

ACTUALITE DE L'URBANISME ET DE L'AMENAGEMENT

L'année 2022 en 12 décisions jurisprudentielles

Février 2023

bclplaw.com

BRYAN
CAVE
LEIGHTON
PAISNER 

L'année qui vient de s'achever a été particulièrement riche en jurisprudence pour ce qui concerne le droit de l'urbanisme.

Nous vous proposons ci-après de revenir sur 12 décisions parmi les plus marquantes de ce cru 2022.

AU MENU DE CETTE EDITION :

DESTINATIONS

- Anciennes / nouvelles destinations : application dans le temps
- Darkstores – quelle qualification en termes de destination ?
- Changement de destination sans travaux – à quelle date est-il acquis ?

LOTISSEMENT

- La cristallisation des règles d'urbanisme applicables exclut la possibilité de surseoir à statuer
- La cristallisation des règles d'urbanisme ne joue pas en l'absence de mise en œuvre de la division foncière
- Pas de contournement du lotissement en cas de recours au permis de construire valant division pour autoriser la construction de maisons individuelles dans le cadre d'une copropriété horizontale

INSTRUCTION DE LA DEMANDE DE PERMIS DE CONSTRUIRE

- Quelles pièces exigibles au dossier de demande de permis de construire lorsque le projet exerce une emprise définitive sur le domaine public ?
- Une demande de pièces complémentaires illégales ne fait plus obstacle à l'obtention d'une autorisation de construire tacite

ELARGISSEMENT DU CHAMP DU PERMIS DE CONSTRUIRE MODIFICATIF

DEMOLITION DES CONSTRUCTIONS IRREGULIERES

- Une construction édifiée en méconnaissance du cahier des charges d'un lotissement n'est plus nécessairement vouée à la démolition
- La démolition des constructions illégales peut désormais être ordonnée par un maire, au titre de ses pouvoirs de police spéciale

DESTINATIONS

Anciennes / nouvelles destinations : application dans le temps

La *destination* d'un bâtiment correspond à ce pourquoi il a été édifié – à la différence de *l'usage*, qui correspond à l'utilisation effective du bien.

Jusqu'au 1^{er} janvier 2016, les destinations urbanistiques étaient énumérées par l'article R 123-9 du code de l'urbanisme, qui en recensait 9 : habitation, hébergement hôtelier, bureau, commerce, artisanat, industrie, exploitation agricole ou forestière, entrepôt, constructions et installations nécessaires aux services publics ou d'intérêt collectif (CINASPIC).

Depuis cette date, le code de l'urbanisme distingue :

- 5 catégories de destinations : exploitation agricole et forestière, habitation, commerce et activités de service, équipements d'intérêt collectif et services publics, autres activités des secteurs secondaire ou tertiaire (article R 151-27)
- et un peu plus de 20 catégories de sous-destinations (énumérées à l'article R 151-28), dont les définitions et le contenu ont été fixés par un arrêté en date du 10 novembre 2016 (NOR : LHAL1622621A), modifié en dernier lieu par un arrêté en date du 31 janvier 2020.

Le décret n° 2015-1783 du 28 décembre 2015 relatif à la modernisation du contenu du PLU, ayant réformé les destinations d'urbanisme, a prévu des dispositions transitoires : pour les communes régies par un PLU non encore modernisé, les anciennes destinations listées à l'article R 123-9 du code de l'urbanisme demeurent applicables.

Mais les dispositions d'urbanisme régissant le changement de destination et de sous-destination – et les soumettant selon les cas à permis de construire, à déclaration préalable ou les dispensant de toute formalité¹ – figurent pour leur part aux articles R 421-14 et R 421-17 du code de l'urbanisme, pour lesquels le décret du 28 décembre 2015 n'a pas prévu d'entrée en vigueur différée.

Dans la mesure où ces articles R 421-14 et R 421-17 se réfèrent aux nouvelles destinations et sous-destinations des articles R 151-27 et R 151-28 du code de l'urbanisme, comment apprécier un changement de destination se produisant sur le territoire d'une commune régie par un PLU non encore modernisé ? par rapport à la nomenclature des anciennes destinations ou par rapport à celle des nouvelles destinations ?

Le Conseil d'Etat considère que l'analyse doit être conduite au regard des nouvelles destinations, pour déterminer s'il y a (i) changement de destination et, dans l'affirmative, (ii) à quel type d'autorisation il est soumis. En revanche, pour ce qui concerne l'appréciation du respect, par le projet, des règles de fond qui lui sont applicables, les anciennes destinations demeureront applicables aussi longtemps que le PLU n'est pas révisé de façon à intégrer la nouvelle nomenclature des destinations.

¹ L'article R 421-14 soumet à permis de construire les changements de destination entre les différentes destinations et sous-destinations définies aux articles R 151-27 et R 151-28 lorsqu'ils s'accompagnent de travaux ayant pour effet de modifier les structures porteuses ou la façade du bâtiment.
L'article R 421-17 soumet à déclaration préalable les autres changements de destinations entre les différentes destinations définies à l'article R 151-27.
Les changements entre sous-destinations définies à l'article R 151-27 sont donc libres (sauf s'ils s'accompagnent de travaux ayant pour effet de modifier les structures porteuses ou la façade du bâtiment, auquel cas ils requièrent un permis de construire).

