



HAL
open science

Le rôle de la propriété foncière privée dans le développement urbain. Une lourde contribution des propriétaires

Mohamed El Arbi Aoka

► **To cite this version:**

Mohamed El Arbi Aoka. Le rôle de la propriété foncière privée dans le développement urbain. Une lourde contribution des propriétaires. Droit. Université Côte d'Azur, 2023. Français. NNT : 2023COAZ0019 . tel-04509467

HAL Id: tel-04509467

<https://theses.hal.science/tel-04509467>

Submitted on 18 Mar 2024

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



THÈSE DE DOCTORAT

Le rôle de la propriété foncière privée dans le développement urbain

Une lourde contribution pour les propriétaires

Mohamed El Arbi AOKA

Centre d'Etudes et de Recherche en Droit
Administratif, Constitutionnel, Financier et Fiscal
-CERDACFF-

**Présentée en vue de l'obtention
du grade de docteur en droit
d'Université Côte d'Azur**

Dirigée par : Anne RAINAUD
Maître de conférences, HDR, Université Côte
d'Azur.

Soutenu le : 15 décembre 2023

Devant le jury, composé de :

Florence LERIQUE, Professeure des
Universités, Université Bordeaux Montaigne -
Rapporteur.

Jean-Charles FROMENT, Professeur des
Universités, Institut d'études politiques,
Grenoble - Rapporteur.

Florence NICOUD, Maître de conférences,
HDR, Université Côte D'Azur.

Anne RAINAUD, Maître de conférences,
HDR, Université Côte D'Azur.

Le rôle de la propriété foncière privée dans le développement urbain

Une lourde contribution pour les propriétaires

Jury :

Rapporteurs :

Florence LERIQUE, Professeure des Universités, Université de Bordeaux Montaigne.

Jean-Charles FROMENT, Professeur des Universités, Institut d'études politiques - Grenoble.

Examineur :

Florence NICOUD, Maître de conférences, HDR, Université Côte D'Azur.

Présidente du jury :

Florence LERIQUE, Professeure des Universités, Université de Bordeaux Montaigne.

Directrice de thèse :

Anne RAINAUD, Maître de conférences, HDR, Université Côte D'Azur.

RESUME

Le rôle de la propriété foncière privée dans le développement urbain

Une lourde contribution pour les propriétaires

L'urbanisme met en jeu, le plus souvent, un rapport juridique entre deux parties différentes. D'une part, la personne publique habilitée par le législateur à mener des politiques publiques en matière d'urbanisme, et, d'autre part, les propriétaires dont la propriété privée est l'enjeu principal de ces politiques. Lors de son rapport annuel de 1992, « L'urbanisme, pour un droit plus efficace », le Conseil d'État précise que l'intervention du législateur « a pour objet la conciliation de l'intérêt général avec les intérêts particuliers des propriétaires du sol et des constructeurs ». Un objectif qui, de plus en plus, semble loin d'être évident. D'abord, pendant les deux dernières décennies, le droit de l'urbanisme a vu apparaître tout un arsenal de lois intervenant dans plusieurs domaines qui entretiennent avec lui des liens étroits tels que l'environnement, le logement, le patrimoine, l'étalement urbain, etc. Ces exigences d'intérêt général, qui ne cessent de s'alourdir et de s'enrichir, provoquent inéluctablement une ingérence massive de l'action publique sur la propriété privée, et ce, en raison de sa contribution importante aux nécessités du développement urbain. Ensuite, l'exigence du respect du droit de propriété qui demeure une question importante ne constitue pas un obstacle efficace à cette ingérence incontournable de l'action publique. Raison pour laquelle la conciliation de l'intérêt général avec les intérêts privés des propriétaires s'inscrit dans un cadre essentiellement défavorable pour les propriétaires. Sur ces considérations, notons que si la propriété privée est traditionnellement protégée par principe par les textes et les jurisprudences européenne et française, le droit de l'urbanisme malmène cette conciliation, et cette tendance n'a fait que s'amplifier avec les dernières créations législatives. Cela a fait de la conciliation d'intérêts un défi difficile à maîtriser lors du processus décisionnel, tant sur le plan urbain qui atteste une primauté excessive de l'intérêt général sur l'intérêt privé des propriétaires (Partie I), que sur le plan patrimonial qui atteste une primauté progressive de l'intérêt général sur l'intérêt privé des propriétaires (Partie II).

Mots clés : Droit de propriété ; Propriété privée ; Action publique ; Conciliation ; Développement urbain ; Patrimoine ; Étalement urbain ; Aménagement urbain ; Intérêt privé ; Intérêt général ; Utilité publique ; Expropriation ; Droit de préemption urbain ; Autorisations d'urbanisme ; Planification urbaine ; Indemnisation ; Architecte des bâtiments de France ; Plan de sauvegarde ; Plan de valorisation ; Monuments historiques.

ABSTRACT

The role of private land ownership in urban development

A heavy contribution for owners

Urban planning, most often, involves a legal relationship between two different parties. On the one hand, the public body authorized by the legislator to implement public policies in the field of urban planning, and on the other hand, land owners whose private property is the main challenge for these policies. In its 1992 annual report "Urban planning, towards a more effective right", the State Council provided that the legislator's intervention aims to "reconcile public and private interests of landowners and builders". An objective which seems, more and more, far from obvious. First of all, urban planning law has witnessed, over the last two decades, the emergence of an array of legislations which have a fairly tight connection with that law, and intervene in several areas, mainly related to environment, housing, patrimony, urban sprawl, etc. These public interest requirements, which are constantly growing more onerous and richer, inevitably lead to a massive interference of public action on private ownership due to its important contribution to the needs of urban development. Secondly, the requirement to respect property rights, which remains an important issue, does not constitute an effective obstacle to this unavoidable interference by public action. For this reason, the reconciliation of public and private interests is essentially against land owners. To put it differently, while private ownership is traditionally protected in principle by European and French texts and jurisprudence, urban planning law undermines this conciliation, and this tendency has only increased with the establishment of the latest legislative frameworks. This has made the reconciliation of interests, a difficult challenge to overcome when making decisions, either on the urban level that reveals the excessive primacy of public interests (Part I), or on the proprietary level which reflects their progressive primacy (Part II).

Keywords :

Property law ; Private property ; Public action ; Conciliation ; Urban development ; Patrimony ; Urban sprawl ; Urban renewal ; Private interest ; Public interest ; Common good ; Expropriation ; Right of urban pre-emption ; Urban planning permission ; City planning ; Compensation ; French architect responsible for heritage issues ; Safeguarding and valorization plan ; Historic monuments.

L'Université Côte d'Azur n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses, ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

À *Brahim*, mon père, pour son soutien indéfectible et ses précieux conseils sans lesquels ce travail aurait peine à être réalisé. À *Hafida*, ma mère, pour l'amour et le réconfort que j'ai toujours trouvé auprès d'elle. À *Mohamed Khalil*, mon frère, pour ses encouragements qui m'ont été d'un immense soutien. À *Moutaa*, ma sœur, pour son affection et sa tendresse.

REMERCIEMENTS

Il n'est pas de plus bel allié que la confiance des autres. Elle permet de s'essayer à des exercices étonnants. Sans confiance, on oublie d'essayer et, nécessairement, on oublie de réussir. Dès lors, mes remerciements les plus sincères et les plus profonds sont adressés à Madame Anne RAINAUD qui m'a accordé sa confiance tout au long de ce travail. Elle a su m'écouter, me guider et me rassurer, avec une infinie bienveillance et une attention constante. Ses conseils avisés ont émaillé l'ensemble de ce travail. Un immense merci pour sa très grande gentillesse.

Mes remerciements s'adressent également aux membres qui composent le jury de soutenance de cette thèse : Madame la Professeure Florence LERIQUE, Monsieur le Professeur Jean-Charles FROMENT et Madame Florence NICOUD. Je les remercie vivement d'avoir accepté de composer ce jury, accordé de leur temps et donné leur précieuse expertise à ce travail. Sans oublier de remercier l'ensemble des équipes pédagogiques et administratives de la faculté de droit de Nice, de l'école doctorale –DESPEG- et du laboratoire CERDACFF pour leur accompagnement durant ces années de recherches doctorales.

Je tiens également à remercier l'ensemble des membres de mes deux familles AOKA et CHITER, sans l'inspiration desquelles ce travail n'aurait assurément pas vu le jour. Merci pour m'inciter à être, à avancer et à prendre ce chemin universitaire. Enfin, je remercie Madame Brigitte PATURZO pour ses relectures et corrections attentives apportées à ma thèse de doctorat.

