun critère précis ni hypothèses limitativement énumérées en l'absence de toute notion de circulation sur une voie ouverte ou non au public de sorte qu'elle ne permettait pas à l'assuré de déterminer les hypothèses dans lesquelles le risque était couvert », voit son arrêt cassé au motif que « la référence aux véhicules terrestres à moteur

soumis à l'obligation d'assurance, dépourvue d'équivoque en ce qu'elle reprenait les dispositions de l'article L. 211-1 précité, était claire et précise ».

L'arrêt commenté montre, *a contrario*, les limites d'une clause du contrat d'assurance qui exclurait les seuls accidents relevant de la loi de 1985. Elle n'aurait guère d'effet que dans l'hypothèse où la rupture de canalisation se produit alors que l'engin à son origine est en circulation.

À l'inverse, il arrive que le contrat d'assurance de responsabilité professionnelle générale prévoie expressément la garantie des ruptures de canalisation ou plus largement celle de tous les dommages causés par les engins de chantier utilisés par l'assuré. Là encore, la situation ne soulève guère de difficultés, sauf à remarquer que les règles des assurances cumulatives ont alors vocation à s'appliquer si les engins concernés font par ailleurs l'objet d'une assurance automobile obligatoire. Un arrêt du 8 mars 2018 a eu l'occasion de préciser que « la garantie due par l'assureur de responsabilité civile du commettant n'est pas exclue lorsque le dommage est susceptible de relever aussi de la garantie de l'assureur du véhicule manœuvré par le préposé dont la faute a causé le dommage » ¹⁸.

Enfin, on constate parfois que le contrat d'assurance est seulement silencieux, en ce sens que les ruptures de canalisation et/ou dommages occasionnés par les engins de chantier ne sont mentionnés ni dans le contenu de la garantie, ni dans la liste des exclusions. C'est alors la rédaction globale du contrat, notamment la définition de son objet, qui permettra de savoir si la couverture de l'assureur est susceptible d'être mobilisée, à l'image des garanties implicites ou silencieuses qui font l'objet d'un vif débat aujourd'hui dans le domaine de l'assurance des risques cyber ¹⁹.

Reste une question que les professionnels de la géotechnique connaissent bien : les ruptures de canalisation à l'occasion des sondages et investigations relèvent-elles, dans les contrats d'assurance délivrés aux bureaux d'études de sol, du volet RC professionnelle ou du volet RC exploitation ? À cet égard, la position des assureurs du marché est partagée, les deux possibilités coexistant selon les contrats d'assurance. Avec la solution confirmée par l'arrêt commenté, la question perd en tout cas une large partie de sa substance, puisque devraient être écartées du débat toutes les ruptures, fréquentes en pratique, provoquées par des engins automoteurs, relevant donc de la définition des véhicules terrestres à moteur au sens de l'article L. 211-1 du code des assurances.

J. R.

(16) C. assur., art. R. 211-7 et A. 211-1-3 dans sa rédaction issue de l'arrêt ECOT2202779A du 16 mars 2022.

(17) Civ. 2^e, 20 janv. 2022, n° 20-14-999.

(18) Civ. 2^e, 8 mars 2018, n° 17-13.554, Bull. civ. II, n° 44, D. 2018. 559 ; RTD civ. 2018. 428, obs. P. Jourdain.

(19) J. Kullmann, La garantie silencieuse est-elle un concept juridiquement admissible ?, RGDA 2021, n° 12, p. 1, 200n4

URBANISME

Sous la responsabilité de
Pierre SOLER-COUTEAUX

Professeur émérite à l'Université de Strasbourg, Avocat au Barreau de Strasbourg
et Michaël REVERT

Président du corps des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel,
Maître de conférences associé à Sciences-Po Aix

L'annulation du PLU n'entraîne pas mécaniquement celle des autorisations d'urbanisme délivrées sous son empire

Conseil d'État, 5 avril 2024, n° 466748, Syndicat des copropriétaires du 78 allée des Demoiselles, Lebon T., AJDA 2024. 762

« 1. Il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que le maire de Toulouse a délivré le 2 décembre 2019 à la société civile de construction vente (SCCV) Toulouse Demoiselles un permis de construire valant permis de démolir pour la construction d'un immeuble de seize logements 74 allée des Demoiselles. Postérieurement à la délivrance de ce permis de construire, le plan local d'urbanisme intercommunal tenant lieu de programme local de l'habitat (PLUi-H) de Toulouse métropole, approuvé par délibération du 11 avril 2019, a été annulé par un jugement du tribunal administratif de Toulouse du 30 mars 2021, confirmé le 15 février 2022 par un arrêt de la cour administrative d'appel de Bordeaux, devenu définitif. Le syndicat des copropriétaires du 78 allée des Demoiselles demande l'annulation du jugement du 17 juin 2022 par lequel le tribunal administratif de Toulouse a rejeté sa demande tendant à l'annulation pour excès de pouvoir du permis de construire.

Sur le document d'urbanisme applicable :

2. Aux termes de l'article L. 600-12 du code de l'urbanisme : "Sous réserve de l'application des articles L. 600-12-1 et L. 442-14, l'annulation ou la déclaration d'illégalité (...) d'un plan local d'urbanisme (...) a pour effet de remettre en vigueur (...) le plan local d'urbanisme (...) immédiatement antérieur". L'article L. 600-12-1 du même code dispose que : "L'annulation ou la déclaration d'illégalité (...) d'un plan local d'urbanisme (...) sont par elles-mêmes sans incidence sur les décisions relatives à l'utilisation du sol ou à l'occupation des sols régies par le présent code délivrées antérieurement à leur prononcé dès lors que ces annulations ou

déclarations d'illégalité reposent sur un motif étranger aux règles d'urbanisme applicables au projet (...)".

3. Il résulte des dispositions précitées de l'article L. 600-12-1 du code de l'urbanisme que l'annulation ou la déclaration d'illégalité d'un plan local d'urbanisme n'entraîne pas l'illégalité des autorisations d'urbanisme délivrées conformément à ce document, lorsque l'annulation ou la déclaration d'illégalité repose sur un motif étranger aux règles d'urbanisme applicables au projet en cause. Il appartient au juge, saisi d'un moyen tiré de ce que l'autorisation d'urbanisme contestée a été délivrée sur le fondement d'un document local d'urbanisme illégal, de vérifier si l'un au moins des motifs d'illégalité du document d'urbanisme est en rapport direct avec les règles applicables à l'autorisation en cause. Un vice de légalité externe est en principe étranger à ces règles, sauf s'il a été de nature à exercer une influence directe sur des règles d'urbanisme applicables au projet. En revanche, sauf s'il concerne des règles qui ne sont pas applicables au projet, un vice de légalité interne ne leur est pas étranger.

4. Il ressort des pièces du dossier soumis au juge du fond que pour annuler le PLUi-H de Toulouse métropole, le tribunal administratif et la cour administrative d'appel ont retenu, outre divers motifs concernant des zones géographiques qui ne sont pas celles de l'assiette du projet de construction en cause, d'une part un vice de légalité externe tiré d'une insuffisance substantielle du rapport de présentation au regard des exigences de l'article L. 151-4 du code de l'urbanisme, dès lors que le diagnostic qu'il dressait de la consommation d'espaces naturels, agricoles et forestiers au cours des

dix années précédant l'approbation du projet de plan reposait sur des données significativement surévaluées, et, d'autre part, un vice de légalité interne tiré d'une insuffisante justification des objectifs chiffrés de modération de la consommation de l'espace et de lutte contre l'étalement urbain, entraînant une consommation excessive d'espace.

5. D'une part, en jugeant, après avoir relevé, par une appréciation souveraine non entachée de dénaturation, qu'il ne ressortait pas des pièces du dossier que le vice de légalité externe affectant le rapport de présentation du PLUi-H de Toulouse métropole aurait été de nature à exercer une influence directe sur des règles d'urbanisme applicables au projet, que ce motif d'annulation du PLUi-H était, au sens de l'article L. 600-12-1 du code de l'urbanisme, étranger aux règles d'urbanisme applicables au projet contesté, le tribunal administratif n'a pas donné aux faits de l'espèce une qualification juridique erronée.

6. D'autre part, il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que le projet en litige est implanté sur une parcelle déjà construite, située en zone urbaine de l'ancien comme du nouveau plan local d'urbanisme, à proximité du centre-ville de Toulouse. En jugeant que le vice de légalité interne retenu par le jugement annulant le plan local d'urbanisme intercommunal, relatif à l'insuffisante justification de l'objectif de modération de la consommation d'espaces agricoles, naturels et forestiers et de lutte contre l'étalement urbain, entraînant une consommation excessive d'espace, concernait un objectif du plan d'aménagement et de développement durable sans rapport direct avec les règles applicables au projet et devait ainsi être regardé comme étranger aux règles applicables au projet au sens de l'article L. 600-12-1 du code de l'urbanisme, le tribunal administratif, qui a suffisamment motivé son jugement, n'a pas commis d'erreur de droit ni donné aux faits de l'espèce une qualification juridique erronée ».

Observations ■ L'annulation totale du plan local d'urbanisme intercommunal tenant lieu de programme local de l'habitat (PLUi-H) de Toulouse métropole, confirmée par un arrêt de la cour administrative d'appel de Bordeaux du 15 février 2022 (n° 21BX02288), a suscité sur le moment une forme d'émotion au sein des personnes publiques compétentes en matière de PLU et peut-être plus encore maintenant qu'elles vont être confrontées à l'intégration des objectifs de la loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets. Mais au-delà de l'effet de sidération, cette annulation a provoqué une onde de choc dont l'arrêt commenté constitue une illustration.