Un projet de décret modifiant la définition des sous-destinations des constructions pouvant être réglementées dans les PLU prévoit néanmoins de réaligner règles de procédure et règles de fond en supprimant le renvoi, dans les articles R 421-14 et R 421-17 aux articles R 151-27 et R 151-28 du code de l'urbanisme.... Affaire à suivre.

→ [CE, 7 juillet 2022, Ville de Paris, n° 454789](#)

Darkstores – quelle qualification en termes de destination ?

L'expansion très rapide ces deux dernières années des *dark stores* et des *dark kitchen* dans les grandes villes françaises, a été source de tensions : menace sur l'animation des rues commerçantes, conflits de voisinage liés à la présence de nombreux livreurs ayant des véhicules motorisés...

A la mi-mars 2022, le gouvernement a tenté de fixer un cadre juridique à l'exploitation des *dark stores*, en proposant, dans un guide de cadrage juridique (désormais inaccessible), de leur appliquer :

- la qualification d'entrepôts pour ceux qui assurent uniquement le stockage ou l'entreposage de produits destinés à la préparation de commandes, sans être destinés à l'accueil d'une clientèle et à la vente directe de biens à celle-ci ;
- la qualification de commerce de détail pour ceux qui fournissent en plus un point de retrait de la marchandise pour la clientèle avec des horaires d'ouverture habituels correspondant à ceux d'un commerce alimentaire et ce y compris si l'activité de livraison reste prédominante.

Au cours de l'été 2022, des projets de décret et d'arrêté modifiant la définition des sous-destinations des constructions pouvant être réglementées dans les PLU avaient prévu d'entériner la position exprimée dans le guide précité en proposant que les points permanents de retrait par la clientèle d'achats au détail commandés par voie télématique soient ajoutés à la liste des commerces de détail.

Face à la grogne des élus locaux, le gouvernement avait finalement modifié sa position et proposé que les projets de décret et d'arrêté classent les *dark stores* dans la catégorie des entrepôts, peu importe qu'ils disposent d'un point de retrait de marchandise pour la clientèle.

C'est dans ce contexte que le Tribunal administratif de Paris a été amené à se prononcer sur la qualification des *dark stores* et des *dark kitchen* en termes de destination.

Il était saisi, en référé, d'une demande émanant des sociétés Frichti et Gorillas, qui contestaient des arrêtés pris par la maire de Paris les mettant en demeure de restituer les locaux qu'ils occupaient à leur destination d'origine – commerce – au motif que leur exploitation sous forme de *dark store* / *dark kitchen* :

- n'avait fait l'objet d'aucune autorisation de changement de destination – la Ville de Paris assimilant les *dark stores* et les *dark kitchen* à des entrepôts ;
- ne pouvait être régularisée au regard du PLU en vigueur qui (i) n'autorise la fonction d'entrepôt que sur des terrains ne comportant pas d'habitation (sauf logements de gardien) et (ii) prohibe la transformation en entrepôt de locaux existants en rez-de-chaussée sur rue.

Le juge des référés a créé la surprise en considérant que l'exploitation des locaux sous forme de *dark stores* et *dark kitchen* n'était pas contraire au PLU de Paris, en ce que ces locaux ne constituaient pas des entrepôts mais des constructions et installations nécessaires aux services publics ou d'intérêt collectif (CINASPIC), au vu de la définition qu'en donne le PLU de Paris.

En effet, le PLU de Paris inclut dans les CINASPIC les espaces de logistique urbaine (ELU) qu'il qualifie comme des « *locaux dédiés à l'accueil des activités liées à la livraison et à l'enlèvement des marchandises, pouvant inclure du stockage de courte durée et le retrait par le destinataire ; sont autorisés les activités d'entreposage et de reconditionnement pratiquées uniquement temporairement ou de façon marginale* ».

Le juge des référés a assimilé les *dark stores* et *dark kitchen* à ces ELU au motif que, comme les ELU, ils permettent d'optimiser en milieu urbain le délai et le mode de livraison par la mise en place d'une logistique dite « *du dernier kilomètre* » qui conduit à diminuer le trafic de camions et le nombre de points de livraison dans Paris intramuros, ce qui leur confère un caractère d'intérêt collectif.

Il n'est pas certain que le Conseil d'Etat, saisi en cassation par la Ville, adhère à l'analyse du juge des référés.

Cette décision illustre toutefois parfaitement la dichotomie qui peut résulter de l'application :

- des nouvelles destinations, quant au point de savoir si l'exploitation actuelle des locaux est constitutive d'un changement de destination,
- et des anciennes destinations, sur le fond, lorsque le PLU est encore régi par celles-ci (ce qui est le cas du PLU de Paris) et qu'il définit le contenu de ces destinations, comme la jurisprudence administrative l'y autorise – ce qui ne devrait plus être le cas sous l'empire des nouvelles destinations, définies par le code de l'urbanisme et l'arrêté auquel il renvoie.