SOMMAIRE

REMERCIEMENTS	13
SOMMAIRE	15
LISTE DES PRINCIPALES ABREVIATIONS	17
INTRODUCTION GENERALE	21
PARTIE I : LA PROPRIETE FONCIERE PRIVEE EN TANT QU'ENJEU URBAIN : UNE PRIMAUTE EXCESSIVE DE L'INTERET GENERAL SUR L'INTERET PRIVE DES PROPRIETAIRES	49
TITRE 1 : LA REALISATION DES PROJETS D'AMENAGEMENT URBAIN : UN ENJEU URBAIN TEMOIGNANT D'UNE DEPOSSESSION FAVORISEE DE LA PROPRIETE PRIVEE.....	53
Chapitre 1 : Projet d'aménagement urbain et propriété privée : l'acquisition foncière facilitée	57
Chapitre 2 : Projet d'aménagement urbain et protection des propriétaires : la diminution progressive de leurs intérêts	109
TITRE 2 : LA LUTTE CONTRE L'ETALEMENT URBAIN : UN ENJEU URBAIN TEMOIGNANT D'UNE RESTRICTION SEVERE A LA CONSTRUCTIBILITE DE LA PROPRIETE PRIVEE	149
Chapitre 1 : La propriété privée à l'épreuve de la lutte contre l'étalement urbain en l'absence d'une planification urbaine.....	153
Chapitre 2 : La propriété privée à l'épreuve renforcée de la lutte contre l'étalement urbain en présence d'une planification urbaine.....	209
PARTIE II : LA PROPRIETE FONCIERE PRIVEE EN TANT QU'ENJEU PATRIMONIAL : UNE PRIMAUTE PROGRESSIVE DE L'INTERET GENERAL SUR L'INTERET PRIVE DES PROPRIETAIRES	269
TITRE 1 : L'ENJEU PATRIMONIAL DE LA PROPRIETE FONCIERE PRIVEE APPREHENDED PAR DES POLICES GENERALES : UN REGIME RELATIVEMENT FAVORABLE A L'INTERET PRIVE DES PROPRIETAIRES.....	273
Chapitre 1 : Le potentiel du règlement national d'urbanisme : une protection de base au profit de la propriété privée patrimoniale.....	277
Chapitre 2 : Le potentiel du plan local d'urbanisme : une protection simplifiée de la propriété privée patrimoniale.....	323
TITRE 2 : L'ENJEU PATRIMONIAL DE LA PROPRIETE FONCIERE PRIVEE APPREHENDED PAR DES POLICES SPECIALES : UN REGIME PRINCIPALEMENT EN FAVEUR DE L'INTERET GENERAL PATRIMONIAL.....	379
Chapitre 1 : La propriété foncière privée au service d'une protection renforcée du patrimonial culturel	383
Chapitre 2 : La propriété foncière privée au service d'une protection renforcée du patrimonial naturel	441
CONCLUSION GENERALE	493
BIBLIOGRAPHIE GENERALE	501
TABLE DES MATIERES	537

LISTE DES PRINCIPALES ABREVIATIONS

A	Zone agricole
ABF	Architecte des Bâtiments de France
ACCP	Actualité commande contrats publics
AJCT	Actualité juridique des collectivités territoriales
AJDA	Actualité juridique droit administratif
AJDI	Actualité juridique droit immobilier
AJPI	Actualité juridique de la propriété immobilière
AJDU	Actualité jurisprudentielle du droit de l'urbanisme
ALUR	Loi pour l'accès au logement et un urbanisme rénové
ARS	Agence régionale de santé
AU	Zone à urbaniser
AVAP	Aire de mise en valeur de l'architecture et du patrimoine
BJDU	Bulletin de la jurisprudence du droit de l'urbanisme
c	Contre
CA	Cour d'appel
CAA	Cour administrative d'appel
Cass. 1 ^{ère} civ.	Première chambre civile de la cour de cassation
Cass. 3 ^{ème} civ.	Troisième chambre civile de la cour de cassation
Cass. Crim.	Chambre criminelle de la cour de cassation
CCH	Code de la construction et de l'habitation
C. civ.	Code civil
C. com.	Code de commerce
CDPENAF	Commission départementale de préservation des espaces naturels, agricoles et forestiers
CE	Conseil d'Etat
CEDH	Cour européenne des droits de l'homme Convention européenne des droits de l'homme
C. envir.	Code de l'environnement
C. expr.	Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique
C. for.	Code forestier
CGCT	Code général des collectivités territoriales
CGI	Code général des impôts
CGPPP	Code général de la propriété des personnes publiques
CJA	Code de justice administrative
CJUE	Cour de justice de l'union européenne
CODERST	Commission départementale de l'environnement et des risques sanitaires et technologiques
Concl	Conclusion
Cons. Const.	Conseil constitutionnel
Constr-urb.	Construction-Urbanisme
COS	Coefficient d'occupation des sols
C. patr.	Code du patrimoine
CPP	Code de procédure pénale
C. rur.	Code rural et de la pêche maritime
CSP	Code de la santé publique

C. urb.	Code de l'urbanisme
DAUH	Droit de l'aménagement, de l'urbanisme et de l'habitat
DDHC	Déclaration des droits de l'homme et du citoyen
DIA	Déclaration d'intention d'aliéner
DPU	Droit de préemption urbain
DTA	Directive territoriale d'aménagement
DUDH	Déclaration universelle des droits de l'homme
DUP	Déclaration d'utilité publique
EBC	Espace boisé classé
ELAN	Evolution du logement, de l'aménagement et du numérique
ENE	Loi pourtant engagement national pour l'environnement
ENL	Loi pourtant engagement national pour le logement
GRIDAUH	Groupement de recherche sur les institutions et le droit de l'aménagement, de l'urbanisme et de l'habitat
HLM	Habitation à loyer modéré
JAC	Juris-Classeur périodique (Semaine Juridique)
JCP. A	Juris-Classeur périodique, édition administrations et collectivités territoriales
JOAN	Journal officiel de l'assemblée nationale
JORF	Journal officiel de la république française
JO Sénat	Journal officiel du sénat
LCAP	Loi relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine
LGDJ	Librairie générale de droit et de jurisprudence
LPA	Les petites affiches
LPF	Livre des procédures fiscales
MARNU	Modalités d'application du règlement national d'urbanisme
N°	Numéro
NA	Zone d'urbanisation future des POS
NB	Zone naturelle ordinaire des POS
ND	Zone de risques et de nuisances et de protection des sites et de paysages
NGF	Nivellement général de la France
OAP	Orientation d'aménagement et de programmation
Obs.	Observation
Op., cit.	Opere Citato (ouvrage cité)
ORI	Opération de restauration immobilière
P	Page
PADD	Plan d'aménagement et de développement durable
PAU	Parties actuellement urbanisées
PAZ	Plan d'aménagement de zone
PEB	Plan d'exposition au bruit des aérodromes

PLU	Plan local d'urbanisme
POS	Plan d'occupation des sols
PPA	Périmètre de protection adapté
PPM	Périmètre de protection modifié
PPRNP	Plan de prévention des risques naturels prévisibles
PSMV	Plan de sauvegarde et de mise en valeur
PUA	Presses de l'université
PUF	Presses universitaires de France
PVAP	Plan de valorisation de l'architecture et du patrimoine
QPC	Question prioritaire de constitutionnalité
RDI	Revue de droit immobilier
RDSS	Revue de droit sanitaire et social
RFDA	Revue française de droit administratif
RLCT	Revue <i>lamy</i> collectivités territoriales
RNU	Règlement national d'urbanisme
RTD., civ.	Revue trimestrielle de droit civil
S	Suivant
SCI	Société civile immobilière
SCOT	Schéma de cohérence territoriale
SHOB	Surface hors œuvre brute
SHON	Surface hors œuvre nette
SPR	Site patrimonial remarquable
SRU	Loi relative à la solidarité et au renouvellement urbains
STECAL.	Secteurs de taille et capacité d'accueil limitées
TA	Tribunal administratif
U	Zone urbaine
ZAC	Zone d'aménagement concerté
ZAN	Zéro Artificialisation Nette
ZPPAUP	Zone de Protection du Patrimoine Architectural, Urbain et Paysager

INTRODUCTION GENERALE

INTRODUCTION GENERALE

« La propriété n'est point un droit intangible et sacré, mais un droit continuellement changeant qui doit se modeler sur les besoins sociaux auxquels il vient répondre »¹. A la lumière de ces propos, le rôle de la propriété ne doit donc pas se limiter à la seule dimension privée liée à l'intérêt du propriétaire, mais il doit également s'inscrire dans une dimension générale liée à l'intérêt de la société. Cependant, ce rôle semble loin d'être évident. D'abord, pendant les deux dernières décennies, le droit de l'urbanisme a vu apparaître tout un arsenal de lois intervenant dans plusieurs domaines qui entretiennent avec lui des liens assez étroits tels que notamment l'environnement, le logement, le patrimoine, l'étalement urbain, le réchauffement climatique, etc. Ces exigences d'intérêt général, qui ne cessent de s'alourdir et de s'enrichir, provoquent inéluctablement une ingérence massive de l'action publique sur la propriété privée. Ensuite, l'exigence du respect du droit de propriété demeure une question importante. Ce droit a fait l'objet d'une reconnaissance très anticipée au profit des propriétaires privés. Il est également l'un des droits de l'homme fondamentaux protégés tant à l'échelle nationale qu'à l'échelle internationale. Néanmoins, cela n'empêche pas l'action publique de procéder à des ingérences sur la propriété privée en vue de mener ses politiques publiques en matière de développement urbain. Car si le droit de propriété est un droit fondamental, il est aussi un droit limité qui doit s'adapter aux exigences de l'intérêt général tant en matière de projet d'aménagement urbain et de lutte contre l'étalement urbain qu'en matière de protection de la propriété patrimoniale. Cela signifie que si l'ingérence de l'action publique est incontournable, elle doit s'inscrire dans un cadre conciliant dans une certaine mesure l'intérêt général avec les intérêts privés des propriétaires.

➤ **La reconnaissance anticipée de la propriété privée**

Historiquement, la propriété, en tant que notion générale, a fait l'objet de différentes mutations conceptuelles et politiques qui ont conduit pour l'essentiel à une reconnaissance de la propriété privée, tant sur les meubles que sur les immeubles. En effet, durant l'antiquité romaine, la propriété s'inscrivait principalement dans une dimension collective, fondée seulement sur un partage de jouissance limitée dans le temps, et permettant à un individu d'exploiter un terrain à condition de le restituer lors de la récolte des fruits. Ensuite, cette logique a progressivement changée en faveur de l'individu. Elle permettait non seulement de

¹ L. Duguit. Traité de droit constitutionnel. Tome III, 1930, p. 664.

garder le terrain exploité mais également d'y construire sa maison, posant ainsi les premiers piliers de la propriété individuelle dans sa dimension sociale². Puis, au VII^{ème} siècle, à l'époque de Numa, roi de Rome, le partage des terres se serait effectué en vue de favoriser ce type de propriété. Puis la loi des Douze Tables qui a confirmé que ce partage est une sorte de reconnaissance de la propriété privée et non une simple souveraineté domestique du chef de famille sur les choses et les personnes placées sous son autorité³. Cela a donné lieu à une définition de la propriété en tant que droit conférant à un individu le plein pouvoir d'user, d'exploiter et de disposer de la chose. Cependant, si cette reconnaissance favorisait l'intérêt privé, elle n'était pas sans restriction limitant son exercice pour l'intérêt collectif⁴. Ainsi, la propriété privée représentait une victoire face à un défi plus ou moins politique, mais était ensuite exposé à un défi plus ou moins économique.