La société Toulouse Demoiselles avait demandé et obtenu en 2019 un permis de construire portant sur la démolition d'une maison individuelle et la construction d'un immeuble de seize logements sur un terrain situé en centre-ville. Ces deux éléments ont leur importance : la nature du projet d'abord, en ce qu'il va dans le sens d'une optimisation de la densité. Sa localisation ensuite, parce qu'il se situe en milieu urbanisé. Ce permis avait fait l'objet d'un recours qui a été rejeté par le tribunal administratif alors même que l'annulation du PLUi-H venait d'être confirmée. Cette solution est validée en cassation.

De longue date, le législateur s'est préoccupé de mettre les autorisations d'urbanisme à l'abri d'une annulation mécanique consécutivement à une annulation du document local d'urbanisme en considération duquel elles avaient été délivrées. D'abord, en fournissant à l'autorisation une base légale de substitution en cas d'annulation ou de déclaration d'illégalité du document, celles-ci ayant pour effet de remettre en vigueur le document immédiatement antérieur⁽¹⁾, principe auquel le Conseil d'État a donné toute sa profondeur⁽²⁾. Ensuite, en restreignant la possibilité d'exciper de l'illégalité d'un PLU à l'occasion d'un recours contre l'autorisation d'urbanisme, l'invocation d'un vice de forme ou de procédure n'étant recevable que dans un délai de six mois à compter de son entrée en vigueur⁽³⁾. Enfin, modification de détail mais qui n'est pas anodine, lorsque le document d'urbanisme local est annulé, les autorisations d'urbanisme ne peuvent être délivrées qu'après avis conforme du préfet. Cependant, depuis l'intervention de la loi SRU du 13 décembre 2000 complétée par l'ordonnance du 8 décembre 2005 et dans le cas où l'annulation n'a pas pour effet de faire revivre le document antérieur, l'absence de cet accord n'entraîne plus l'annulation des autorisations délivrées antérieurement à l'annulation du document d'urbanisme. Cet avis conforme ne doit être sollicité que pour les permis délivrés postérieurement à l'annulation, l'abrogation ou la constatation de l'illégalité⁽⁴⁾. Nombre d'autorisations d'urbanisme ont ainsi échappé à une annulation qui était auparavant automatique. Plus récemment, le rapport de la commission présidée par Christine Maugué portant « propositions pour un contentieux des autorisations d'urbanisme plus rapide et plus efficace » et visant, autant que possible, à sécuriser celles-ci, comportait un chapitre intitulé « Consolider le permis existant » et à ce titre, une proposition visant à « limiter la répercussion de l'illégalité du document d'urbanisme ». Observant que la substitution de base légale, en tant qu'elle fait revivre le document d'urbanisme immédiatement antérieur, peut conduire à rétablir des règles d'urbanisme inadaptées ou désuètes, le

(1) Principe aujourd'hui codifié à l'article L. 600-12 C. urb.

(2) CE, sect., 7 févr. 2008, n° 297227, *Cne de Courbevoie*, Lebon avec les conclusions ; AJDA 2008. 279 ; *ibid.* 582, chron. J. Boucher et B. Bourgeois-Machureau ; RDI 2008. 240, étude P. Soler-Couteaux ; RFDA 2008. 559, concl. A. Courrèges ; *ibid.* 568, note H. de Gaudemar ; BJD 2007. 459, concl. ; *ibid.* 2009. 2, note E. Fatôme.

(3) C. urb., art. L. 600-1.

(4) C. urb., art. L. 422-6.

rapport proposait de couper le lien entre l'illégalité du document et le permis de construire lorsque cette illégalité ne résulte pas de motifs qui affectent le projet autorisé ; ce qui peut se justifier dès lors que le Conseil d'État considère que le permis de construire n'est pas un acte d'application du document local d'urbanisme⁽⁵⁾. Ce constat a donné lieu à l'insertion d'un article L. 600-12-1 dans le code de l'urbanisme, issu de la loi ELAN du 23 novembre 2018, disposant que « l'annulation ou la déclaration d'illégalité d'un schéma de cohérence territoriale, d'un plan local d'urbanisme, d'un document d'urbanisme en tenant lieu ou d'une carte communale sont par elles-mêmes sans incidence sur les décisions relatives à l'utilisation du sol ou à l'occupation des sols régies par le présent code délivrées antérieurement à leur prononcé dès lors que ces annulations ou déclarations d'illégalité reposent sur un motif étranger aux règles d'urbanisme applicables au projet »⁽⁶⁾. Dans un avis du 2 octobre 2020, le Conseil d'État a eu l'occasion de préciser la notion de « motif étranger » aux règles d'urbanisme : en substance, un vice de légalité externe est présumé l'être « sauf s'il a été de nature à exercer une influence directe sur des règles d'urbanisme applicables au projet. En revanche, sauf s'il concerne des règles qui ne sont pas applicables au projet, un vice de légalité interne ne leur est pas étranger »⁽⁷⁾. Il restait à appliquer ces principes généraux au cas d'espèce.

L'annulation du PLUi-H était fondée sur deux moyens. Le premier, relevant de la légalité externe, était tiré de l'insuffisance substantielle du rapport de présentation en tant que l'analyse de la consommation d'espaces naturels, agricoles et forestiers (ENAF) présentée pour la période de dix ans précédant l'arrêt du PLUi-H reposait sur des données significativement surévaluées par rapport à la réalité observée. Le second relevait de la légalité interne en tant que les objectifs chiffrés de modération de la consommation de l'espace et de lutte contre l'étalement urbain fixés dans le projet d'aménagement et de développement durables (PADD) comportaient une justification incohérente dans le rapport de présentation. L'un et l'autre de ces motifs étaient-ils étrangers aux règles d'urbanisme applicables au projet ?

Concernant le vice de légalité externe, l'arrêt juge que le tribunal administratif n'a pas dénaturé les pièces du dossier en considérant qu'il n'a pas exercé une influence directe sur des règles d'urbanisme applicables au projet. De fait, même si le principe de gestion économique du sol peut se trouver non satisfait du fait d'une surévaluation de la consommation foncière dans la période de référence, l'impact de celle-ci porte d'abord et principalement sur la consommation des ENAF dans la période

suivante⁽⁸⁾. Or, en l'espèce, le terrain d'assiette du projet est situé en zone urbaine et sa réalisation n'a donc pas mobilisé des ENAF. Il est vrai aussi – et c'est ce que les auteurs du pourvoi faisaient valoir – qu'une analyse sincère de la consommation foncière aurait pu déterminer les auteurs du PLU à densifier la zone concernée, obligeant les bénéficiaires du permis de construire à présenter un projet plus ambitieux. En effet, en fonction de cette consommation, le rapport de présentation doit également analyser la capacité de densification de l'ensemble des espaces bâtis et exposer les dispositions qui favorisent leur densification. Si bien que la zone concernée aurait pu être régie par des règles allant en ce sens, par exemple des règles de hauteur ou d'implantation. Mais c'est là qu'il faut rappeler que le vice de légalité externe doit avoir été de nature à exercer une influence directe sur les règles d'urbanisme applicables au projet. Or le bilan de la consommation des ENAF au cours des dix années précédant l'arrêt du projet de plan ne détermine évidemment pas, à lui seul, les règles applicables dans telle ou telle zone urbaine du territoire. De nombreux autres facteurs sont en effet susceptibles d'interférer, qui entrent dans le choix du parti d'urbanisme retenu pour chaque zone urbaine. Par conséquent, si le lien entre une analyse erronée de la consommation foncière et les règles d'urbanisme applicables dans une zone du PLU ne peut être exclu, il serait hasardeux pour le juge de le considérer comme établi et en toute hypothèse, comme le relevait le rapporteur public, M. Florian Roussel, il n'en serait pas moins très distendu.

Concernant le vice de légalité interne, il consistait pour l'essentiel à relever une erreur manifeste d'appréciation dans la détermination des objectifs chiffrés de modération de la consommation de l'espace et de lutte contre l'étalement urbain compris dans le PADD⁽⁹⁾. Toute la difficulté vient alors ce que l'illégalité du PLU dans son ensemble résulte d'un vice affectant ledit PADD, alors que l'article L. 600-12-1 implique de démontrer que le moyen d'annulation repose sur un motif qui n'est pas étranger aux règles d'urbanisme applicables au projet. Or depuis la loi Urbanisme et habitat du 2 juillet 2003, le PADD n'est plus directement opposable aux autorisations d'urbanisme et en toute hypothèse, il ne pose pas de règles. Pour autant, le règlement, comme les orientations d'aménagement et de programmation (OAP), doit être établi « en cohérence » avec le PADD. C'est dire qu'une insuffisance affectant ce dernier peut ne pas être sans influence sur la fixation des règles d'urbanisme. Dans ces conditions, il était difficile de retenir une lecture stricte de l'article L. 600-12-1 et de poser en principe qu'une telle insuffisance doit toujours être considérée comme un motif étranger aux règles

(5) C. Vigouroux, concl. sur CE, sect., 12 déc. 1986, n° 54701, Gepro, Lebon 282 ; AJDA 1987. 275.

(6) Et pour les lotissements, C. urb., art. L. 422-14.