Dans ce contexte, la publication du décret et de l'arrêté modifiant la définition des sous-destinations des constructions pouvant être réglementées dans les PLU, attendue initialement pour l'automne 2022, puis pour la fin de l'année 2022, apportera sans doute des éclaircissements bienvenus, de même que l'approbation du nouveau PLU de Paris (prévue pour début 2024), dès lors qu'il intègrera les nouvelles définitions.

→ [TA Paris, ord. 5 octobre 2022, Société Frichti, Société Gorillas Technologies France, n° 2219412/4 et autres](#)

Changement de destination sans travaux – à quelle date est-il acquis ?

Le changement de destination est-il une notion de fait ou de droit ?

Selon la jurisprudence, « *pour apprécier un changement de destination, la destination initiale du bâtiment doit être prise en compte ainsi que, le cas échéant, tout changement ultérieur de destination qui a fait l'objet d'une autorisation.* » (CE, 12 mars 2012, Commune de Ramatuelle, n° 336263).

Pour déterminer la destination de référence d'une construction il faut donc s'en tenir à la dernière autorisation d'urbanisme obtenue, sans tenir compte des modifications de fait ultérieures, dès lors qu'elles n'ont pas été dûment autorisées (alors qu'elles auraient dû l'être).

Dans une affaire récente la Cour administrative d'appel de Nancy avait toutefois à se prononcer sur un cas particulier : celui dans lequel un changement de destination avait été autorisé – transformation de locaux de bureaux en logements, sans travaux, soumis à simple déclaration préalable – mais n'avait finalement pas été mis en œuvre.

Dans ce cas, pour déterminer la destination de référence de l'immeuble, convenait-il toujours de s'en tenir à la destination *autorisée* par la dernière autorisation, à savoir la destination de logements, ou à la destination antérieure toujours *effective* de bureaux puisque le changement de destination autorisé n'était finalement pas intervenu ?

La CAA de Nancy s'en est tenue à une application stricte de la jurisprudence précitée, considérant qu'il fallait se référer à la dernière autorisation obtenue, peu important qu'elle ait été mis en œuvre ou non.

Pour puriste qu'elle soit, cette analyse n'en demeure pas moins surprenante car **il est généralement admis qu'une autorisation de changement de destination, comme toute autorisation d'urbanisme, n'est jamais qu'une autorisation de faire (et non une obligation de faire) et qu'elle n'a pas pour effet, en soi, de modifier la situation juridique de l'immeuble si elle n'est pas mise en œuvre.**

La solution retenue ici tient toutefois sans doute au fait qu'il existe une incertitude quant au point de savoir si les changements de destination sans travaux, comme c'était le cas en l'espèce, doivent donner lieu à déclaration d'achèvement des travaux – on observe que le formulaire de DAACT est ambigu à cet égard puisqu'il ne vise que les changements de destination ayant donné lieu à permis de construire, donc avec travaux.

En l'état, la décision de la CAA de Nancy confère donc une portée juridique inédite aux autorisations de changement de destination sans travaux : la délivrance de ces autorisations modifie *ipso facto* la destination de l'immeuble concerné, peu important que le changement de destination devienne effectif ou non.

Une confirmation ou infirmation claire du Conseil d'Etat serait bienvenue.

→ [CAA Nancy, 17 novembre 2022, Société SARL COTE IMMO c/ Commune de Reims, n° 20 NC00370](#)

LOTISSEMENT

La cristallisation des règles d'urbanisme applicables exclut la possibilité de surseoir à statuer

L'article L 442-14 du code de l'urbanisme dispose que « *Lorsque le lotissement a fait l'objet d'une déclaration préalable, le permis de construire ne peut être refusé (...) sur le fondement de dispositions d'urbanisme nouvelles intervenues depuis la date de non-opposition à la déclaration préalable, et ce pendant cinq ans à compter de cette même date.* »

Malgré cette cristallisation des règles d'urbanisme, un sursis à statuer pourrait-il être opposé à une demande portant sur un projet qui serait de nature à compromettre ou rendre plus onéreuse l'exécution du futur PLU en cours d'élaboration ou de révision ?

Le Conseil d'Etat répond par la négative à cette question jusque-là inédite.

En effet :

- si la demande de permis de construire était déposée après adoption d'un nouveau PLU mais dans les 5 ans de la délivrance de l'autorisation de lotir, le permis de construire ne pourrait pas être refusé au visa des nouvelles dispositions d'urbanisme applicables, même si le projet était en contrariété avec les nouvelles règles ;
- *a fortiori*, si le projet risque « seulement » d'être en contrariété avec le futur PLU en cours d'élaboration ou de révision, la cristallisation des règles d'urbanisme applicables prévue en matière de lotissement est un obstacle à la possibilité de surseoir à statuer prévue par l'article L 424-1 du code de l'urbanisme.

→ [CE, 31 janvier 2022, n° 449496](#)

La cristallisation des règles d'urbanisme ne joue pas en l'absence de mise en œuvre de la division foncière

Le lotissement est « *la division en propriété ou en jouissance d'une unité foncière ou de plusieurs unités foncières contiguës ayant pour objet de créer un ou plusieurs lots destinés à être bâtis* » (article L 442-1 du code de l'urbanisme).