En effet, cette naissance de la propriété privée a provoqué un énorme débat doctrinal qui était de nature non seulement à limiter sa présence mais également à menacer son existence. Ce débat qui s'est reposé essentiellement sur des raisons économiques a fait couler beaucoup d'encre entre deux grands courants de pensée, le socialisme et le libéralisme. Quant au socialisme, il tentait de remettre en cause la propriété privée au profit de la propriété collective. Sa revanche sur cette propriété était assez sévère. Cela se manifestait essentiellement par le fait que les partisans de ce mouvement estimaient, après avoir appelé à sa suppression progressive ainsi qu'au retour à la communauté des biens, que la propriété privée était à la fois injuste et inutile⁵. En outre, en répondant à la question « *qu'est-ce que la propriété ?* » l'un des partisans estimait que « la propriété, c'est le vol »⁶, ce qui traduit la radicalité de ce parti socialiste. Quant au libéralisme, les partisans de ce parti favorisaient la propriété privée au détriment de celle publique. En effet, ils estimaient, contrairement aux socialistes, que la propriété privée représentait « la vérité et la justice même..., le principe du progrès et de la vie »⁷. Ils ajoutaient que cette privatisation de la propriété était de nature à garantir la liberté des personnes⁸ tout en

² J-L. Bergel. M. Bruschi. S. Cimamonti. Traité de droit civil, les biens, LGDJ, 2000, p. 61 et s. Sur la fonction sociale de la propriété, voir, notamment Th. Boccon-Gibod. Duguit, et après ? Droit, propriété et rapports sociaux, in revue internationale de droit économique, 2014/3, p. 285.

³ Bergel. M. Bruschi. S. Cimamonti. *Op., cit.*, p. 61 et s.

⁴ N. Reboul-Maupin. Droit des biens. Dalloz, 6^{ème} édition, 2016, p. 208.

⁵ Selon, respectivement, Robert Owen, Etienne Cabet et Saint Amand Bazard. Voir, F. Terré. Ph. Simler. Droit civil, les biens. Dalloz, 10^{ème} édition, 2018, p. 118 et s.

⁶ P-J. Proudhon. Qu'est-ce que la propriété ? Recherches sur le principe du droit et du gouvernement. 1840, p. 3.

⁷ F. Bastiat. Harmonies économiques. 1850, chapitres XIII et IX.

⁸ Sur cette question, voir, J-Ph. Feldman. La propriété privée : une garantie de la liberté qui doit être strictement défendue. Recueil Dalloz, 2020, p.157.

leur assurant la sauvegarde ainsi que la prospérité du corps social, sans que toutefois la liberté d'autrui soit remise en cause⁹. Ainsi, en favorisant la propriété privée, la logique de ce libéralisme tentait en contrepartie d'assurer une pensée à l'intérêt social, ce qui traduit une certaine conciliation entre les intérêts opposés contrairement au parti socialiste. Cela a conduit la société internationale à s'incliner devant le libéralisme tout en adoptant au sein des régimes juridiques sa logique qui reconnaît l'existence de la propriété privée. Néanmoins, cette reconnaissance implique par voie de conséquence l'intervention de l'action publique sur la propriété privée en vue d'en assurer la fonction individuelle et sociale. Ainsi, afin que cette intervention soit conciliante et équilibrée, la nécessité d'une consolidation du régime de la propriété privée est requise. Cette consolidation s'est essentiellement attachée à affirmer le caractère fondamental de la propriété associée à des mécanismes juridiques tant de protection que de limitation.

➤ **La propriété est un droit fondamental de second degré favorisant l'intervention de l'action publique**

Au niveau textuel, le caractère fondamental de la propriété n'est pas, à strictement parlé, indiqué dans la mesure où le législateur, en se penchant sur les différentes questions de la propriété, ne se prononce pas expressément sur ce point. C'est à la jurisprudence représentée par le juge constitutionnel d'en reconnaître la qualité du droit fondamental¹⁰ et d'en préciser les aspects essentiels. D'abord, tout commence par la fameuse décision du juge constitutionnel du 16 janvier 1982, à l'occasion de laquelle, le juge tranche la question en reconnaissant de façon expresse au droit de la propriété le caractère fondamental¹¹. En outre, le juge constitutionnel précise de façon indirecte que les restrictions qui peuvent être apportées à la propriété privée pour des finalités d'intérêt général ne sont pas en mesure de remettre en cause le caractère fondamental du droit de propriété, même si ces restrictions ne cessent pas de s'élargir. Ensuite, le rôle du juge constitutionnel ne s'est pas limité à reconnaître le caractère fondamental du droit de propriété, dans la mesure où il a également pris le soin d'apporter d'autres précisions liées à certains aspects juridiques essentiels de la notion en elle-même dans une démarche

⁹ Voir, F. Terré. Ph. Simler. Op., cit, p. 120.

¹⁰ La catégorie des droits fondamentaux englobe toutes les générations de droits et libertés, elle dépasse les séparations entre disciplines, elle a une vocation universelle. Voir, L. Richer. Les droits fondamentaux : une nouvelle catégorie juridique ? AJDA, 1998, p. 1 ; J-F. De Montgolfier. Conseil constitutionnel et la propriété privée des personnes privées. Cahiers du conseil constitutionnel n° 31 (dossier : le droit des biens et des obligations) - mars 2011.

¹¹ Cons. Const. 16 janvier 1982, décision n° 81-132 DC, la loi de nationalisation.

consolidatrice. Et c'est à l'occasion de deux grandes décisions que cela a été assuré.

La décision du 11 octobre 1984¹² tout d'abord, le juge s'est penché ainsi sur deux aspects juridiques importants des droits fondamentaux. En effet, il a strictement insisté sur l'interdiction de soumettre l'exercice d'un droit ou une liberté fondamentale à un régime d'autorisation préalable qui serait contraire à l'article 11 de la déclaration de 1789. Le juge fait clairement la distinction entre une autorisation préalable et une simple déclaration de nature informative qui, compte tenu de sa nature, n'est pas en mesure d'être contraire à l'article précité de la déclaration de 1789 qui a une valeur constitutionnelle. De plus, le juge affirme la compétence exclusive du législateur en matière d'encadrement de l'exercice des droits et libertés fondamentaux. Selon lui, cette intervention législative ne doit en principe que rendre les droits plus effectifs ou de les concilier avec d'autres règles ou principes de valeur constitutionnelle si la réglementation a pour objet de restreindre ces droits et libertés. Quant à la seconde décision du 18 janvier 1985¹³, le juge apporte une troisième précision qui a principalement pour objet d'assurer la légalité entre les créanciers de ces droits et libertés. En effet, il veille à ce que les droits fondamentaux s'appliquent de façon uniforme sur l'ensemble du territoire national en refusant que « les conditions essentielles d'application d'une loi organisant l'exercice d'une liberté publique dépendent de décisions de collectivités territoriales et ainsi puissent ne pas être les mêmes sur l'ensemble du territoire ». Donc, la volonté du juge constitutionnel est clairement établie dans le sens où il ne s'arrête pas à la seule étape d'instaurer une catégorie de droits et libertés fondamentaux qui méritent d'être protégés, mais également à en assurer la consolidation en instituant un régime spécifique.

En revanche, les tentatives pour élaborer la notion des droits fondamentaux n'a pas été exclusivement une tâche de la jurisprudence. La doctrine avait également tenté d'enrichir la question. En effet, compte tenu notamment du régime spécifique institué par le juge constitutionnel, la doctrine se penche essentiellement sur deux autres aspects qui ont pour objet de désigner le cadre de la notion. D'abord, elle estime qu'en vue de qualifier un droit fondamental comme tel, celui-ci doit bénéficier d'une protection consacrée par un texte de valeur supérieure, tel que les traités internationaux ou la Constitution et les textes de même valeur juridique, sans que ce critère soit retenu de façon automatique et absolue¹⁴. Ensuite, la

¹² Cons. Const. 11 octobre 1984, décision n° 84-181 DC, loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse.

¹³ Cons. Const. 18 janvier 1985, décision n° 84-185 DC, loi modifiant et complétant la loi n° 83-663 du 22 juillet 1983 et portant dispositions diverses relatives aux rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales.

¹⁴ J-F. Lachaume. Droits fondamentaux et droit administratif. AJDA, 1998, p. 92.

doctrine cite un second critère qui s'inspire de la personne titulaire de ce droit fondamental. En effet, elle insiste sur une idée selon laquelle un droit est fondamental lorsqu'il a pour objet principal de protéger la dignité de la personne¹⁵. Ainsi, si la volonté de la doctrine est également établie en matière de droits fondamentaux, elle est cependant beaucoup plus relative que celle du juge constitutionnel. La doctrine, en elle-même, traite strictement et limitativement les critères fournis, en vue d'éviter une large interprétation de la notion pouvant conduire à inclure, de façon automatique, les droits proclamés par un texte supérieur, ce qui ne semble pas compatible avec la raison pour laquelle cette nouvelle catégorie de droits a été créée. En somme, un droit fondamental est en principe un droit proclamé par un texte de valeur supérieure au profit de la protection des personnes dans une société et qui se caractérise essentiellement par un régime spécifique.