(7) CE, avis, 2 oct. 2020, n° 436934, *SCI du Petit bois*, Lebon avec les conclusions ; AJDA 2020. 1878 ; *ibid.* 2016, chron. C. Malverti et C. Beau-fils ; RDI 2020. 619, obs. P. Soler-Couteaux ; AJCT 2021. 105, obs. E. Mascré ; RFDA 2021. 139, concl. O. Fuchs ; JCP A 42/2020, n° 2272, comm. J. Leplannois.

(8) C. urb., art. L. 151-4.

(9) C. urb., art. L. 151-5.

d'urbanisme applicables au projet. Il pouvait apparaître tout aussi hasardeux de juger qu'un vice affectant le parti d'urbanisme sous la forme des objectifs du PADD ne serait jamais étranger aux règles applicables au projet¹⁰. S'il en était ainsi, tout vice de cette nature entraînant, comme en l'espèce, l'annulation totale du PLU, entraînerait également mécaniquement celle de toutes les autorisations d'urbanisme délivrées en considération du document. On conviendra alors que l'objectif visé par l'article L. 600-12-1 de sécuriser ces autorisations en limitant la répercussion de l'annulation du document d'urbanisme s'en trouverait sérieusement compromis. C'est pourquoi, ayant écarté tour à tour chacune de ces options radicales, le rapporteur public invitait le juge de cassation à adopter une méthode plus pragmatique consistant pour lui « à apprécier le rapport entre le vice de légalité interne et les règles applicables au projet en se demandant, comme pour la léga-

lité externe, si cette illégalité affectant un parti urbanistique général a exercé une influence directe sur ces dernières ». Cette approche est celle retenue par la formation de jugement. Elle considère qu'en l'espèce, le caractère direct du lien entre l'illégalité affectant le PADD et les règles applicables au projet n'est pas établi et que le vice ayant conduit à l'annulation du PLUi-H doit, dans ces conditions être regardé comme étranger aux règles applicables au projet. Sur ce point, l'argumentaire est au fond le même que celui développé s'agissant du vice de légalité externe : la détermination d'un objectif chiffré moins consommateur de l'espace n'aurait pas nécessairement affecté les règles d'urbanisme applicables dans une zone présentant, de longue date, le caractère d'une zone urbaine dans laquelle le projet doit être réalisé.

P. S.-C.

(10) En ce sens, dans le cadre d'une annulation fondée sur la méconnaissance du principe d'équilibre qui affecte « l'urbanisation dans son ensemble », CAA Lyon, 26 janv. 2021, n° 18LY02052 ; CAA Lyon, 8 juill. 2021, n° 19LY02928 ; CAA Bordeaux, 3 nov. 2022, n° 20BX03096, on relèvera que la cour avait retenu en l'espèce que l'absence de recherche par les auteurs du PLU d'une gestion économe des ENAF et les partis d'aménagement retenus entraînaient un déséquilibre d'une ampleur telle que le plan n'était pas compatible avec le principe d'équilibre. La cour juge alors que « ce motif d'annulation, qui n'est pas sans rapport avec les règles applicables au projet en litige, affecte la légalité de la totalité du plan local d'urbanisme ».

Dans un périmètre de PUP, la conclusion d'une convention de participation constitue un droit dès lors que les conditions légales sont remplies

Conseil d'État, 8 avril 2024, n° 472443, Lebon T. ; AJDA 2024. 762

« 1. Aux termes du premier alinéa de l'article L. 521-1 du code de justice administrative : "Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision".

2. D'une part, aux termes du I de l'article L. 332-11-3 du code de l'urbanisme : "Dans les zones urbaines et les zones à urbaniser délimitées par les plans locaux d'urbanisme ou les documents d'urbanisme en tenant lieu, lorsqu'une ou plusieurs opérations d'aménagement ou de construction nécessitent la réalisation d'équipements autres que les équipements propres mentionnés à l'article L. 332-15, une convention de projet urbain partenarial pré-

voyant la prise en charge financière de tout ou partie de ces équipements peut être conclue entre les propriétaires des terrains, les aménageurs, les constructeurs et", hormis dans le périmètre d'une opération d'intérêt national au sens de l'article L. 102-12 du code de l'urbanisme ou dans celui d'une grande opération d'urbanisme au sens de l'article L. 312-3 du même code, "la commune où l'établissement public compétent en matière de plan local d'urbanisme". Ces dispositions, issues de la loi du 25 mars 2009 de mobilisation pour le logement et la lutte contre l'exclusion, ont été complétées par un II, inséré par la loi du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové et modifié notamment par la loi du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique, aux termes duquel, dans sa rédaction applicable au litige : "Lorsque des équipements publics ayant vocation à faire l'objet d'une première convention de projet urbain partenarial desservent des terrains autres que ceux

mentionnés dans le projet de ladite convention, par décision de leur organe délibérant, la commune ou l'établissement public compétent en matière de plan local d'urbanisme (...) fixe les modalités de partage des coûts des équipements et délimite un périmètre à l'intérieur duquel les propriétaires fonciers, les aménageurs ou les constructeurs qui s'y livrent à des opérations d'aménagement ou de construction, participent, dans le cadre de conventions, à la prise en charge de ces mêmes équipements publics, qu'ils soient encore à réaliser ou déjà réalisés, dès lors qu'ils répondent aux besoins des futurs habitants ou usagers de leurs opérations. Les conventions successivement établies peuvent viser des programmes d'équipements publics différents lorsque les opérations de construction attendues dans chaque périmètre de convention ne nécessitent pas les mêmes besoins en équipements. / Le périmètre est délimité par délibération du conseil municipal ou de l'organe délibérant de l'établissement public (...) pour une durée maximale de quinze ans (...).

3. D'autre part, aux termes de l'article R. 423-1 du code de l'urbanisme : "Les demandes de permis (...) d'aménager (...) sont adressées (...) à la mairie de la commune dans laquelle les travaux sont envisagés (...) par le ou les propriétaires du ou des terrains (...)". Aux termes de l'article R. 423-38 de ce code : "Lorsque le dossier ne comprend pas les pièces exigées en application du présent livre, l'autorité compétente, dans le délai d'un mois à compter de la réception ou du dépôt du dossier à la mairie, adresse au demandeur (...) une lettre recommandée avec demande d'avis de réception indiquant, de façon exhaustive, les pièces manquantes". Aux termes de l'article R. 441-4-1 du même code : "Lorsque le projet d'aménagement fait l'objet d'une convention de projet urbain partenarial ou est situé dans un périmètre de projet urbain partenarial mentionné au II de l'article L. 332-11-3, la demande est accompagnée d'un extrait de la convention précisant le lieu du projet urbain partenarial et la durée de l'exonération de la taxe d'aménagement."

4. Il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés du tribunal administratif de Toulouse que, par une délibération du 20 janvier 2022 prise en application des dispositions du II de l'article L. 332-11-3 du code de l'urbanisme, le conseil municipal de Labarthe-sur-Lèze a délimité un périmètre à l'intérieur duquel les propriétaires fonciers, les aménageurs ou les constructeurs se livrant à des opérations d'aménagement ou de construction participent, dans le cadre de conventions de projet urbain partenarial, à la prise en charge des équipements publics nécessaires à l'aménagement et à la construction du secteur dit de Cailhabat, qu'ils soient à réaliser ou déjà réalisés, dès lors que ces équipements publics répondent aux

besoins des futurs habitants ou usagers de ces opérations. Il a, par la même délibération, fixé, d'une part, la liste de ces équipements, en l'espèce des créations et réhabilitations de voiries bénéficiant à l'ensemble de la zone, et, d'autre part, les modalités du partage de leurs coûts au prorata de la superficie foncière aménagée.

5. Par une lettre du 13 octobre 2022, la société Promologis a demandé à la commune de Labarthe-sur-Lèze de lui communiquer un projet de convention de projet urbain partenarial en vue d'un projet d'aménagement portant sur des parcelles, dont elle est propriétaire, incluses au sein du périmètre défini par la délibération mentionnée ci-dessus. Une décision implicite de rejet de cette demande est née, le 17 décembre 2022, du silence gardé par la commune. La société Promologis a, en outre, déposé auprès de la commune, le 22 décembre 2022, une demande de permis d'aménager. Par une lettre du 19 janvier 2023, le maire de Labarthe-sur-Lèze a demandé à cette société de compléter sa demande de permis d'aménager en produisant un extrait de la convention de projet urbain partenarial signé avec la commune. Par une ordonnance du 9 mars 2023, le juge des référés du tribunal administratif de Toulouse a rejeté la demande, fondée sur l'article L. 521-1 du code de justice administrative, présentée par la société Promologis, tendant à la suspension de l'exécution de la décision implicite du 17 décembre 2022 ainsi que de la demande de production de pièce manquante du 19 janvier 2023. La société Promologis se pourvoit en cassation contre cette ordonnance.

6. Lorsque, en application du II de l'article L. 332-11-3 du code de l'urbanisme, la commune ou l'établissement public compétent en matière de plan local d'urbanisme a, par délibération, délimité, au sein d'une zone urbaine ou à urbaniser dans laquelle une ou plusieurs opérations d'aménagement ou de construction nécessitent la réalisation d'équipements autres que les équipements propres mentionnés à l'article L. 332-15 du code de l'urbanisme, un périmètre à l'intérieur duquel les propriétaires, les aménageurs ou les constructeurs se livrant à des opérations d'aménagement ou de construction participent à la prise en charge de ces équipements publics et défini les équipements publics devant être pris en charge et les modalités de partage de leurs coûts, un propriétaire foncier, un aménageur ou un constructeur qui fait état auprès de cette commune ou de cet établissement public d'un projet d'aménagement ou de construction situé sur l'un des terrains inclus dans ce périmètre et pour lequel les besoins des futurs habitants ou usagers de cette opération d'aménagement ou de construction nécessitent des équipements publics mentionnés par cette délibération, est en droit, eu égard à l'économie générale des dispositions de l'article L. 332-11-3

du code de l'urbanisme et dès lors qu'il satisfait aux conditions dans lesquelles elles le prévoient, de se voir proposer par la commune ou l'établissement public un projet de convention de projet urbain partenarial appliquant à l'opération en cause les modalités de répartition des coûts de ceux des équipements publics répondant aux besoins des futurs habitants ou usagers de cette opération que cette autorité a elle-même décidé de fixer.