Il s'agit d'une technique de production de foncier constructible dans laquelle la division foncière précède la délivrance des permis de construire sur les lots issus de cette division.

C'est ce qui la distingue des autres techniques telles que la division primaire ou le permis de construire valant division, pour lesquelles la délivrance du permis de construire précède la division, le permis pouvant du reste également autoriser cette division (c'est le cas du permis valant division).

C'est aussi ce qui justifie son régime juridique particulier, protecteur pour les acquéreurs de lots qui bénéficient de règles spécifiques en matière de commercialisation et viabilisation des lots, mais également d'une protection contre une évolution défavorable des règles d'urbanisme – la fameuse cristallisation des règles d'urbanisme prévue par l'article L 442-14 du code de l'urbanisme.

Toutefois, lorsqu'un lotisseur ayant obtenu une autorisation de division foncière – en l'occurrence via le dépôt d'une déclaration préalable de lotissement – dépose ensuite *lui-même* une demande de permis de construire sur un lot qu'il n'entend finalement plus détacher de l'unité foncière d'origine, peut-il se prévaloir de la cristallisation des règles d'urbanisme si, dans les 5 ans suivant l'autorisation de lotir, les règles d'urbanisme applicables ont évolué dans un sens défavorable au projet ?

On voit bien que dans cette hypothèse particulière, l'intention du lotisseur a évolué postérieurement à l'obtention de l'autorisation de lotir : il entend finalement conserver le lot à bâtir, tout en ne renonçant pas à l'idée initiale d'y édifier une nouvelle construction – et souhaitant pour cela continuer à bénéficier des règles d'urbanisme applicables à la date de l'autorisation de lotir.

Dans ce cas particulier, il est assez manifeste que le mécanisme est dévoyé. Mais peut-on pour autant tenir compte de circonstances de fait postérieures à l'obtention de l'autorisation de lotir, à savoir la renonciation à l'opération de lotissement ?

Pour le Conseil d'Etat, en l'absence de réalisation de la division foncière autorisée, via un transfert de propriété ou de jouissance du lot concerné, le lotisseur ne peut être regardé, au stade de la demande de permis de construire, comme mettant en œuvre le lotissement autorisé. Par conséquent, il ne peut pas non plus se prévaloir de la cristallisation des règles d'urbanisme prévue à l'article L 442-14 du code de l'urbanisme.

Si la réponse paraît opportune dans les circonstances particulières de l'espèce, elle n'en suscite pas moins une interrogation d'ordre pratique.

En effet, dans les opérations de lotissement classiques, il est rare, en réalité, que la vente du lot intervienne avant la délivrance du permis de construire : la pratique notariale habituelle consiste à prévoir une vente sous condition suspensive de l'obtention du permis de construire.

Cela signifie qu'au stade du dépôt de la demande de permis de construire, le lot à construire n'est pas encore juridiquement détaché du reste de l'unité foncière.

Dans ce cas, doit-on induire de la position du Conseil d'Etat que les acquéreurs de lot qui n'auraient pas encore acquis celui-ci à la date de dépôt de leur demande de permis de construire

perdent systématiquement le bénéfice de la cristallisation des règles d'urbanisme prévue à l'article L 442-14 du code de l'urbanisme ?

Si tel est le cas, la solution serait sévère pour les acquéreurs de lots, qui devraient à l'avenir prendre le risque de l'achat de foncier sans garantie d'obtenir le permis de construire par la suite...

→ [CE, 13 juin 2022, n° 452457](#)

Pas de contournement du lotissement en cas de recours au permis de construire valant division pour autoriser la construction de maisons individuelles dans le cadre d'une copropriété horizontale

La technique de la division primaire et du permis de construire valant division sont souvent préférées des professionnels de l'immobilier à la technique du lotissement, lorsque leurs opérations immobilières conduisent à des divisions foncières.

En effet, ces deux outils sont exclus du champ d'application du lotissement – et par extension de son régime juridique spécifique – par les dispositions de l'article R 442-1 du code de l'urbanisme.

Le code de l'urbanisme n'en prévoit pas moins des garde-fous destinés à éviter que ces outils ne soient dévoyés et utilisés dans le seul but de contourner la réglementation spécifique des lotissements.

C'est ainsi que les divisions primaires ne sont exclues du champ d'application des lotissements que pour autant qu'elles correspondent à des « *divisions en propriété ou en jouissance effectuées par un propriétaire au profit de personnes qui ont obtenu un permis de construire ou d'aménager portant sur la création d'un groupe de bâtiments ou d'un immeuble **autre qu'une maison individuelle au sens de l'article L. 231-1 du code de la construction et de l'habitation*** » (article R 442-1-a) du code de l'urbanisme).

De même, les divisions de terrains effectuées conformément à un permis de construire valant division ne sont exclues du champ d'application des lotissements que si le projet a pour objet la construction de plusieurs bâtiments sur le terrain destiné à faire l'objet d'une division en propriété ou en jouissance avant l'achèvement de l'ensemble du projet (articles R 442-1-d) et R 431-24 du code de l'urbanisme).

La question qui se pose de manière récurrente est celle de savoir si le recours au permis de construire valant division est possible pour un projet de copropriété horizontale de maisons individuelles ou s'il s'agit d'un contournement de la réglementation du lotissement.