Cependant, ce régime spécifique institué par le juge constitutionnel semble assez décisif tant en matière de qualification des droits fondamentaux qu'en matière de leur protection, et il est, en ce qui concerne la question du droit de propriété, de plus en plus fragilisé. En effet, sans que le caractère fondamental du droit de propriété soit en lui-même remis en cause, ce droit a pu être regardé par la doctrine comme un droit fondamental de second degré¹⁶. Cela intervient contrairement à ce qui a été prévu par le juge constitutionnel lors de sa décision du 16 janvier 1982 précitée qui considérait que le droit de propriété « est mis au même rang que la liberté, la sûreté et la résistance à l'oppression ». Une telle considération ne semble pas étonnante dans la mesure où elle est intervenue au tout début de la qualification du droit de propriété comme fondamental. Toutefois, la doctrine estime que « le droit de propriété s'est vu refuser les trois garanties reconnues par le Conseil aux libertés fondamentales »¹⁷ issues des décisions du 11 octobre 1984 et 18 janvier 1985 mentionnées plus haut. Ainsi, la doctrine s'est essentiellement référée à un ensemble de décisions du juge constitutionnel à travers lesquelles ces trois garanties objet du régime spécifique sont de plus en plus fragilisées vis-à-vis du droit de propriété. Cette fragilisation trouve principalement son origine dans la décision du 16 janvier 1982 précitée où le juge ne semble pas hostile à la nécessité d'apporter des restrictions au droit de la propriété. En outre, il reconnaît l'évolution tant des finalités que des conditions d'exercice de ce droit qui

¹⁵ E. Dreyer. La fonction des droits fondamentaux dans l'ordre juridique. Recueil Dalloz, 2006, p. 750. Cette idée semble s'inspirer essentiellement du parti libéralisme qui considère que la propriété privée représente une garantie à la liberté de l'individu. Voir, supra, p. 21 et s.

¹⁶ L. Favoreu. P. Gaïa. R. Ghevontian, et autres. Droit des libertés fondamentales. Dalloz, 7^{ème} édition, 2016, p. 310.

¹⁷ L. Favoreu. La jurisprudence du Conseil constitutionnel et le droit de propriété proclamé par la Déclaration de 1789, *in* La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et la jurisprudence, colloque des 25 et 26 mai 1989, Conseil constitutionnel, 1989, p. 123.

se manifeste par l'extension de son champ d'application ainsi que par des limitations exigées par l'intérêt général.

Concernant l'autorisation préalable, le juge constitutionnel se prononce en faveur d'apporter une limitation au droit de propriété sous forme d'autorisation préalable en estimant qu'une telle restriction n'est pas en mesure d'atteindre un seuil de gravité compte tenu notamment de son utilité quant au contrôle de l'utilisation des propriétés en question¹⁸. Cela semble correspondre au régime d'autorisation d'urbanisme où le propriétaire doit inéluctablement solliciter une autorisation avant de réaliser des travaux de construction sans que cela puisse forcément être en faveur du propriétaire. De même, s'agissant de l'application uniforme des droits fondamentaux, le juge fait en matière d'urbanisme une exception à cette garantie qui s'inspire du principe d'égalité¹⁹. En effet, il estime que cela « ne fait pas obstacle à ce qu'à des situations différentes soient appliquées des règles différentes », ce qui confirme donc la nature des règles du droit de l'urbanisme qui est un droit territorialisé susceptible d'être appliqué différemment d'un territoire à un autre, voire plus limitativement.

En outre, à l'occasion de cette même décision, le juge se prononce notamment sur la compétence exclusive du législateur en matière des droits fondamentaux. Mais cette territorialisation peut, au regard de son objet, confier à l'action publique locale la réglementation de l'exercice du droit de la propriété en fonction des intérêts généraux locaux qui nécessitent une appréciation concrète locale²⁰. Finalement, il faut noter que si le droit de propriété conserve son caractère fondamental, il n'en est qu'un droit de second degré, ce qui n'est pas sans impact sur l'avenir du droit de propriété. En effet, un tel traitement ne fait qu'aggraver la situation de ce droit tout en favorisant des interventions multiples de l'action publique, ce qui est de nature à introduire des polémiques concernant notamment les questions liées à sa protection contre une intervention injustifiée et à sa limitation en vue d'assurer ses finalités d'intérêt général.

¹⁸ Cons. Const. 26 juillet 1984, décision n° 84-172 DC, loi relative au contrôle des structures des exploitations agricoles et au statut du fermage. L'autorisation préalable objet de cette jurisprudence porte sur la nécessité de solliciter une autorisation d'exploitation agricole pour les opérations d'installation, d'agrandissement ou de réunion d'exploitations agricoles qui ont pour conséquence de ramener la superficie de l'une d'entre elles en deçà de la surface minimale d'installation.

¹⁹ Sur ce principe, voir, N. Belloubet-Frier. Le principe d'égalité. AJDA, 1998, p.152.

²⁰ Cons. Const. 17 juillet 1985, décision n° 85-189 DC, loi relative à la définition et à la mise en œuvre de principes d'aménagement.

➤ **La propriété est un droit fondamental théoriquement protégé contre une intervention disproportionnée de l'action publique**

La protection du droit de propriété en tant que droit fondamental est une question inéluctable et primordiale. Cette protection sert à concrétiser le caractère fondamental de ce droit ainsi qu'à en préserver la valeur en tant que droit de second degré. La protection dont bénéficie le droit de propriété dans un ordre juridique s'affirme le plus souvent sur le plan textuel et se confirme voire s'enrichit au point de vue jurisprudentiel tant à l'échelle européenne que nationale.

Notons qu'à l'échelle européenne, le droit de propriété fait l'objet d'une protection essentielle notamment²¹ en vertu du 1^{er} article du premier protocole additionnel du 20 mars 1952 de la CEDH²². L'importance de cette disposition réside en ce qu'elle représente le pilier de la jurisprudence européenne en vue d'apprécier la légalité des atteintes qui peuvent être apportées au droit de propriété, ce qui nous confirme dès lors l'utilité de la protection textuelle issue de cet article. Celui-ci consacre une protection multiple qui tient compte de la nature des atteintes auxquelles le droit de propriété est exposé, et des personnes qui peuvent être titulaires de ce droit. Ainsi, sur la nature des atteintes, le juge européen, en se penchant sur les dispositions du 1^{er} article précité, dégage certaines normes essentielles délimitant les différents aspects liés à cette protection. Un aspect général qui tient à la nécessité du respect des biens au profit de toutes les personnes propriétaires. Ensuite, un aspect particulier qui tient à la nécessité de protéger ce droit contre toute privation arbitraire en soumettant celle-ci à des conditions spéciales²³. En revanche, sur la nature des personnes concernées, il est clairement constaté que la disposition fait profiter de cette protection tant les personnes physiques que les personnes morales.

En outre, le juge européen dans le cadre de son interprétation du 1^{er} article précité dégage également un autre aspect qui sert essentiellement à assurer le respect des biens garanti par l'article. Il met à la charge de l'Etat l'obligation de prendre des mesures concrètes qui sont de nature à assurer la nécessité du respect des biens en se reconnaissant compétent pour apprécier

²¹ La protection textuelle au niveau européen s'affirme aussi en vertu de l'article 17 de la déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 (DUDH) qui prévoit que « 1. Toute personne, aussi bien seule qu'en collectivité, a droit à la propriété. 2. Nul ne peut être arbitrairement privé de sa propriété ».

²² Cet article prévoit que « Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international ».

²³ CEDH, 23 septembre 1982, Mrs. Spjornong et Lönnroth c. Suède, n° 7151/75, 7152/75.

la compatibilité de la manière dont le droit interne est appliqué et interprété avec les exigences du respect des biens²⁴. Dans le même contexte, la logique interprétative suivie par le juge européen à propos du 1^{er} article se caractérise parfois par une certaine sévérité en faveur des propriétaires qui se manifeste pour l'essentiel par un champ d'application largement reconnu à la notion du « bien »²⁵. Le juge considère qu'une construction illégalement édifiée sur un terrain appartenant à l'Etat constitue un bien qui mérite d'être protégé par l'article précité au nom du respect des biens²⁶. Ensuite, le juge européen proclame la notion de « bien » objet du droit de propriété, comme l'une des notions autonomes qui doivent s'interpréter indépendamment des interprétations adoptées par les juridictions internes, ce qui assure de plus en plus une application européenne uniforme et effective aux contours de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel de la CEDH.

En second lieu, s'agissant de l'échelle nationale, la concrétisation de la protection du droit de propriété n'est pas moins importante que celle reconnue à l'échelle européenne. La protection de ce droit se concrétise dans un premier temps par un texte de valeur supérieure en des termes semblant plus significatifs. Cette protection trouve donc sa source au sein de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 qui représente l'un des composants essentiels du bloc constitutionnel, lequel a valeur constitutionnelle²⁷. Au titre de cette déclaration, le droit de propriété est affirmé à deux reprises au sein des articles 2 et 17 de la déclaration. Le premier²⁸ consiste à faire de la propriété le but principal d'une association politique qui mérite d'être conservé. Le second²⁹ s'incline devant la même logique en considérant en des termes plus significatifs que le droit de propriété est un droit « inviolable et sacré » tout en insistant également sur l'interdiction de ne priver le propriétaire de sa propriété que dans des conditions spéciales. En outre, cette concrétisation se poursuit au sein d'un texte qui certes ne partage pas la même valeur de la déclaration de 1789 mais qui s'inscrit tout de

²⁴ CEDH, 28 Juillet 2002, Mr. Sovtransavto holding c. Ukraine, n° 48553/99.