7. En l'espèce, il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés du tribunal administratif de Toulouse que la demande adressée le 13 octobre 2022 par la société Promologis à la commune de Labarthe-sur-Lèze faisait état d'un projet d'aménagement dont les parcelles d'assiette, précisément désignées, sont situées au sein du périmètre délimité par la commune dans sa délibération du 20 janvier 2022 en application du II de l'article L. 332-11-3 du code de l'urbanisme et que cette demande précisait, compte tenu des modalités de partage des coûts des équipements publics ayant été fixées par la commune, en l'espèce au prorata de la surface foncière de chaque projet d'aménagement, dans quelle mesure les besoins des futurs habitants ou usagers de cette opération nécessitaient de bénéficier des équipements publics en cause. Dans ces conditions, la société Promologis est fondée à soutenir que le juge des référés a dénaturé les pièces du dossier qui lui était soumis en ne jugeant pas propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision refusant de lui proposer un projet de convention de projet urbain partenarial le moyen tiré de ce que la commune avait fait en l'espèce une inexacte application des dispositions du II de l'article L. 332-11-3 du code de l'urbanisme.

8. En revanche, il résulte des dispositions mentionnées au point 3 que, lorsqu'un projet d'aménagement est situé dans un périmètre de projet urbain partenarial délimité en application du II de l'article L. 332-11-3 du code de l'urbanisme, la demande de permis d'aménager doit être accompagnée d'un extrait de la convention de projet urbain partenarial précisant le lieu du projet urbain partenarial et la durée de l'exonération de la taxe d'aménagement. En l'absence d'un tel extrait, quel que puisse être le motif de cette absence, le dossier de demande de permis d'aménager ne saurait donc être regardé comme complet. Il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés du tribunal administratif de Toulouse que la demande, présentée le 22 décembre 2022 par la société Promologis, de permis d'aménager un terrain situé au sein du périmètre de projet urbain partenarial délimité par la commune de Labarthe-sur-Lèze, n'était pas accompagnée de l'extrait d'une telle convention de projet urbain partenarial. Par suite, le juge des référés n'a pas commis d'erreur de droit ni dénaturé les pièces du dossier

qui lui était soumis en ne jugeant pas propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision du 23 janvier 2023 par laquelle le maire de Labarthe-sur-Lèze a demandé, dans le cadre de l'instruction d'une demande de permis d'aménager, la production d'un extrait de la convention de projet urbain partenarial, le moyen, qui était inopérant, tiré de l'illégalité du refus de la commune de conclure une convention de projet urbain partenarial avec la société requérante. Il n'a pas non plus dénaturé les pièces du dossier qui lui était soumis en ne jugeant pas propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de cette demande de production de pièce manquante le moyen tiré de ce qu'elle serait entachée d'un détournement de pouvoir.

9. Il résulte de tout ce qui précède que la société Promologis est fondée à demander l'annulation de l'ordonnance qu'elle attaque en tant seulement que celle-ci a rejeté sa demande de suspension de l'exécution de la décision implicite de rejet née le 17 décembre 2022 du silence gardé par le maire de Labarthe-sur-Lèze sur sa demande tendant à la conclusion d'une convention de projet urbain partenarial, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur l'autre moyen de son pourvoi se rapportant à ce chef de conclusions ».

Observations ■ La commune ou l'établissement public compétent en matière de PLU peuvent-ils opposer un refus à un propriétaire, un aménageur ou constructeur sollicitant la conclusion d'une convention de projet urbain partenarial en vue de la réalisation d'un projet, alors même qu'ils auraient délimité un périmètre de PUP ? La question mérite d'être mise en perspective au regard du texte qui régit cette forme de participation financière à la réalisation des équipements publics nécessaires à une opération d'aménagement ou de construction.

On se souvient que les doutes qui avaient été exprimés, en son temps, sur la conformité au droit communautaire du régime du projet d'aménagement d'ensemble (PAE) mis en place par la loi Aménagement du 18 juillet 1985 ont débouché sur la création d'une nouvelle forme de participation d'urbanisme par loi n° 2009-323 du 25 mars 2009 de mobilisation pour le logement et la lutte contre l'exclusion, dite « loi MOLLE » ou « loi Boutin », et dénommée « projet urbain partenarial » (PUP). Dans sa version initiale, l'article L. 332-11-3 I du code de l'urbanisme prévoyait la possibilité pour les personnes publiques identifiées de conclure une convention de projet urbain partenarial avec les propriétaires des terrains, les aménageurs et constructeurs en vue de leur participation au financement des équipements publics nécessaires à la réalisation de leurs opérations. Ce régime qui permet une exonération de la taxe

d'aménagement, dont la durée ne peut cependant excéder dix ans, était remarquable en ce qu'il présente un caractère contractuel que le Conseil d'État a confirmé en qualifiant la convention de PUP de contrat administratif¹. Il a cependant été relevé que les équipements publics faisant l'objet d'une première convention étaient susceptibles de bénéficier à des opérations extérieures au périmètre délimité par celle-ci. Pour pallier ce qui aurait pu apparaître comme un effet d'aubaine, la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et à un urbanisme rénové (ALUR) a complété l'article L. 332-11-3 par un second paragraphe habilitant la personne publique compétente d'une part, à délimiter un périmètre à l'intérieur duquel les propriétaires fonciers, les aménageurs ou les constructeurs qui s'y livrent à des opérations d'aménagement ou de construction participent à la prise en charge des équipements publics identifiés dans la convention initiale, qu'ils soient encore à réaliser ou déjà réalisés, dès lors qu'ils répondent aux besoins des futurs habitants ou usagers de leurs opérations et, d'autre part, à fixer les modalités de partage des coûts des équipements. Alors que la participation due en application de la convention initiale a réellement un caractère contractuel, celle exigée des opérateurs dont l'opération est située dans le périmètre étendu présente un caractère forcé. Pourtant, le législateur a entendu que la participation procède d'une convention à quelque titre qu'elle soit acquittée. C'est donc « dans le cadre de conventions » que ces opérateurs vont participer au financement des équipements publics. Dans un cas comme dans l'autre, le dossier de la demande de permis de construire doit comporter un extrait de la convention précisant le lieu du PUP et la durée d'exonération de la taxe d'aménagement².

C'est de là qu'est née la difficulté dans l'affaire ici relatée. Deux sociétés ayant sollicité la délivrance d'un permis d'aménager, le service instructeur leur avait demandé de compléter leur dossier par la production d'une convention de PUP. La demande n'était pas d'une parfaite bonne foi puisque les sociétés concernées ayant précédemment invité la commune à leur communiquer un projet de convention de PUP, une décision de rejet était intervenue du fait du silence de celle-ci. Quoi qu'il en soit, faute qu'elles aient été en mesure de produire la pièce manquante, une décision tacite de rejet en était née³. Ce sont ces deux décisions implicites de rejet dont les pétitionnaires demandaient la suspension, qui n'avait pas été prononcée par le juge des référés faute de doute sérieux sur leur légalité.

Dès lors, la question se présentait en ces termes : la commune avait-elle l'obligation de donner suite à la demande des requérantes et de leur communiquer une convention de

PUP ? Et dans l'affirmative, l'illégalité de son refus pouvait-elle être excipée au soutien du recours contre le refus de permis d'aménager ?

1. Le premier volet de l'affaire fait naître une difficulté : en cas d'annulation du refus de conclure un contrat, le juge peut-il imposer à une personne publique de le conclure ? Sur le principe, le rapporteur public, M. Thomas Janicot, rappelait que le Conseil d'État a déjà franchi le pas en acceptant de connaître, en qualité de juge de l'excès de pouvoir, du recours dirigé contre le refus de signer un contrat⁴. Et il proposait que ce fût encore en cette qualité qu'il connaisse du refus opposé en l'espèce, et non en qualité de juge de plein contentieux, ne voyant pas ici d'intérêt à mobiliser la palette des prérogatives reconnues à ce dernier. Il y voyait d'ailleurs d'autant plus de raisons de contrôler ce refus que le texte lui-même, s'il impose une obligation à l'opérateur, par les conditions auxquelles il subordonne la conclusion de la convention de PUP, limite également la liberté contractuelle de la personne publique, au point d'en faire pour elle aussi une obligation dès lors que ces conditions sont remplies. Mais cette limitation va-t-elle jusqu'à lui faire obligation de conclure un PUP ? Le Conseil d'État y répond positivement : dès lors qu'ils satisfont aux conditions dans lesquelles elles le prévoient, les dispositions de l'article L. 332-11-3 donnent aux propriétaires, aménageurs ou constructeurs un droit de se voir proposer un projet de convention de projet urbain partenarial appliquant à l'opération en cause les modalités de répartition des coûts de ceux des équipements publics répondant aux besoins des futurs habitants ou usagers de cette opération que cette autorité a elle-même décidé de fixer. Et cela « eu égard à l'économie générale » de ces dispositions.