En d'autres termes, les cas d'exclusion du lotissement visés aux a) et d) de l'article R 442-1 du code de l'urbanisme doivent-ils être lus de manière combinée ou séparée ?

La Cour de Cassation a considéré que chaque cas d'exclusion du lotissement devait être lu séparément et en a déduit qu'il pouvait être valablement recouru au permis de construire valant division pour autoriser la création d'une copropriété horizontale de maisons individuelles.

*« À la différence de la division d'une unité foncière prévue à l'article R. 442-1, a), du code de l'urbanisme, dite « division primaire », pour laquelle il ne peut être fait exception à la procédure de lotissement que si le projet porte sur un groupe de bâtiments ou un immeuble autre qu'une maison individuelle, l'article R. 442-1, d), prévoit que toutes les divisions de terrains effectuées conformément à un permis de construire valant division ne constituent pas des lotissements, **quelles que soient les constructions sur lesquelles porte le projet.** »*

Il convient toutefois que le recours au permis de construire valant division n'ait pas eu pour but ou pour effet de contourner les obligations de viabilisation des terrains et de réalisation des équipements collectifs.

→ [Cass. Civ., 3^{ème}, 19 janvier 2022, n° 20-19.329](#)

INSTRUCTION DE LA DEMANDE DE PERMIS DE CONSTRUIRE

Quelles pièces exigibles au dossier de demande de permis de construire lorsque le projet exerce une emprise définitive sur le domaine public ?

L'occupation du domaine public et l'occupation des sols relèvent de deux législations distinctes et indépendantes.

Toutefois, le code de l'urbanisme prévoit dans son article R 431-13 que « *lorsque le projet de construction porte sur une dépendance du domaine public, le dossier joint à la demande de permis de construire comporte une pièce exprimant l'accord du gestionnaire du domaine pour engager la procédure d'autorisation d'occupation temporaire du domaine public.* »

Plusieurs juridictions du fond ont néanmoins considéré qu'en cas d'emprise définitive du projet sur le domaine public, le recours à une procédure d'autorisation d'occupation *temporaire* du domaine public n'était pas approprié.

Dans ce cas, selon ces juridictions, il devait être procédé au déclassement de la portion concernée du domaine public préalablement au dépôt de la demande de permis de construire ; à défaut, la demande de permis de construire devait comporter l'accord de l'autorité gestionnaire du domaine pour lancer une procédure de déclassement.

Une décision du Conseil d'Etat avait même pu laisser penser un temps que dès lors que le pétitionnaire attestait disposer de la qualité, au sens de l'article R 423-1 du code de l'urbanisme, pour déposer une demande de permis de construire, le maire n'avait pas à solliciter de pièces complémentaires et à vérifier l'existence d'une mesure de déclassement du domaine public (CE, 28 novembre 2014, n° 366103).

Dans deux décisions récentes, le Conseil d'Etat est revenu à une application plus stricte de l'article R 431-13 du code de l'urbanisme en considérant que :

- en cas d'emprise définitive du projet sur le domaine public, à défaut de déclassement et de transfert de la propriété de la parcelle, le dossier de demande de permis de construire doit comporter une pièce exprimant l'accord du gestionnaire du domaine pour engager la procédure d'autorisation d'occupation temporaire du domaine public, visée à l'article R 431-13 du code de l'urbanisme ;
- en cas de surplomb du domaine public (cas de balcons en saillie, qui constituent également une forme d'emprise définitive sur le domaine public), il est tout aussi nécessaire que le dossier de demande de permis de construire comporte l'expression de l'accord du gestionnaire du domaine pour engager la procédure d'autorisation d'occupation temporaire du domaine public.

Il en résulte que le Conseil d'Etat ne condamne pas la pratique de certaines personnes publiques consistant à recourir au déclassement (y compris en volume) ou aux servitudes de surplomb du domaine public : il impose seulement que soit joint au dossier de permis la preuve que la

procédure d'autorisation d'occupation du domaine public (quelle que soit la forme juridique qu'elle prendra) a été initiée.

→ [CE, 23 novembre 2022, n° 450008](#)

→ [CE, 23 novembre 2022, n° 449443](#)

Une demande de pièces complémentaires illégale ne fait plus obstacle à l'obtention d'une autorisation de construire tacite

Depuis la réforme des autorisations d'urbanisme entrée en vigueur le 1^{er} octobre 2007, l'instruction des demandes d'autorisation d'urbanisme est encadrée dans des délais stricts.

Les évolutions législatives les plus récentes – et en dernier lieu celle opérée par la loi du 23 novembre 2018 dite ELAN – ont eu pour effet de renforcer cet encadrement, en précisant à l'article L 423-1 du code de l'urbanisme que :

- les dossiers de demande sont présentés et instruits dans les conditions et délais fixés par décret en Conseil d'Etat,
- ces dossiers ne peuvent comprendre que les pièces nécessaires à l'examen de la conformité du projet aux dispositions qui lui sont applicables, et
- aucune prolongation du délai d'instruction n'est possible en dehors des cas et conditions prévus par ce décret.