²⁵ La jurisprudence européenne interprète extensivement la notion du « bien » qui peut inclure à la fois les biens actuels mobiliers ou immobiliers, les valeurs patrimoniales ainsi que les créances constituant une espérance légitime. CEDH, 13 déc. 2000, Mr. Jan Bouček c. R. Tchéquie, n° 33071/96.

²⁶ CEDH, 18 juin 2002, Mr. Öneriyildiz c. Turquie, n° 48939/99 ; JCP, 2002, I. p. 157, n° 10, Obs. F. Sudre.

²⁷ La valeur constitutionnelle de la déclaration de 1789 est reconnue par le Conseil constitutionnel. Voir, Cons. Const. 16 juillet 1971, décision n° 71-44 DC, loi complétant les dispositions des articles 5 et 7 de la loi du 1^{er} juillet 1901 relative au contrat d'association.

²⁸ Cet article prévoit que « le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté, et la résistance à l'oppression ».

²⁹ Cet article prévoit que « la propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité ».

même dans la même logique. Cela se traduit par l'article 544 du code civil³⁰ dans lequel le législateur se penche essentiellement sur les caractères du droit de propriété qui permettent au propriétaire, en principe, de jouir et de disposer de sa propriété de la manière la plus absolue. Ainsi, cet arsenal textuel multiple est en mesure d'établir une volonté réelle du législateur à assurer une protection concrète du droit de propriété. En s'inspirant de cet arsenal textuel, la jurisprudence nationale s'est également penchée sur la question de la protection du droit de propriété en donnant lieu à une série de réactions juridictionnelles du Conseil constitutionnel, de la Cour de cassation ainsi que du Conseil d'Etat.

Quant au Conseil constitutionnel, celui-ci commence par reconnaître expressément au droit de propriété sa valeur constitutionnelle attachée à la liberté des personnes, à l'occasion de la décision du 16 janvier 1982 citée plus haut. A ce stade, cette reconnaissance est de nature à enlever toute ambiguïté concernant sa valeur constitutionnelle³¹ ainsi qu'à garantir une protection à un niveau très élevé, de sorte que cela ne fait pas de ce droit une cible facilement accessible. Ensuite, le Conseil se prononce à titre particulier sur l'un des attributs essentiels du droit de propriété. Il a ainsi affirmé que le droit de disposer de la chose est un attribut fondamental du droit de la propriété³² qui bénéficie d'une protection constitutionnelle renforcée en estimant que « une loi ne pourrait être contraire à la libre disposition de son bien par tout propriétaire »³³. En outre, la fonction du juge constitutionnel ne s'est pas limitée à ce seul stade dans la mesure où il s'est également penché sur le principe de la compétence du juge judiciaire en matière de protection de la propriété privée. En effet, le juge confère à ce principe une valeur constitutionnelle tout en veillant à ce que la loi ne méconnaisse pas l'importance de cette compétence reconnue au juge judiciaire³⁴. Cela nous conduit à en déduire que la constitutionnalisation du droit de propriété est clairement établie par la plus haute autorité juridictionnelle, ce qui est de nature à influencer les orientations des juridictions tant d'ordre judiciaire que d'ordre administratif.

³⁰ Cet article prévoit que « la propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements ».

³¹ Voir, L. Favoreu. P. Gaïa. R. Ghevontian., et autres. Droit constitutionnel. Dalloz, 23^{ème} édition, 2021, p. 1022.

³² Cons. Const. 4 juillet 1989, décision n° 89-254 DC, loi modifiant la loi n° 86-912 du 6 août 1986 relative aux modalités d'application des privatisations.

³³ Cons. Const. 20 juillet 1983, décision n° 83-162 DC, loi relative à la démocratisation du secteur public.

³⁴ Cons. Const. 25 juillet 1989, décision n° 89-256 DC, loi portant dispositions diverses en matière d'urbanisme et d'agglomérations nouvelles. Le même principe a été reconnu par la Cour de cassation. Cass 1^{ère} civ., Mr. X, 31 janvier 2018, n° 16-28.508.

Quant à la Cour de cassation, sa logique n'est pas différente. Elle s'est penchée sur le droit de propriété en proclamant quelques aspects essentiels attachés à ce droit. D'abord, elle a précisé en faveur des propriétaires que le libre accès à la propriété « constitue un accessoire du droit de propriété, droit fondamental à valeur constitutionnelle »³⁵ leur permettant de jouir de leurs propriétés en toute lisibilité. Ensuite, dans une démarche aussi protectrice, la Cour a confirmé le principe selon lequel le droit de propriété est imprescriptible prévu à l'article 2227 du C. civ. En effet, elle veille soigneusement à ce que la plénitude du droit de propriété soit protégée, car la propriété est un droit qui ne se perd pas par le non-usage³⁶ et veille également à ce que sa primauté sur d'autres droits, notamment ceux liés au respect de la vie privée, famille et au logement protégé par l'article 8 de la CEDH, soit assurée³⁷. Finalement, concernant le Conseil d'Etat, le droit de propriété est au nombre des libertés qui peuvent être protégées par le juge administratif³⁸. Cette fonction s'affirme notamment lorsqu'il s'agit d'une propriété privée car elle ne peut pas échapper aux multiples interventions menées par l'action publique pour des motifs d'intérêt général, notamment en matière d'urbanisme. Le juge administratif, en intervenant dans un litige d'un tel objet, peut exercer à titre exceptionnel des fonctions semblables à celles du juge judiciaire en tant que garant de la propriété privée³⁹. En somme, nous pouvons constater que la concrétisation du droit de propriété à l'échelle nationale se caractérise par une diversité clairement établie, tant au niveau textuel qu'au niveau jurisprudentiel, et une telle diversité, néanmoins convergente, sert à consolider les droits des propriétaires. Cependant, cette protection, bien que reconnue, fait très souvent l'objet de limitations qui vont permettre à ce droit d'assurer une fonction d'intérêt général.

➤ **La propriété est un droit fondamental limité par l'intervention justifiée de l'action publique**

La fonction du droit de propriété ne se limite pas seulement à un intérêt individuel lié au propriétaire dans le sens où celui-ci doit également répondre à un intérêt collectif lié à la société. C'est la raison pour laquelle la protection consacrée au droit de propriété par l'ensemble des

³⁵ Cass. 1^{ère} civ., 28 novembre 2006, Mr. X, n° 04-19.134.

³⁶ Cass. 3^{ème} civ., 4 juillet 2019, Mr. X et A, n° 18-17.119 ; M. Jaoul. Comme Parker Lewis, le droit de propriété ne perd jamais ! Gazette du Palais, 26 novembre 2019, n°41, p. 72.

³⁷ Cass. 3^{ème} civ., 20 juin 2019, commune de Villeurbanne, n° 19-40.010 ; N. Régis. La primauté du droit de propriété sur le droit de mener une vie familiale normale en matière d'occupation d'un lieu sans droit ni titre. Gazette du Palais, 26 novembre 2019, n°41, p. 23. Cass. 3^{ème} civ., Cne., d'Aix-en-Provence, 28 novembre 2019, n° 17-22.810.

³⁸ CE, 31 mars 2001, commune de Hyères-les-Palmiers, n° 232426.

³⁹ Ch. Lavalie. Le juge administratif et l'exception de propriété. RFDA, 2004, p.497.

textes tant européens que nationaux a fait l'objet d'une certaine limite en vue de permettre à ce droit d'assurer une fonction autre que celle individuelle. Cela se manifeste essentiellement par l'article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel de la CEDH ainsi que l'article 17 de la DDHC de 1789. Quant au premier article, il est clairement prévu que la propriété peut faire l'objet d'une privation lorsqu'elle a pour objet de répondre à une cause d'utilité publique. En outre, au titre du même article, le législateur européen reconnaît aux Etats la possibilité de mettre en œuvre « des lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général,... ». Cette habilitation a conduit le juge européen à en approuver la portée en considérant, lors de sa décision du 23 septembre 1982 citée plus haut, que cette disposition est l'une des trois normes qui ont pu être tirées du 1^{er} article précité. Plus concrètement, en se référant à la disposition précitée, le juge ne cesse de confirmer la légalité d'apporter des limitations au droit des propriétaires dès lors qu'elles sont justifiées par une finalité d'intérêt général⁴⁰.

Quant au second article, en s'inscrivant toujours dans la même logique, il est également possible que la propriété fasse l'objet d'une privation « lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment,... ». En outre, il est aussi reconnu la possibilité de réglementer l'usage des biens notamment au titre de l'article 544 du C. civ., qui insiste sur l'idée que le droit de propriété ne fait pas l'objet « d'un usage prohibé par les lois ou par les règlements », même si une telle possibilité peut être également tirée *à priori* en lisant attentivement les contours de l'article 17 de la DDHC. De même, le juge national s'est également prononcé en faveur de l'idée selon laquelle le droit de propriété peut faire l'objet de restrictions pour des motifs d'intérêt général. La position du juge constitutionnel s'est établie plus rapidement lors de la fameuse décision du 16 janvier 1982 sur les lois de nationalisation, citée plus haut où le juge est favorable à ce que l'exercice du droit de propriété subisse des limitations exigées par des motifs d'intérêt général. En revanche, tant le juge judiciaire que celui administratif, ont également réagi en faveur de la possibilité d'apporter des restrictions au droit de propriété qui répondent non seulement à un intérêt général⁴¹, mais également, selon le juge judiciaire, à un intérêt particulier lié à un ou plusieurs propriétaires notamment dans le

⁴⁰ CEDH, 27 novembre 2007, Mr. Hamer c. Belgique, n° 21861/03 ; CEDH, 19 juin 2008, Mr. Gauchin c. France, n° 7801/03.