Cette « économie générale » se déduit d'abord du texte en ce qu'alors que la convention de PUP initiale « peut être conclue » entre les parties, celle(s) conclue(s) dans le périmètre étendu constitue(nt), à la lettre du texte, une obligation d'abord pour la personne publique compétente : « lorsque des équipements ayant vocation à faire l'objet d'une première convention de projet urbain partenarial desservent des terrains autres que ceux mentionnés dans le projet de ladite convention », par décision de son organe délibérant, la personne publique « fixe les modalités de partage des coûts des équipements et délimite un périmètre ». Mais obligation aussi pour les opérateurs dans la mesure où à l'intérieur de ce périmètre, « les propriétaires fonciers, les aménageurs ou les constructeurs qui s'y livrent à des opérations d'aménagement ou de construction participent, dans le cadre de conventions, à la prise en charge de ces mêmes équipements publics, qu'ils soient encore à réaliser ou déjà réalisés, dès lors qu'ils répondent aux besoins

(1) CE 12 mai 2023, n° 464062, *SCI Massonex*, Lebon T. ; AJDA 2023. 918 ; Rev. CMP 2023, comm. 248, note J. Diethenhof-fer ; BJD 2023. 254, concl. M. Le Coq ; CAA Nantes, 23 juill. 2018, n° 17NT00930, *SCI Val de Sarthe*, RDI 2018. 564, obs. J.-P. Strebler ; Rev. CMP 2018, comm. 238, note H. Hoepfner ; JCP A 2019, 2003, note G. Llorens.

(2) C. urb., art. R. 431-23-2 pour les permis de construire ; R. 441-4-1 pour les permis d'aménager et art. R. 431-36 pour les déclarations préalables.

(3) C. urb., art. R. 423-39, b).

(4) CE, sect., 19 janv. 1973, n° 82338, *Sté d'exploitation électrique de la rivière du Sant*, Lebon ; CE 3 févr. 1999, n° 156586, *Assoc. pour la protection des animaux sauvages*, Lebon T. ; CE 29 nov. 2004, n° 252953, *ANPE*, Lebon T.

des futurs habitants ou usagers de leurs opérations ». Pour l'un et l'autre co-contractant, l'usage de l'indicatif caractérise ainsi l'obligation. Il serait donc pour le moins choquant qu'alors que répondant à l'injonction de la loi, la personne publique a pris une décision pour délimiter le périmètre du PUP et fixer les modalités de partage des coûts, elle refuse ensuite à un opérateur – et pourquoi celui-là ? – la communication d'un projet de convention qui est, pour celui-ci, une condition au dépôt d'un permis de construire ou d'aménager. Comme le relevait le rapporteur public, « la collectivité ne saurait d'une main créer une obligation à la charge de l'opérateur, tout en l'empêchant, de l'autre, de s'y conformer ».

Au-delà du texte, il faut remonter à l'économie générale du régime du PUP. Comme on le sait, il s'agit d'un dispositif de financement des équipements publics rendus nécessaires par une ou plusieurs opérations d'aménagement ou de construction. Les opérateurs ont alors la possibilité d'y participer mais à due concurrence du coût des équipements répondant aux besoins des futurs habitants ou usagers des constructions à édifier dans le périmètre fixé par la convention ou, lorsque la capacité des équipements programmés excède ces besoins, la fraction du coût proportionnelle à ceux-ci. Il s'agit là d'une application des principes de nécessité et de proportionnalité, classiques s'agissant des participations financières d'urbanisme. Par conséquent, si les équipements sont surdimensionnés et dépassent les seuls besoins de l'opération (ce qui est nécessairement le cas, sinon, il s'agirait d'équipements propres), l'opérateur peut ne financer que la part nécessaire à son opération. Dans ce cas, il appartient à la collectivité ou à l'établissement public compétent de financer le solde. Mais si d'autres opérations doivent bénéficier de tout ou partie des équipements publics que la convention de PUP tend à financer, la personne publique délimite le périmètre à l'intérieur duquel des conventions de PUP devront obligatoirement être conclues. Autrement dit, c'est le principe d'égalité qui a commandé que le périmètre de PUP soit étendu au-delà de celui délimité dans le cadre de la convention initiale. Ce dispositif ne confère donc à la personne publique ni le droit de choisir les opérateurs avec lesquels elle va contracter, ni de communiquer aux uns un projet de convention et de le refuser aux autres. Il ne permet pas d'interférer sur le fait générateur du droit de construire ou d'aménager et, le cas échéant, de le paralyser ; ce fait générateur étant la propriété du terrain d'assiette ou l'habilitation donnée par le propriétaire à réaliser les travaux. Autrement dit, on le voit bien, reconnaître à la personne publique le droit de refuser de conclure une convention de PUP aurait constitué une atteinte au droit de propriété. En

revanche, comme le relevait là encore le rapporteur public, « en adoptant la délibération la délimitant, la collectivité accepte sciemment de se lier les mains pour l'avenir et de proposer une convention à tout opérateur qui la demanderait lorsque les conditions légales pour le faire sont remplies ».

L'étaient-elles en l'espèce ? La commune le contestait, faisant valoir que les sociétés requérantes n'avaient pas apporté d'éléments suffisamment précis permettant de connaître leur projet d'aménagement ou de construction. Mais l'arrêt ne fait pas droit à cet argumentaire dans la mesure où la demande adressée à la commune, pour sommaire qu'elle fût, faisait état des parcelles d'assiette, précisément désignées, par ailleurs situées au sein du périmètre délimité par la commune et précisait, « compte tenu des modalités de partage des coûts des équipements publics ayant été fixées par la commune, en l'espèce au prorata de la surface foncière de chaque projet d'aménagement, dans quelle mesure les besoins des futurs habitants ou usagers de cette opération nécessitaient de bénéficier des équipements publics en cause » (pt 7). Pour avoir écarté le doute sérieux sur ce point, l'ordonnance de référé est annulée pour dénaturation des pièces du dossier.

2. Les sociétés requérantes entendaient par ailleurs invoquer l'illégalité de la décision de refus de conclure une convention de PUP au soutien de l'illégalité du refus du permis d'aménager. On sait en effet que la demande irrégulière de pièces complémentaires peut être contestée à l'occasion d'un recours contre la décision de refus de permis de construire ou de sursis à statuer consécutive au défaut de production de la pièce concernée⁵. Et on sait aussi que dans ce cas, le Conseil d'État juge que le délai d'instruction n'est ni interrompu ni modifié par une demande illégale tendant à compléter le dossier par une pièce qui n'est pas exigée et que par conséquent, une autorisation tacite naît à l'expiration du délai d'instruction, sans qu'une telle demande puisse y faire obstacle⁶. Cette solution ne pouvait toutefois pas être appliquée au cas d'espèce où le code de l'urbanisme exige que le dossier de la demande de permis d'aménager comporte la convention de PUP, lorsqu'elle est requise. Sans doute y avait-il quelque mauvaise foi de la part de la commune à exiger la production d'une pièce dont elle savait que les pétitionnaires ne pouvaient pas disposer ; mais le Conseil d'État ne pouvait juger autrement qu'en relevant l'inopérance du moyen car en l'absence de l'extrait de la convention, « quel que puisse être le motif de cette absence, le dossier de demande de permis d'aménager ne saurait donc être regardé comme complet ». On en retiendra que la conclusion de la convention

(5) CAA Lyon, 17 juin 2014, n° 12LY22801, RDI 2014. 586, obs. P. Soler-Couteaux ; CAA Lyon, 5 nov. 2013, n° 13LY01217, *Cne de Bourgoin-Jallieu*.

(6) CE, sect., 9 déc. 2022, n° 454521, *Cne de Saint Herblain, Lebon* avec les conclusions ; AJDA 2023. 236, chron. T. Janicot et R. Wadjiny-Green ; *ibid.* 2022. 2438 ; RDI 2023. 117, obs. P. Soler-Couteaux ; RFDA 2023. 137, note O. Le Bot ; *ibid.* 144, note W. Desbordes ; décision revenant sur CE 9 déc. 2015, n° 390273, *Cne d'Asnières-sur-Seine*, consid. 7, Lebon T. ; AJDA 2016. 1140, note F. Polizzi ; *ibid.* 2015. 2410 ; RDI 2016. 109, obs. R. Decout-Paolini ; BJD 2016. 135, concl. X. Domino et obs. J. T.

de PUP doit précéder la demande d'autorisation d'urbanisme puisqu'à celle-ci doit être jointe un extrait de ladite convention. Pour le rapporteur public, ce constat était d'ailleurs de nature à conforter le raisonnement sur le premier volet de l'affaire, car « accepter que la commune puisse s'opposer, par principe, à

la conclusion de la convention reviendrait, par voie de conséquence, à priver l'opérateur de toute possibilité d'obtenir son permis d'aménager » et il ajoutait « ce qui serait questionnable au regard du droit de propriété ».