Afin de dissuader les services instructeurs de pratiquer une demande abusive de pièces complémentaires, les textes d'application de la loi ELAN ont modifié la rédaction de l'article R 423-41 du code de l'urbanisme de façon à prévoir qu'une demande de production de pièce manquante tardive (formée après la fin du délai d'un mois à compter de la réception du dossier de demande) ou ne portant pas sur l'une des pièces limitativement énumérées par le code ne pouvait avoir pour effet de modifier les délais d'instruction définis par le code de l'urbanisme.

Dans la mesure où, dans la plupart des cas, l'expiration du délai d'instruction a pour effet de faire naître une autorisation tacite, la question se posait de savoir si une demande illégale de pièces complémentaires, dès lors qu'elle ne pouvait interrompre le délai d'instruction, pouvait *in fine* aboutir à la naissance d'une autorisation tacite.

Jusqu'alors, le Conseil d'Etat s'était montré réticent à sanctionner cette pratique illégale par la reconnaissance de l'obtention d'une autorisation tacite : il admettait seulement que l'illégalité de la demande de pièces complémentaires rendait illégal le refus tacite né du défaut de production desdites pièces dans le délai de trois mois imparti par l'article R 423-39 du code de l'urbanisme (CE, 9 décembre 2015, Commune d'Asnières-sur-Nouère, n° 390273).

Il vient toutefois d'opérer un revirement de jurisprudence sur ce point, en considérant dorénavant 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 par le code de l'urbanisme ;**
- **dans ce cas, une décision de non-opposition à déclaration préalable ou un permis tacite naît à l'expiration du délai d'instruction, sans qu'une telle demande puisse y faire obstacle.**

Cette évolution jurisprudentielle devrait donc inciter les services instructeurs à une plus grande vigilance au moment de solliciter des pétitionnaires des pièces complémentaires.

→ [CE, 9 décembre 2022, Commune de Saint Herblain, n° 454521](#)

ELARGISSEMENT DU CHAMP DU PERMIS DE CONSTRUIRE MODIFICATIF

Lorsqu'un projet autorisé par un permis de construire subit des modifications en cours de réalisation, se pose toujours la question de savoir si ces modifications, compte tenu de leur nature et de leur ampleur, relèvent d'un « simple » permis modificatif ou si elles doivent donner lieu à un nouveau permis de construire.

Le critère jusqu'alors posé par la jurisprudence administrative était celui du bouleversement de l'économie générale du projet : si les modifications ont une incidence sur la conception générale du projet initial, par leur nature ou par leur importance, alors elles ne peuvent relever d'un permis modificatif et doivent donner lieu à un nouveau permis de construire (CE, 27 avril 1994, Epx Bouchy, n° 128478 ; CE, 17 janvier 1990, M. et Mme Launay, n° 72070).

Toutefois, on sait que par ailleurs, la jurisprudence administrative confère un champ d'application plus large au permis dit « de régularisation » visé par l'article L 600-5-1 du code de l'urbanisme, qui permet au juge administratif de ne pas annuler un permis de construire illégal s'il apparaît que le vice dont il est entaché peut être régularisé.

En effet, dans ce cas, le Conseil d'Etat a considéré que la régularisation est possible « *même si cette régularisation implique de revoir l'économie générale du projet en cause, dès lors que les règles d'urbanisme en vigueur à la date à laquelle le juge statue permettent une mesure de régularisation qui n'implique pas d'apporter à ce projet un bouleversement tel qu'il en changerait la nature même* » (CE, avis, 2 octobre 2020, n° 438318).

La différence de traitement entre permis modificatif (sollicité spontanément) et permis de régularisation (sollicité dans un cadre contentieux) était critiquée par la doctrine et le Conseil d'Etat a finalement choisi d'y mettre fin en alignant le champ d'application du premier sur celui du second.

Il a ainsi jugé que « *l'autorité compétente, saisie d'une demande en ce sens, peut délivrer au titulaire d'un permis de construire en cours de validité un permis modificatif, tant que la construction que ce permis autorise n'est pas achevée, dès lors que les modifications envisagées n'apportent pas à ce projet un bouleversement tel qu'il en changerait la nature même.* »

Une différence subsiste néanmoins entre ces deux types de permis : le permis modificatif continue de ne pouvoir être délivré qu'aussi longtemps que la construction n'est pas achevée alors que le permis de régularisation, par détermination de la loi, peut l'être post achèvement².

→ [CE, 26 juillet 2022, n° 437765](#)

² Article L 600-5-1 du code de l'urbanisme :
« Sans préjudice de la mise en œuvre de l'article L. 600-5, le juge administratif qui, saisi de conclusions dirigées contre un permis de construire, de démolir ou d'aménager ou contre une décision de non-opposition à déclaration préalable estime, après avoir constaté que les autres moyens ne sont pas fondés, qu'un vice entraînant l'illégalité de cet acte est susceptible d'être régularisé, sursoit à statuer, après avoir invité les parties à présenter leurs observations, jusqu'à l'expiration du délai qu'il fixe pour cette régularisation, **même après l'achèvement des travaux**. Si une mesure de régularisation est notifiée dans ce délai au juge, celui-ci statue après avoir invité les parties à présenter leurs observations. Le refus par le juge de faire droit à une demande de sursis à statuer est motivé. »

DEMOLITION DES CONSTRUCTIONS IRREGULIERES

Une construction édifée en méconnaissance du cahier des charges d'un lotissement n'est plus nécessairement vouée à la démolition

L'article L 442-9 du code de l'urbanisme prévoit que les règles d'urbanisme contenues dans les documents du lotissement, et en particulier dans son éventuel cahier des charges, deviennent caduques au terme de dix années à compter de la délivrance de l'autorisation de lotir si, à cette date, le lotissement est couvert par un PLU ou un document d'urbanisme en tenant lieu.