⁴¹ Cass. 3^{ème} civ., 28 mars 2007, Mr. X, n° 06-11.350 ; Cass. 3^{ème} civ., QPC, Mr. X, 17 oct. 2019, n° 19-18.995. Le juge judiciaire estime que la question des restrictions aériennes apportées au droit de propriété en vue d'assurer la sécurité et la fluidité du trafic aérien ne présente pas un caractère sérieux méritant d'être renvoyée au Conseil constitutionnel. CE, 27 juillet 2012, Mr. Hoffmann, n° 342908 ; AJDA, 2012, p. 1851. Le juge administratif insiste sur la nécessité d'une base légale pour que le droit de propriété puisse faire l'objet de restrictions.

cadre des servitudes de droit privé⁴². Cela traduit une unanimité certaine en matière de contraintes du droit de propriété, tant au niveau textuel qu'au niveau jurisprudentiel.

A la lumière de ce que précède, nous pouvons en déduire que le droit de propriété est de plus en plus relativisé. Cette relativité se manifeste essentiellement par le fait que ce droit est exposé à deux catégories essentielles de contraintes dont l'une porte sur la réglementation d'usage des biens et l'autre sur la privation de la propriété. A ces deux catégories s'en ajoute une troisième portée sur des atteintes liées à la substance du droit de propriété qui ne privent pas ce droit mais qui restreignent l'un de ses attributs tels que la libre disposition des biens. Cette catégorie est ainsi dégagée par le juge européen sur la base du 1^{er} article du 1^{er} protocole additionnel précité lors de sa décision du 23 septembre 1982. Elle se manifeste également par la qualification du droit de propriété en tant que droit de second degré, de sorte qu'il bénéficie d'une protection moins sévère que celle reconnue aux autres droits et libertés. En outre, cette qualification est de nature à favoriser considérablement l'intervention de l'action publique en vue de répondre à des finalités d'intérêt général qui ne cessent pas d'évoluer, ce qui risque de remettre inutilement voire gravement en cause le droit de propriété. C'est donc la raison pour laquelle la jurisprudence ne s'est pas limitée à la seule fonction d'approuver la possibilité d'apporter des atteintes à ce droit. Concomitamment, elle s'est soigneusement penchée sur la nécessité d'encadrer la manière de mettre en œuvre ces atteintes de sorte que cela puisse assurer un équilibre entre l'intérêt privé lié au propriétaire et l'intérêt général lié à la société. Ainsi, un ensemble de conditions ont été mises en place par la jurisprudence. En effet, le juge européen dont s'inspire la logique du juge national s'accorde sur trois conditions principales qui doivent fonder toutes limitations apportées au droit de propriété. La première est liée à la base légale de la limitation, la deuxième à sa finalité et la troisième à sa proportionnalité par rapport à l'objectif poursuivi. Cependant, l'analyse jurisprudentielle de ces conditions s'inscrit essentiellement dans un cadre facilitant l'intervention de l'action publique sur la propriété privée en matière d'urbanisme.

Concernant la première condition, il faut noter qu'elle se fonde sur une base légale, autrement dit, elle doit être prévue théoriquement par le pouvoir législatif. L'importance de cette condition réside dans le fait qu'elle permet d'éviter les limitations arbitraires qui sont dépourvues de toute base légale et d'assurer par voie de conséquence une certaine sécurité

⁴² Telles que notamment les restrictions qui peuvent être imposées en matière de clôture d'une propriété ainsi que de servitude de passage en cas d'enclave. Voir, F. Terré. Ph. Simler. Droit civil, les biens. Dalloz, 10^{ème} édition, 2018, p. 235 et s, 245 et s.

juridique. Ainsi, le juge européen s'est principalement appuyé sur le 1^{er} article du 1^{er} protocole additionnel de la CEDH qui exige expressément que les limitations apportées au droit de propriété doivent être établies dans des conditions prévues par la loi. Le juge européen s'est profondément penché sur le terme « loi » prévue par l'article précité, qui, selon lui, doit remplir certaines caractéristiques tant qualitatives que quantitatives. Quantitativement, le terme « loi » est traité au sens large dans le sens où il ne se limite pas aux seules lois de nature législative, mais comporte également les décrets, les règlements voire les traités internationaux dont l'Etat est membre. Qualitativement, la loi en tant que base légale de la limitation doit s'élaborer en fonction d'un protocole procédural qui est en mesure de permettre d'éviter les limitations arbitraires, tout en assurant une certaine accessibilité et intelligibilité des textes⁴³. En France, le juge national poursuit avec ténacité la logique de son homologue européen. D'abord, en matière d'urbanisme, le Conseil d'Etat prévoit expressément la nécessité d'une base légale pour que l'action publique locale puisse prendre certaines mesures restreignant le droit de propriété, à défaut, la restriction sera entachée d'illégalité⁴⁴. Ensuite, le juge constitutionnel en veillant à ce que la qualité d'une loi soit assurée s'est conduit à dégager certains principes constitutionnels. Il s'agit notamment du principe de clarté de la loi fondé sur l'article 34 de la Constitution⁴⁵ ainsi que celui de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi fondé sur les articles 4, 5, 6 et 16 de la déclaration de 1789⁴⁶. Ces deux principes qui semblent entretenir des liens solides avec la sécurité juridique⁴⁷ ont essentiellement pour objectif « de prémunir les sujets de droits contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, d'adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques »⁴⁸.

Concernant la finalité de la limitation, notons qu'elle doit répondre à un intérêt général lié à la société qui dépasse le seul intérêt privé lié au propriétaire. Cette condition s'inspire de l'article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel de la CEDH qui prévoit « l'utilité publique » en matière

⁴³ CEDH, 21 février 1986, Mr. James, et autres c. Royaume-Uni, n° 8793/79.

⁴⁴ CE, 27 juillet 2012, Mr. Hoffmann, n° 342908 ; X. Domino. A. Bretonneau. Ce que lotir veut dire, AJDA, 2012, p. 1851.

⁴⁵ Cons. Const. 10 juin 1998, décision n° 98-401 DC, loi d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail. Sur ce principe, voir, A. Flückiger. Le principe de clarté de la loi ou l'ambiguïté d'un idéal, cahiers du Conseil constitutionnel, janvier 2007, n° 21.

⁴⁶ Cons. Const. 16 décembre 1999, décision n° 99-421 DC, loi portant habilitation du Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie législative de certains codes. Sur ce principe, voir, M-A. Frison-Roche. W. Baranès. Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi », D., 2000, n° 23, p. 363.

⁴⁷ Un principe déclaré expressément par la CEDH en le considérant comme un principe inhérent au droit de la CEDH et des libertés fondamentales. CEDH, 13 juin 1979, Mr. Marckx c. Belgique, n° 6833/74.

⁴⁸ Cons. Const. 12 janvier 2002, décision n° 2001-455 DC, loi de modernisation sociale.

de privation de la propriété et « l'intérêt général » en matière de réglementation d'usage des biens. En revanche, le juge européen apporte certaines précisions semblant nécessaires et ce, à l'occasion de sa décision du 21 février 1986, *James c. Royaume-Uni*. D'abord, il estime que malgré l'existence de ces deux notions au titre du même article, cela n'est pas en mesure « d'établir entre elles une distinction fondamentale »⁴⁹. Ensuite, contrairement aux autres notions, et à la lumière de la même décision, il ne considère pas les deux notions précitées comme étant autonomes de sorte qu'il estime que les autorités nationales sont les mieux placées pour déterminer ce qui relève de l'utilité publique en tant que notion ample ou d'intérêt général, tout en leur reconnaissant une grande marge de latitude pour mener une politique économique et sociale. Ainsi, l'intervention du juge européen ne sera qu'à titre exceptionnel, notamment lorsque l'appréciation est dépourvue de base raisonnable. En outre, il interprète très largement la dimension collective des limitations apportées au droit de propriété. En effet, il estime que la condition de l'utilité publique est bien remplie, même si le transfert de la propriété est réalisé au profit d'un particulier tant que cette utilité est bien visée⁵⁰. En somme, pour le juge européen, les notions d'utilité publique et d'intérêt général se caractérisent par une souplesse, une largesse et une autonomie, ce que nous pouvons déduire de la jurisprudence citée plus haut.

Quant à l'échelle nationale, à la lecture de l'article 17 de la déclaration de 1789, notons qu'aucune des deux notions « d'utilité publique » ou « d'intérêt général » n'a été prévue de façon expresse par cet article, la « nécessité publique » demeure néanmoins le seul terme utilisé par celui-ci. Cependant, en enlevant toute ambiguïté, le législateur emploie expressément les deux notions au sein des textes qui sont certes inférieurs à la déclaration de 1789 mais qui ont conduit ensuite le juge national à les appliquer. En effet, le terme « utilité publique » est bien employé par le législateur lorsqu'il s'agit d'une privation de propriété, notamment en matière d'expropriation⁵¹ qui représente une des plus graves atteintes à la propriété privée. C'est donc la raison pour laquelle le terme de la « nécessité publique » employé à l'article 17 précité semble correspondre à celui « d'utilité publique » employé à l'article 1^{er} du 1^{er} protocole de la CEDH. En revanche, le terme « d'intérêt général » est fréquemment employé quand il ne s'agit pas d'expropriation, notamment pour de simples atteintes au droit de propriété⁵². De plus, au niveau jurisprudentiel, il nous semble également que le juge national poursuit la même logique. En

⁴⁹ Les requérants estiment que « L'emploi d'expressions diverses dans le même contexte - "utilité publique" dans le premier alinéa du paragraphe 1, "intérêt général" dans le second - révèle l'intention de viser des concepts dissemblables. »

⁵⁰ Sur la notion de la question d'utilité publique, voir, *infra*, p. 59 et s., p. 66 et s.