P. S.-C.

Extension d'une construction en zone littorale : une définition resserrée

Conseil d'État, avis, 30 avril 2024, n° 490405, Lebon ; AJDA 2024. 1004

« Par un jugement n° 2200517 du 22 décembre 2023, enregistré le 22 décembre 2023 au secrétariat du contentieux du Conseil d'État, le tribunal administratif de Bastia, avant de statuer sur la demande de M^{me} A... B... tendant à l'annulation pour excès de pouvoir de l'arrêté du 24 novembre 2021 par lequel le maire de Porto-Vecchio a refusé de lui délivrer un permis de construire modificatif sur la parcelle cadastrée section BL n° 144, située au lieu-dit "Tamaricciu", ainsi que de la décision implicite de rejet de son recours gracieux, a décidé, par application des dispositions de l'article L. 113-1 du code de justice administrative, de transmettre le dossier de cette demande au Conseil d'État, en soumettant à son examen la question de savoir si, dans les communes littorales, le projet d'agrandissement d'une construction existante doit être apprécié au regard de la construction existante résultant de la délivrance de l'autorisation d'urbanisme initiale ou de la dernière autorisation accordée au pétitionnaire, en application de l'article L. 121-8 du code de l'urbanisme, dans sa version applicable au litige.

REND L'AVIS SUIVANT

1. Aux termes du premier alinéa de l'article L. 121-8 du code de l'urbanisme, issu de la loi du 3 janvier 1986 relative à l'aménagement, la protection et la mise en valeur du littoral, dans sa rédaction applicable au litige soumis au tribunal administratif : "L'extension de l'urbanisation se réalise soit en continuité avec les agglomérations et villages existants, soit en hameaux nouveaux intégrés à l'environnement".

2. En adoptant ces dispositions, le législateur a entendu interdire en principe toute opération de

construction isolée dans les communes du littoral. Toutefois, le simple agrandissement d'une construction existante, c'est-à-dire une extension présentant un caractère limité au regard de sa taille propre, de sa proportion par rapport à la construction et de la nature de la modification apportée, ne peut être regardé comme une extension de l'urbanisation prohibée par ces dispositions.

3. Le caractère de l'agrandissement envisagé s'apprécie par comparaison avec l'état de la construction initiale, sans qu'il y ait lieu de tenir compte des éventuels agrandissements intervenus ultérieurement.

4. S'agissant toutefois des constructions antérieures à la loi du 3 janvier 1986, le caractère de l'agrandissement envisagé s'apprécie par comparaison avec l'état de la construction à la date d'entrée en vigueur de cette loi.

5. Pour sa part, la nouvelle rédaction de l'article L. 121-8 du code de l'urbanisme, telle que résultant de la loi du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique, aux termes de laquelle "L'extension de l'urbanisation se réalise en continuité avec les agglomérations et villages existants", est sans incidence sur ce qui a été dit aux points 2 à 4 ».

Observations ■ Le maire de Porto-Vecchio ayant considéré qu'un projet portant sur plusieurs aménagements d'une maison existante réalisait une extension de l'urbanisation au sens de la loi Littoral, a refusé de délivrer le permis de construire, compte tenu de l'extension dont celle-ci avait fait l'objet trois ans

auparavant. Le recours formé contre ce refus donne au Conseil d'État l'occasion de préciser sa jurisprudence concernant les agrandissements des immeubles existants au regard du principe d'urbanisation en continuité posé de longue date par la loi Littoral.

Celle-ci, on le sait, n'autorise l'extension de l'urbanisation que si elle se réalise en continuité avec les agglomérations et les villages existants¹. Le Conseil d'État tire de cette disposition qui vise à éviter une urbanisation désordonnée du littoral « que les constructions peuvent être autorisées dans les communes littorales en continuité avec les agglomérations et villages existants, c'est-à-dire avec les zones déjà urbanisées caractérisées par un nombre et une densité significatifs de constructions »², ceci étant apprécié indépendamment de la nature de l'opération foncière ayant présidé à la création d'un secteur³. Il en fait une interprétation stricte en ce que cela interdit toute opération de construction isolée dans une zone vierge de toute urbanisation⁴. Cette sévérité est illustrée par un ensemble de solutions retenues par le passé, selon lesquelles réalisent une extension de l'urbanisation la construction d'éoliennes⁵, l'implantation de panneaux photovoltaïques⁶ ou d'infrastructures de téléphonie mobile⁷. Il était jugé ainsi parce que ces installations et équipements ne rentraient pas expressément dans les exceptions admises par la loi au principe d'urbanisation en continuité⁸, ce qui atteste de la rigueur du juge dans l'application dudit principe. De même, dans les zones d'urbanisation diffuse « aucune construction ne peut être autorisée, même en continuité avec d'autres »⁹.

Autrement dit, ce que la loi Littoral prohibe, c'est la réalisation de toute opération de construction isolée dans les communes du littoral. Mais en toute logique, il ne peut y avoir « extension de l'urbanisation » en l'absence de réalisation d'une construction nouvelle. Et ne constitue pas une construction nouvelle la restauration d'un bâtiment dont il reste l'essentiel des murs porteurs¹⁰. Ce n'est pas non plus le cas du simple agrandissement d'une construction existante¹¹ dont le Conseil d'État a eu l'occasion de préciser les contours dans des contextes différents : d'abord au sens de l'article L. 111-4, 1° du code de l'urbanisme¹² ; ensuite récemment pour les besoins de l'application d'un PLU¹³. Cette affaire lui a donné l'occasion de préciser que « lorsque le règlement d'un plan local d'urbanisme ne précise pas, comme il lui est loisible de le faire, si la notion d'extension d'une construction existante, lorsqu'il s'y réfère, comporte une limitation quant aux dimensions d'une telle extension, celle-ci doit, en principe, s'entendre d'un agrandissement de la construction existante présentant, outre un lien physique et fonctionnel avec elle, des dimensions inférieures à celle-ci ».

Les objectifs particuliers de la loi Littoral interdisant, comme on l'a dit et comme l'avis le rappelle, « toute opération de construction isolée », cette solution devait être affinée. À cette fin, l'avis met en œuvre trois critères. Pour constituer un simple agrandissement d'une construction existante, l'extension doit d'abord présenter un caractère limité, celui-ci étant apprécié d'abord en valeur relative, « au regard de sa proportion par rapport à la construction » ; ensuite en valeur absolue, « au regard de sa taille propre »¹⁴. On trouvera l'explicitation de cette formule dans les conclusions du rapporteur public, M. Nicolas Agnoux, exposant que la proportion admise de l'extension pour qu'elle continue à relever de cette qualification devra être bien moindre si la construction initiale est massive. Autrement dit, les constructions importantes ne bénéficieront pas d'un bonus de constructibilité en extension. Cette restriction concerne particulièrement les hôtels (« il ne s'agit pas d'autoriser la construction d'une piscine olympique au motif qu'elle jouxterait un grand hôtel plutôt qu'une villa ») et les commerces pour des extensions ayant pour objet d'augmenter les capacités d'accueil du public. L'extension doit ensuite être appréciée au regard de « la nature de la modification apportée ». Cette formule fait référence à l'exigence de la complémentarité de celle-ci avec la construction principale et du lien physique et fonctionnel qu'elles doivent entretenir¹⁵. Ce critère exclut, selon le rapporteur public, que l'on puisse qualifier d'extension toute situation assimilable à une nouvelle construction, comme ce serait le cas de la juxtaposition, verticale ou horizontale, aboutissant à réaliser un logement autonome par rapport à la maison d'habitation.

Les contours de la notion d'agrandissement ayant été ainsi dessinés, il restait à préciser le référentiel temporel, c'est-à-dire la situation de départ qui détermine ses limites. Sur ce point, on ne sera pas surpris que l'avis indique que « le caractère de l'agrandissement envisagé s'apprécie par comparaison avec l'état de la construction initiale, sans qu'il y ait lieu de tenir compte des éventuels agrandissements intervenus ultérieurement ». Pour les constructions réalisées en zone d'urbanisation diffuse postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi Littoral, et donc *a priori*, autorisées en méconnaissance du principe de continuité, l'avis admet donc, au moins implicitement, que le permis de construire dont elles ont bénéficié a créé des droits acquis et que par conséquent, elles peuvent faire l'objet d'un ou plusieurs agrandissements à condition de ne pas franchir un seuil au-delà duquel ils constitueraient une « extension de l'urbanisation » au sens de l'article L. 121-8, ce seuil étant apprécié au regard de l'état initial de la construction. Autrement dit, il s'agit d'encadrer des extensions successives dont le cumul aboutirait à une construction n'ayant plus rien à voir avec la construction initiale. Dans la même

(1) C. urb., art. L. 121-8.

(2) CE 27 sept. 2006, n° 275924, *Cne du Lavandou*, Lebon T. 1097 ; AJDA 2006. 1816 ; BJD 2007. 46, concl. C. Devys ; CE 9 nov. 2015, n° 372531, *Cne de Porto-Vecchio*, Lebon ; AJDA 2015. 2119 ; RDI 2016. 95, obs. P. Soler-Couteaux ; *ibid.* 97, obs. P. Soler-Couteaux ; CE 3 oct. 2016, n° 391750, *M. Le Brun*, Lebon T. ; AJDA 2016. 1844 ; RDI 2016. 658, obs. P. Soler-Couteaux ; BJD 2016. 426, concl. X. Domino et obs. X. D. L. ; CE, sect., 31 mars 2017, n° 392186, *SARL Savoie Lac investissement*, Lebon avec les conclusions ; AJDA 2017. 711 ; *ibid.* 985, chron. G. Odinet et S. Roussel ; RDI 2017. 311, obs. P. Soler-Couteaux ; *Constr.-Urb.* 2017, n° 81, note L. Santoni ; BJD 2017. 217, concl. A. Bretonneau et obs. J. T. ; JOP A 2018, n° 2267, note D. Tasciyan ; *ibid.* n° 2193, chron. R. Vandermeeren ; sur la notion de village, CAA Nantes, 9 mars 2012, n° 10NT01691 ; CAA Nantes, 23 mars 2012, n° 10NT01519.