Cette caducité des règles du lotissement ne vaut toutefois que pour les autorisations d'urbanisme et ne remet pas en cause les droits et obligations régissant les rapports entre colotis définis dans le cahier des charges du lotissement, ni le mode de gestion des parties communes (alinéa 3 de l'article L 442-9 susvisé).

La Cour de Cassation a ainsi toujours considéré que « *le cahier des charges, quelle que soit sa date, constitue un document contractuel dont les clauses engagent les colotis entre eux pour toutes les stipulations qui y sont contenues.* » (Cass. Civ. 3^{ème}, 21 janvier 2016, Société Beval, n° 15-10.566).

Elle a également admis que le cahier des charges autorisait tout coloti, en cas d'infraction commise par un autre coloti, à exiger la démolition de la construction édifée en contravention dudit cahier des charges (Cass. Civ. 3^e, 27 mars 1991, n° 89-19.667), et ce même en l'absence de préjudice (Cass. Civ. 3^{ème}, 14 mars 2006, n° 05-11.334).

Elle jugeait en outre de manière constante que le juge n'avait pas le pouvoir de substituer des dommages-intérêts à la sanction en nature (la démolition) lorsque celle-ci était sollicitée (Cass. Civ. 3^{ème}, 4 octobre 1989, n° 87-14.837).

Cette sanction rigoureuse du non-respect du cahier des charges – alors que par ailleurs la construction pouvait être conforme au permis de construire obtenu légalement, les règles d'urbanisme du cahier des charges n'étant plus opposables – était régulièrement contestée par les juridictions du fond qui pointaient l'inadéquation qui pouvait parfois exister entre le préjudice réel et la destruction demandée.

Il semble qu'elles aient obtenu gain de cause, la Cour de Cassation ayant finalement admis de procéder à un contrôle de proportionnalité en la matière.

Dans une affaire dans laquelle était en cause la violation d'une règle d'un cahier des charges de lotissement et où les demandeurs sollicitaient à titre principal la démolition de la construction irrégulière, la Cour de Cassation a considéré que :

*« 7. La cour d'appel a constaté que, **si la construction violait l'article 8 du cahier des charges du lotissement**, dès lors qu'elle n'était pas implantée dans un carré de trente mètres sur trente mètres, (...) la construction réalisée, située à l'arrière de la villa de M. et Mme [U], n'occultait pas la vue dont ils bénéficiaient, l'expert étant d'avis **qu'il n'en résultait pas une situation objectivement préjudiciable mais seulement un ressenti négatif pour M. et Mme [U]** en raison de la présence, en amont de leur propriété, d'un ensemble de sept logements se substituant à une ancienne villa.*

8. Ayant retenu qu'il était totalement disproportionné de demander la démolition d'un immeuble d'habitation collective dans l'unique but d'éviter aux propriétaires d'une villa le désagrément de ce voisinage, alors que l'immeuble avait été construit dans l'esprit du règlement du lotissement et n'occasionnait aucune perte de vue ni aucun vis-à-vis, la cour d'appel, qui a fait ressortir l'existence d'une disproportion manifeste entre le coût de la

démolition pour le débiteur et son intérêt pour les créanciers, a pu déduire, de ces seuls motifs, que la demande d'exécution en nature devait être rejetée et que la violation du cahier des charges devait être sanctionnée par l'allocation de dommages-intérêts. »

La démolition n'est donc plus la sanction automatique de la méconnaissance des dispositions du cahier des charges du lotissement : le juge doit apprécier *in concreto* si cette sanction n'est pas excessive au regard de l'importance (i) de l'irrégularité commise, (ii) du préjudice qui en résulte et (iii) des conséquences de cette mesure pour le coliti ayant commis l'irrégularité en cause.

→ [Cass. Civ. 3ème, 13 juillet 2022, n° 21-16.407](#)

La démolition des constructions illégales peut désormais être ordonnée par un maire, au titre de ses pouvoirs de police spéciale

Il est généralement admis qu'en matière de constructions irrégulières, les rôles sont partagés :

- le maire dispose du pouvoir de constater les infractions, de prendre un arrêté interruptif de travaux,
- tandis que le pouvoir de sanction appartient à la juridiction judiciaire : au juge pénal lorsqu'il est saisi (souvent à l'initiative du maire) d'une infraction d'urbanisme, ou au juge civil lorsqu'il est saisi sur le fondement des dispositions des articles L 480-13 ou L 480-14 du code de l'urbanisme.