⁵¹ A titre d'exemple, voir, les articles L.110-1 et L. 121-1 du C. expr., ainsi que l'article 545 du C. civ.

⁵² A titre d'exemple, voir, les articles L. 101-2 et L. 210-1 du C. urb.

effet, de façon générale, le juge constitutionnel confirme d'abord l'idée qu'une limitation à la propriété doit être justifiée par un motif d'intérêt général⁵³. Ensuite, il emploie le terme « d'utilité publique » en matière de privation de propriété s'agissant plus particulièrement de l'expropriation⁵⁴ ainsi que celui « d'intérêt général » en matière de réglementation d'usage de la propriété⁵⁵ ou plus clairement quand il ne s'agit pas d'expropriation⁵⁶.

Nous pouvons donc dire que la logique nationale semble s'incliner devant celle européenne en adoptant les deux termes prévus au niveau européen en fonction de la nature des atteintes. Cela se manifeste essentiellement au point de vue jurisprudentiel où le juge semble se défaire du terme « nécessité publique » au profit de celui « utilité publique » qui est selon la doctrine un terme moins restrictif⁵⁷, tout en conservant la possibilité d'en déterminer plus librement la portée. Cette liberté reconnue porte remarquablement ses fruits notamment en matière d'urbanisme où le législateur semble bien investir la matière en prévoyant au titre de l'article L. 101-2 du C. urb., un ensemble de finalités qui ne cessent pas de s'élargir et qui visent pour l'essentiel des objectifs liés aux matières de logement, d'environnement et de patrimoine. Notons que ces deux premières conditions, la base légale de la limitation et sa finalité, se caractérisent par une ampleur considérable. La base légale a été traitée au sens large du terme, ce qui multiplie les moyens juridiques d'intervention de l'action publique. Quant à la finalité de la limitation, les Etats membres disposent d'une large marge d'appréciation en matière de notions d'utilité publique et d'intérêt général qui ne cessent d'évoluer. Cela semble être en mesure de mettre le droit de propriété dans une équation qui risque de ne pas pouvoir concilier les intérêts opposés, notamment ceux liés au propriétaire privé. C'est donc la raison pour laquelle la jurisprudence s'est soigneusement investie en la matière en vue de trouver un élément conciliateur, ce qu'on entend ainsi par la proportionnalité qui est une condition purement jurisprudentielle⁵⁸ s'alignant avec celles de la base légale et de la finalité des limitations qui peuvent être imposées à la propriété privée.

Pour cette troisième condition, la jurisprudence exige qu'une limitation apportée au droit

⁵³ Cons. Const. 12 novembre 2010, QPC, Mr. Pierre, n° 2010-60.

⁵⁴ Cons. Const. 21 janvier 2011, QPC, Mr. Jacques, n° 2010-87 ; AJDA, 2011, p. 134, obs. S. Brontel.

⁵⁵ Cons. Const. 20 juillet 2000, décision n° 2000-434 DC, loi relative à la chasse.

⁵⁶ En matière de droits de préemption exercés en vertu des articles L. 210-1 et suivants du C. urb. CE, 6 juin 2012, Société RD Machines-outils, n° 342328. A ce stade, le Conseil d'Etat en s'inspirant de l'article L. 210-1 précité, emploie clairement la notion « intérêt général » bien qu'il ne s'agisse pas de simples réglementations des biens mais plus tôt d'une atteinte à la substance du droit de propriété.

⁵⁷ Voir, M-C. Chabé. S. Petit. L'expropriation pour cause d'utilité publique. Berger-Levrault. 2000, p. 13.

⁵⁸ Au point de vue textuel ce principe peut s'inspirer de certains articles de la CEDH, notamment l'article 8.

de propriété doit être proportionnée par rapport à l'objectif poursuivi. L'importance de cette condition réside dans le fait qu'elle représente le pilier d'appréciation de toute légalité, de sorte que l'existence d'un support juridique édictant une limitation avec un but d'intérêt général ne suffit pas à assurer la légalité des limites adoptées. Cela explique la raison pour laquelle cette condition fait l'objet d'une prise en charge jurisprudentielle considérable, tant au niveau européen qu'au niveau national. Le juge européen s'est penché sur la notion de proportionnalité en précisant qu'il s'agit de « rechercher si un juste équilibre a été maintenu entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de sauvegarde des droits fondamentaux des individus »⁵⁹. Il affirme également à l'occasion de sa décision du 21 février 1986, *James c. Royaume-Uni.*, que cette exigence de proportionnalité est requise pour chaque catégorie d'atteintes dégagée à la lumière de l'article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel de la CEDH⁶⁰. Cependant, cette notion de nature générale n'est pas en mesure de nous permettre de maîtriser concrètement la portée de cette exigence de proportionnalité. En revanche, à la lecture d'un ensemble jurisprudentiel, nous avons pu en tirer certains critères auxquels s'est référé le juge européen qui ont pour objet d'éclaircir la matière. Ainsi, nous pouvons citer trois éléments qui sont liés aux moyens juridiques employés par l'action publique pour atteindre l'objectif poursuivi, aux garanties proposées aux propriétaires ainsi qu'à l'objectif poursuivi en lui-même.

Quant au premier, le juge européen précise qu'une atteinte apportée au droit de propriété demeure disproportionnée lorsque l'objectif poursuivi est réalisable en mettant en place un moyen moins contraignant que celui initialement prévu, même si l'objectif représente réellement un intérêt général. C'est ainsi le cas d'une loi ukrainienne visant l'interdiction de vendre de terrains agricoles en vue de protéger la population rurale et de garantir l'état cultivé des terrains. Le juge européen estime que la restriction imposée ne concilie pas les intérêts opposés, de sorte que les objectifs précités peuvent être aboutis en vertu d'une autre restriction moins restrictive⁶¹. Quant au deuxième élément lié aux garanties, il est constaté que le juge européen prend en compte les garanties offertes aux propriétaires comme un élément essentiel de proportionnalité⁶². En effet, cet élément lui a permis à plusieurs reprises de considérer certaines contraintes comme disproportionnées par manque de garantie voire pour leur insuffisance. A l'occasion d'une affaire dont l'objet est la privation de propriété, le juge

⁵⁹ CEDH, 23 septembre 1982, *Mrs. Sporrang et Lönnroth c. Suède*, n° 7151/75, 7152/75.

⁶⁰ Sur ces catégories, voir, *supra*, p. 30 et s.

⁶¹ CEDH, 22 mai 2018, *Mr. Zelenchuk, et Mme, Tsytsyura c. Ukraine*, n° 846/16 et 1075/16.

⁶² Le juge européen s'assure de l'effectivité des garanties proposées même si les mesures attentatoires sont justifiées ainsi que le but poursuivi est légitime. CEDH, 24 octobre 1986, *Mr. Agosi c. Royaume-Uni*, n° 9118/80.

européen confirme que le principe de proportionnalité est respecté lorsqu'une indemnité est accordée au propriétaire privé de sa propriété⁶³. Cependant, force est de signaler que l'indemnisation est un composant relatif dans la mesure où il ne joue son rôle qu'en matière de privation de propriété. Cela nous conduit à en déduire qu'en matière de réglementation d'usage des biens, l'absence d'une indemnisation n'est pas en mesure de déclarer la limitation comme disproportionnée, telles les servitudes d'urbanisme qui en principe ne donnent pas lieu à une indemnisation⁶⁴. Celles-ci peuvent néanmoins être déclarées comme disproportionnées sur un autre fondement lorsqu'elles interviennent de façon arbitraire⁶⁵. En revanche, le juge européen, s'est également incliné devant la garantie procédurale en estimant qu'un propriétaire ayant subi une confiscation arbitraire et à titre de sanction sans avoir la possibilité de se défendre permet de qualifier l'atteinte comme disproportionnée⁶⁶.

Concernant le troisième élément lié à l'objectif poursuivi, notons que malgré la reconnaissance du juge européen aux Etats membres de déterminer librement l'objet de l'intérêt général qu'ils estiment nécessaire, il s'est reconnu l'habilitation à intervenir en la matière qu'à titre subsidiaire. C'est ainsi qu'il a eu l'occasion de se pencher sur ce composant de la proportionnalité. D'abord, il insiste sur un intérêt général réellement établi qui entretient un lien avec les contours de l'article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel de la CEDH. En effet, le juge a estimé que la proportionnalité n'a pas été respectée pour une loi qui semble viser la protection des forêts et sites archéologiques au motif de l'inexistence d'un élément corroborant ce en quoi ces lieux patrimoniaux nécessitent des restrictions issues de cette loi⁶⁷. Ensuite, il a précisé que la proportionnalité nécessite que les effets des atteintes ne doivent pas être excessifs par rapport à l'objectif poursuivi. Ainsi, une loi qui intervient pour assurer le maintien des locataires dont les baux arrivent à terme alors que le propriétaire souhaite récupérer son appartement est disproportionnée, compte tenu de l'état social et sanitaire médiocre du propriétaire, même si

⁶³ CEDH, 8 juillet 1986, *Mr. Lithgow, et autres c. Royaume-Uni*, n° 9006/80 ; CEDH, 20 novembre 1995, *Pressos Compania naviera S.A. et autres*, n° 17849/91.

⁶⁴ Le juge européen affirme que les servitudes d'urbanisme qui ne donnent pas lieu à une indemnisation sauf dans des cas particuliers prévus à l'article L. 160-5 du C. urb., ne portent pas atteinte au droit du respect des biens protégé par l'article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel et ne constituent pas une rupture entre les droits des propriétaires et l'intérêt général remettant en cause la proportionnalité des mesures prises. CEDH, 6 octobre 2016, *Mrs. Malfatto et Mieille c. France*, n° 40886/06 et 51946/07.