(3) CE 12 juin 2023, n° 459918, *Sté Bouygues Immobilier*, Lebon T. ; AJDA 2023. 1090 ; RDI 2023. 488, obs. P. Soler-Couteaux.

(4) CE 15 oct. 1999, n° 198578, *Cne de Lognonna Daoulas*, Lebon T. ; RDI 2000. 33, obs. J. Morand-Deville.

(5) CE 14 nov. 2012, n° 347778, *Sté Néo Pluvien*, Lebon T. ; AJDA 2013. 308, note G. Eveillard ; *ibid.* 2012. 2190 ; AJCT 2013. 162, obs. R. Grand ; RFDA 2013. 357, concl. X. de Lesquen.

(6) CE 28 juill. 2017, n° 397783, *Sté EARL Clos Canarelli*.

(7) CE, avis, 11 juin 2021, n° 449840, Lebon T. ; AJDA 2021. 1240 ; *ibid.* 1431, chron. C. Malverti et C. Beaufils.

(8) Les éoliennes sont désormais autorisées par l'art. L. 121-12 du code de l'urbanisme. De même que les ouvrages nécessaires à la production d'énergie solaire photovoltaïque ou thermique qui peuvent être autorisés sur des friches définies à l'article L. 111-26 (C. urb., art. L. 121-12-1).

(9) CE 9 nov. 2015, *Cne de Porto-Vecchio*, préc. ; CE 27 sept. 2006, *Cne du Lavandou*, préc. ; CE 19 oct. 2007, n° 306074.

(10) C. urb., art. L. 111-23 ; CE 4 août 2021, n° 433761, Lebon T. ; AJDA 2021. 2499 ; AJCT 2021. 555, obs. P. Noual.

(11) CE 3 avr. 2020, n° 419139, Lebon T. ; AJDA 2021. 1431, chron. C. Malverti et C. Beaufils ; RDI 2020. 263, obs. P. Soler-Couteaux ; AJCT 2024. 190, obs. O. Sut.

(12) CE 29 mai 2019, n° 419921, *Min. de la Cohésion des territoires*, Lebon T. ; AJDA 2019. 1196 ; RDI 2019. 525, obs. P. Soler-Couteaux ; AJCT 2019. 473, obs. R. Bonnefont.

(13) CE 9 nov. 2023, n° 469300, Lebon T. ; AJDA 2023. 2080 ; RDI 2024. 102, obs. P. Soler-Couteaux.

(14) Pour un exemple en zone littorale, CE 29 nov. 2023, n° 470858, AJCT 2024. 190, obs. O. Sut, pour une extension représentant 65 % de l'existant.

(15) V. p. suivante.

(15) CE 28 avr. 1993, n° 97775 ; CE 29 juin 1994, n° 119512 ; CE 9 mai 2005, n° 262618, Lebon T. ; RDI 2005. 345, obs. P. Soler-Couteaux ; CE 9 nov. 2023, n° 469300, préc. ; CE 15 avr. 2016, n° 389045, *One de Lourmarin*, Lebon T. ; AJDA 2016. 1488, une piscine découverte peut être regardée, eu égard à sa destination, comme une extension d'une construction d'habitation existante si elle est située à proximité immédiate de celle-ci et forme avec elle un même ensemble architectural. Cette dernière condition est relative à l'impact visuel de la construction qui permet, le cas échéant, d'identifier une construction autonome ; sur ce point, v., cependant, CE 16 mars 2005, n° 253923, Lebon T.

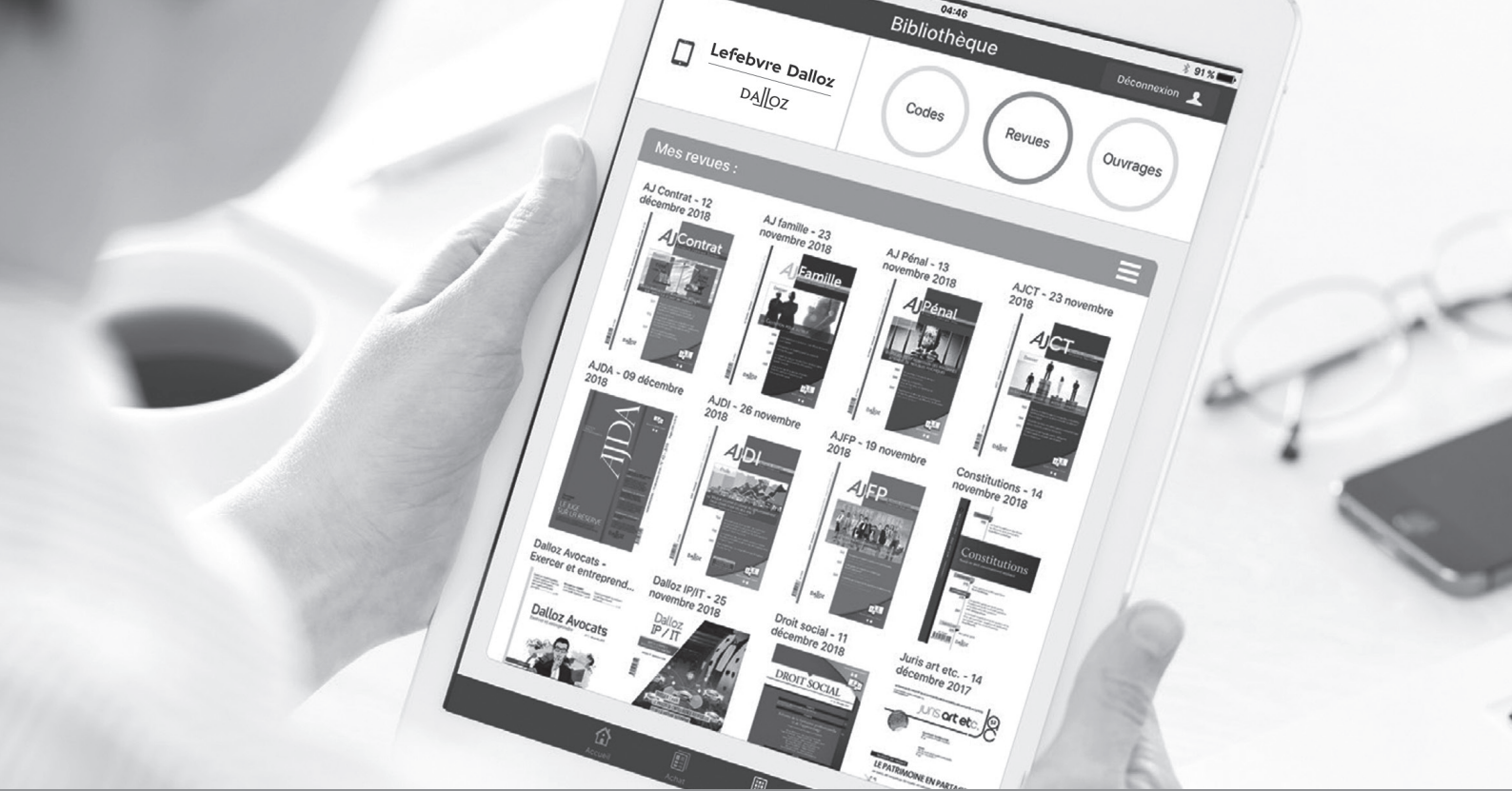
(16) CE 21 nov. 2007, n° 291017, Lebon T. ; AJDA 2007. 2234 ; RDI 2008. 111, obs. P. Soler-Couteaux.

(17) Encore faut-il qu'une construction ait été effectivement réalisée à cette date (CE 9 nov. 1994, n° 121297).

logique, le Conseil d'État avait censuré un PLU qui prévoyait une limitation de l'accroissement de surface hors œuvre nette (SHON) lors de la présentation de chaque permis, sans préciser si elle devait être appréciée une fois pour toute à la date de l'entrée en vigueur du document ou bien à la date de chaque demande de permis de construire ¹⁶. Pour les constructions réalisées antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi Littoral, l'avis indique que l'état de départ, au regard duquel il convient de qualifier leur agrandissement toujours au sens de l'article L. 121-8, est constitué par l'état de la construction à la date de cette entrée en vigueur ¹⁷. Autrement dit, ces constructions auront pu être

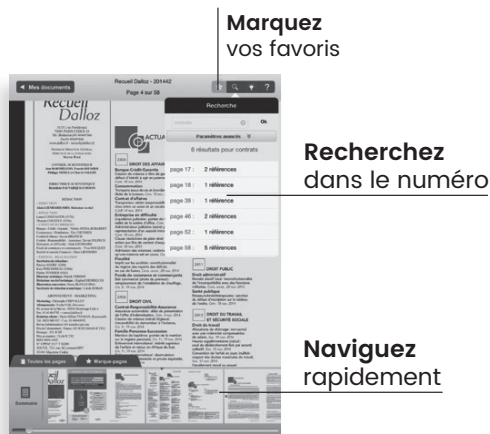
autorisées puis faire l'objet d'agrandissements régulièrement autorisés et c'est dans cet état, à la date d'entrée en vigueur de la loi, qu'il convient d'apprécier la régularité d'extensions réalisées après celle-ci. On comprend que le rapporteur public ait annoncé quelques difficultés dans la gestion de ces situations, en obligeant à rechercher l'état du bâtiment il y a plus de quarante ans. L'avis retient néanmoins ce référentiel car toute autre solution aurait abouti à appliquer à ces constructions un principe qui ne leur était pas opposable au moment où elles ont été réalisées.