Les insuffisances de la répression pénale et la lenteur des procédures devant les juridictions civiles ont toutefois conduit le législateur à renforcer les pouvoirs de police du maire en matière d'urbanisme.

C'est ainsi que la loi n° 2019-1461 du 27 décembre 2019 relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique a créé dans le code de l'urbanisme un article L. 481-1 qui permet au maire, lorsque des travaux ont été réalisés sans autorisation ou en méconnaissance d'une autorisation, de mettre en demeure l'intéressé « *soit de procéder aux opérations nécessaires à la mise en conformité de la construction, de l'aménagement, de l'installation ou des travaux en cause aux dispositions dont la méconnaissance a été constatée, soit de déposer, selon le cas, une demande d'autorisation ou une déclaration préalable visant à leur régularisation.* »

Confronté à une situation dans laquelle une administrée n'avait pas respecté son autorisation d'urbanisme et édifié des constructions interdites par le PLU – et donc insusceptibles d'être régularisées – un maire avait mis cette administrée en demeure de démolir les constructions irrégulières, sur le fondement du dispositif nouveau prévu par l'article L 481-1 du code de l'urbanisme.

L'administrée avait toutefois obtenu du juge des référés du tribunal administratif la suspension de l'exécution de cet arrêté de mise en demeure au motif que ce nouvel article L 481-1 du code de l'urbanisme ne pouvait pas avoir conféré au maire le pouvoir d'ordonner une mesure de démolition sur son fondement.

Le Conseil d'Etat était donc saisi de la question de savoir si la démolition pouvait être regardée comme une opération nécessaire à la mise en conformité de la construction au sens de l'article L 481-1 précité.

Alors que l'administrée faisait valoir que, selon elle, la mesure de démolition relevait du seul juge pénal, la Haute Juridiction ne l'a pas suivie dans cette voie et a au contraire retenu que :

« il résulte de ces dispositions [de l'article L 481-1 du code de l'urbanisme] (...) que, dans le but de renforcer le respect des règles d'utilisation des sols et des autorisations d'urbanisme, **le législateur a entendu que, lorsqu'a été dressé un procès-verbal constatant que des travaux (...) ont été entrepris ou exécutés irrégulièrement, l'autorité compétente pour délivrer l'autorisation d'urbanisme puisse, dans le cadre de ses pouvoirs de police spéciale et indépendamment des poursuites pénales qui peuvent être exercées pour réprimer l'infraction constatée, mettre en demeure l'intéressé, (...) soit de solliciter l'autorisation ou la déclaration nécessaire, soit de mettre la construction (...) en cause en conformité avec les dispositions dont la méconnaissance a été constatée, y compris, si la mise en conformité l'impose, en procédant aux démolitions nécessaires.** Cette mise en demeure peut être assortie d'une astreinte, prononcée dès l'origine ou à tout moment après l'expiration du délai imparti par la mise en demeure, s'il n'y a pas été satisfait, en ce cas après que l'intéressé a de nouveau été invité à présenter ses observations. »

Afin d'éviter tout abus dans l'utilisation de ce nouveau pouvoir de police spéciale, le Conseil d'Etat prend néanmoins le soin de préciser que la démolition ne peut être ordonnée que si aucune autre mesure ne peut assurer la conformité de la construction aux règles d'urbanisme, et en particulier que si sa régularisation est impossible.

→ [CE, 22 décembre 2022, Commune de Villeneuve-lès-Maguelone, n° 463331](#)

Auteurs



Anne Richier

Associée

anne.richier@bclplaw.com

06.45.23.59.71



Iris Pariset-Hauret

Avocat senior

iris.parisethauret@bclplaw.com

06.07.55.49.20

A propos de Bryan Cave Leighton Paisner (BCLP)

Créé en 2008, le bureau de Paris de BCLP s'appuie sur l'expertise reconnue de ses équipes en *corporate/M&A*, immobilier, fiscalité, financement, concurrence et distribution, contentieux complexes et *corporate risks*, *compliance*, droit social et droit public, de 70 avocats dont 21 associés. Aux côtés de grands groupes, ETI et fonds, français et internationaux, l'équipe de Paris se singularise par son expérience et sa capacité à accompagner ses clients sur leurs enjeux locaux et internationaux.

Avec 1 275 avocats répartis dans 30 bureaux, Bryan Cave Leighton Paisner est un cabinet d'avocats international. La firme qui fonctionne de manière entièrement intégrée est reconnue pour sa culture collaborative et la qualité de ses relations fortes et durables avec ses clients, son expertise juridique de premier plan et diversifiée et son goût pour l'innovation. BCLP est particulièrement actif dans les secteurs de l'immobilier, des services financiers, de l'agro-alimentaire, de l'automobile, des transports, de la distribution et des technologies, du commerce & des biens de consommation, des médias & télécom, des infrastructures et des énergies renouvelables.

Cette publication vise uniquement à mettre en évidence des sujets de droit et non à être exhaustive, ni à fournir des conseils juridiques. Si vous avez des questions sur des sujets présentés ci-dessus ou sur d'autres domaines du droit, veuillez contacter l'un des contacts nommés ci-dessus.

Paris

36 rue La Fayette
75009 Paris France