P. S.-C.



INCLUS DANS VOTRE ABONNEMENT ANNUEL PAPIER*

**AU CABINET, DANS LES TRANSPORTS
OU AU TRIBUNAL, VOTRE REVUE ACCESSIBLE
À TOUT MOMENT !**



Votre revue sur **l'appli Dalloz**, c'est :

- ▶ Un confort d'utilisation inégalé
- ▶ Une disponibilité avant parution papier
- ▶ Les archives de l'année en cours incluses
- ▶ Des bonus exclusifs

**TÉLÉCHARGEZ-LA
GRATUITEMENT**



Pour toute question, notre service Relations clientèle se tient à votre disposition au **01 83 10 10 10** (prix d'un appel local).

Lefebvre Dalloz

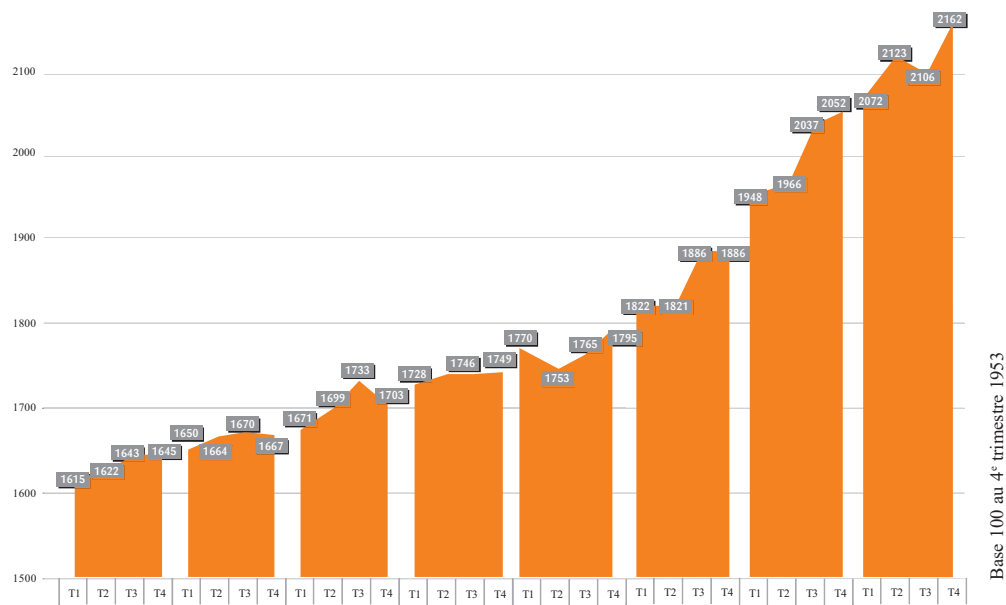
DALLOZ

* Nombre d'accès numériques feuilletables limités au nombre d'abonnements papier effectivement souscrits.

INDICES

INDICE DU COÛT DE LA CONSTRUCTION

Indice de l'Institut national de la statistique et des études économiques



INDEX BÂTIMENT NATIONAL BT 01

	Janv.	Févr.	Mars	Avr.	Mai	Juin	Juill.	Août	Sept.	Oct.	Nov.	Déc.
2023	128,4	129,7	130,6	130,5	130,3	130,3	129,7	130,6	130,2	130,3	130,3	
2022	121,4	122,2	123,3	124,9	126,4	127,2	127,7	127,9	127,1	127,2	127,2	126,8
2021	114,4	115,2	116,1	116,3	116,6	117,5	118,5	118,5	118,6	119,1	119,5	119,7
2020	111,8	111,8	111,7	111,5	111,7	112,0	112,0	112,2	112,3	112,9	113,2	113,6
2019	110,1	110,3	110,6	110,9	111	111,2	111,2	111,6	111,4	111,4	111,3	111,6
2018	108,0	108,3	108,5	108,7	109,0	109,0	109,2	109,5	109,5	109,7	109,7	109,7
2017	105,7	105,9	106,1	106,3	106,2	106,2	106,3	106,6	106,7	107,1	107,2	107,4
2016	103,3	103,2	103,2	103,3	103,8	104,4	104,5	104,7	104,8	104,8	104,9	105,2
2015	104,1	104,5	104,5	104,5	104,7	104,6	104,6	104,5	104,0	103,8	103,7	103,6

INDICE DE LA FÉDÉRATION FRANÇAISE DU BÂTIMENT

	2023	2022	2021	2020	2019	2018	2017	2016	2015	2014	2013	2012	2011	2010	2009
1 ^{er} trim.	1160,8	1101	1022,3	995,1	993,5	981,8	955,8	929,5	930,8	924,9	919,8	901	875,2	822,3	799,4
2 ^e trim.	1163,6	1135,5	1033,4	995,2	994,5	988,1	960,1	931,2	931,7	925,0	915,8	898,5	875,7	839,0	804,4
3 ^e trim.	1153,7	1142,8	1055,2	996,8	994,2	987,5	965,6	935,9	932,7	926,8	914,4	901,5	879,7	841,7	811,8
4 ^e trim.		1137	1066,4	1000,5	994,3	988,2	974,8	942	929,5	930,8	920,8	903,1	879,8	851,2	817,9

L'ACTUALITÉ JURIDIQUE DU DROIT IMMOBILIER



Pour mieux maîtriser l'évolution juridique, économique et fiscale de l'immobilier, AJDI, c'est chaque mois :

- L'actualité du droit de la gestion immobilière pour suivre son évolution ;
- Des études réalisées par les meilleurs experts et praticiens ;
- Une revue de jurisprudence pour mieux anticiper ;
- Des valeurs et références exclusives en matière de loyers commerciaux, d'indemnités d'éviction et d'indemnités d'expropriation ;
- Un index des prix et indices.



Inclus : la version numérique feuilletable



Mensuel - 11 numéros
+ 1 numéro spécial
« Baux commerciaux »

Lefebvre Dalloz

DALLOZ

En vente au 01 83 10 10 10
et sur www.boutique-dalloz.fr



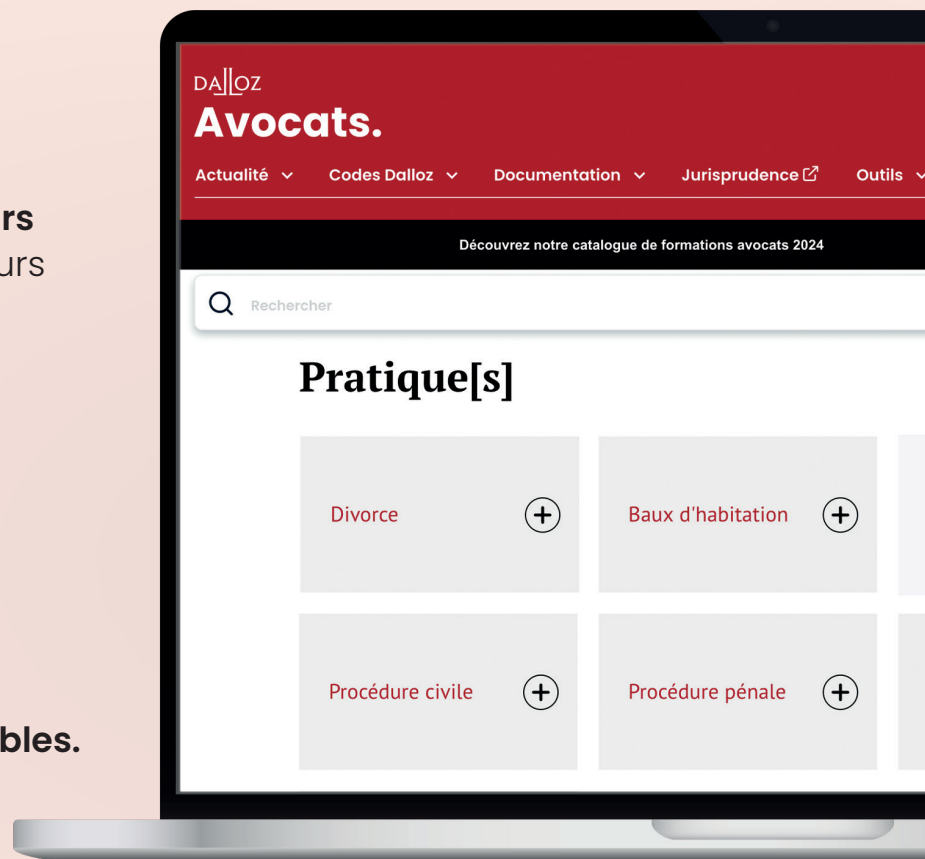
DROIT IMMOBILIER

La solution numérique clé en main en droit immobilier

Les modules **Baux commerciaux et Baux d'habitation** de Dalloz Pratique[s] vous guideront tout au long de vos procédures et vous permettront de résoudre facilement tous les cas qui se présenteront, des plus courants aux plus techniques.

Les *plus* de Dalloz Pratique[s] :

- Traitez un contentieux et gérer les incidents grâce à des **fiches pratiques toujours à jour**, rédigées par les meilleurs praticiens ;
- **Gagnez du temps** dans la rédaction de vos actes de procédure ;
- Communiquez plus aisément avec vos clients à l'aide de **schémas interactifs** ;
- N'omettez plus aucun point, ni aucune mention grâce à des **check-lists personnalisables**.



Lefebvre Dalloz

DALLOZ

En vente au 01 83 10 10 10
ou sur www.boutique-dalloz.fr