⁶⁵ C'est comme l'indique l'arrêt *Sporrong et Lönnroth c. Suède* de la CEDH précité où le juge européen estime que l'interdiction de construire pour une longue durée place les propriétaires dans une situation d'incertitude quant au sort de leur propriété compte tenu que les difficultés en découlant ne sont pas prises en compte par le Gouvernement.

⁶⁶ CEDH, 5 mai 1995, *Air Canada c. Royaume-Uni*, n° 18465/91.

⁶⁷ CEDH, 23 novembre 2000, *Ex-roi de Grèce et autres c. Grèce*, n° 25701/94.

l'objectif poursuivi représente réellement un intérêt général⁶⁸. En somme, la proportionnalité est un outil de contrôle de légalité des contraintes prises à l'encontre des propriétaires qui nécessite une combinaison entre les moyens juridiques mis en place, l'intérêt général poursuivi ainsi que les effets indésirables vis-à-vis des propriétaires et qui varie en fonction de la nature des atteintes portées au droit de propriété.

S'agissant ensuite du juge national, sa logique en matière d'appréciation de la proportionnalité s'inspire pour l'essentiel de celle de son homologue européen, même s'il s'exprime différemment du point de vue terminologique. En effet, le juge national représenté notamment⁶⁹ au niveau du Conseil constitutionnel et du Conseil d'Etat se réfère à un ensemble d'éléments permettant d'apprécier la proportionnalité d'une mesure attentatoire aux droits fondamentaux tels que le droit de propriété. Ainsi, à la lumière de la décision du juge constitutionnel du 21 février 2008⁷⁰, repris pour l'essentiel par le juge suprême administratif⁷¹, il s'agit principalement de l'adaptation, de la nécessité ainsi que de la proportionnalité de la mesure. Quant à l'adéquation, elle consiste à démontrer que la mesure permet de façon directe à aboutir à l'objectif poursuivi, autrement dit, elle a pour objet de rechercher si la mesure prise ne vise pas la réalisation d'un objectif étranger à l'intérêt général. Quant à la nécessité, elle implique qu'il n'existe pas de mesures moins attentatoires permettant d'assurer l'objectif poursuivi dans les mêmes conditions. Pour finir, quant à la proportionnalité au sens strict du terme, elle consiste à assurer que les effets indésirables qui peuvent être produits par la mesure vis-à-vis des propriétaires ne soient pas excessifs par rapport à l'objectif recherché⁷² dont l'appréciation dépend également d'un ensemble de données techniques, sociales et scientifiques qui peuvent servir à équilibrer les différents intérêts opposés⁷³. En tout état de cause, la manière dont le juge national s'est exprimé n'est cependant pas en mesure de nier l'influence du juge européen en la matière. Si ce contentieux qui apparaît au niveau national comme européen sur les limitations au droit de propriété semble théoriquement défendre la propriété privée, cela traduit pratiquement une autre réalité. Rien n'empêche l'Etat de faire, par le biais de ces

⁶⁸ CEDH, 28 septembre 1995, Mr. Scollo c. Italie, n° 19133/91.

⁶⁹ La proportionnalité est aussi l'affaire du juge judiciaire en matière de relations purement privées. Sur cette question, voir, W. Dross. Propriété et proportionnalité : nouveaux épisodes. RTD Civ., 2018, p.158.

⁷⁰ Cons. Const. 21 février 2008, décision n° 2008-562 DC, loi relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental.

⁷¹ CE, 16 octobre 2011, Association pour la promotion de l'image, n° 317827.

⁷² Sur ces trois éléments, voir, V. Goesel-Le Bihan. Le contrôle de proportionnalité exercé par le Conseil constitutionnel. Cahier du Conseil constitutionnel, dossier : le réalisme en droit constitutionnel, n° 22, juin 2007.

⁷³ V. Goesel-Le Bihan. La décision n° 2020-808 DC et le contrôle de l'objectif poursuivi par le législateur. AJDA, 2020, p.2393.

limitations, endosser à la propriété privée une véritable fonction dans le domaine de l'aménagement et de l'urbanisme. La propriété est un réel levier de l'action publique dans un secteur tel que l'urbanisme.

➤ **La propriété foncière privée est un moyen essentiel de l'action publique en matière d'urbanisme**

A l'occasion de son rapport annuel « l'urbanisme, pour un droit plus efficace », le Conseil d'Etat précise que le droit de l'urbanisme « est chargé de définir et d'encadrer les possibilités d'utiliser le sol »⁷⁴. A la lumière de cette précision, nous pouvons déduire que le sol est l'objet principal de l'action publique en matière d'urbanisme dont la propriété foncière privée en fait une part essentielle. Nous entendons par celle-ci, au sens de notre thèse, la propriété foncière privée des personnes privées qu'elles soient des personnes physiques ou morales. Un tel choix se justifie du point de vue juridique et statistique. En effet, juridiquement, la question de la propriété foncière semble beaucoup plus sensible lorsqu'il s'agit des personnes privées que des personnes publiques, même si la propriété publique bénéficie aussi de la même protection juridique reconnue, et ce pour de multiples raisons. D'abord, les personnes publiques propriétaires détiennent certes la propriété foncière relevant tant du domaine public que du privé, mais au profit de l'intérêt général⁷⁵, ce qui n'est pas le cas pour les particuliers qui détiennent par principe la propriété foncière pour leurs propres intérêts privés. Ainsi, lorsque la propriété publique fait l'objet d'une protection juridique, cette protection n'intervient pas au nom de la personne publique mais plutôt en sa qualité de gérant d'une propriété qui doit assurer de façon directe ou indirecte un objectif d'intérêt général. En matière de prérogatives attachées au droit de propriété, si la personne publique semble également pouvoir bénéficier de ces prérogatives d'usage, de jouir ainsi que de disposer de la chose, cela n'est cependant que pour un objet d'intérêt général, ce qui n'est pas la même logique s'agissant de particuliers⁷⁶. En outre,

⁷⁴ Conseil d'Etat, rapport annuel, « l'urbanisme, pour un droit plus efficace », la documentation française, 1992, p. 29.

⁷⁵ S'agissant du domaine public des personnes publiques, selon l'article L. 2111-1 du CGPPP la propriété est inéluctablement affectée à l'usage direct du public ou à un service public, ce qui représente l'un des critères d'identification du domaine public. En revanche, le domaine privé, selon les articles L. 2211-1 et 2212-1 du CGPPP, porte pour l'essentiel sur les chemins ruraux, les bois et forêts, les réserves foncières ainsi que les biens immobiliers à l'usage des bureaux dont l'affectation à une finalité d'intérêt générale est une évidence. A titre d'exemple, l'article L. 221-1 du C. urb., exige que les réserves foncières doivent servir à la réalisation de l'un des projets d'aménagement urbain mentionnés à l'article L. 300-1 du même code.

⁷⁶ A titre d'exemple, la personne publique peut passer des contrats d'occupation du domaine public au titre de la jouissance juridique en tant que l'une des prérogatives du droit de propriété. A ce stade, la personne publique propriétaire en tire ainsi des fruits civils qui rentrent dans le cadre de l'argent public destinés également à l'intérêt général.

la propriété publique, et notamment celle relevant du domaine public, bénéficie d'une protection particulière dont la propriété des particuliers ne bénéficie pas. Cela se manifeste par l'insaisissabilité⁷⁷ et incessibilité⁷⁸ des biens en dessous de leur valeur qui sont attribués à la propriété publique relevant du domaine tant public que privé. Cette protection se manifeste également par l'imprescriptibilité et l'inaliénabilité attribuées exclusivement à la propriété relevant du domaine public⁷⁹.

De même pour l'expropriation, une dépendance du domaine public ne peut en aucun cas faire l'objet d'une expropriation même si elle est incluse dans le périmètre d'une déclaration d'utilité publique à moins que cette dépendance soit déclassée dans le domaine privé de la personne publique⁸⁰. Cependant, même si ces principes font l'objet d'exceptions, cela ne doit être que dans le cadre de la poursuite d'un intérêt général. En somme, force est de signaler que cette comparaison n'est pas en mesure de minimiser l'importance de la propriété publique. Elle a néanmoins pour objet de démontrer à quel point la propriété foncière privée des personnes privées est entachée d'une certaine fragilité, d'autant qu'elle représente le carrefour des intérêts opposés qui doivent être conciliés, et que sur cette base elle nécessite une certaine attention notamment de la part du législateur.

Ainsi, compte tenu des données précitées, force est de signaler que la propriété foncière privée est pour beaucoup placée au centre des préoccupations de l'action publique en tant que moyen permettant d'atteindre l'ensemble des objectifs liés à la matière, l'urbanisme, et mentionnés à l'article L. 101-2 du Code de l'urbanisme. La particularité de cette matière réside en ce qu'elle représente l'une des domaines où le droit de propriété des particuliers est de plus en plus heurté tant au niveau des moyens juridiques employables qu'au niveau des contraintes prescriptibles. Quant aux moyens juridiques, ils se dessinent sous deux catégories : l'urbanisme réglementaire et l'urbanisme opérationnel qui sont impérativement issus d'une habilitation législative. Le premier se limite à la logique de l'adoption d'une planification urbaine qui consiste à donner une règle prescriptive sur les droits d'utilisation des sols. Le second se limite

⁷⁷ L'article L. 2311-1 du CGPPP prévoit que « les biens des personnes publiques mentionnées à l'article L. 1 sont insaisissables ».

⁷⁸ Les cessions à des personnes privées sont interdites. Cons. Const. 26 juin 1986, décision n° 86-207 DC, loi autorisant le Gouvernement à prendre diverses mesures d'ordre économique et social. Tandis que celles effectuées à des personnes publiques sont autorisées tant que cela vise un intérêt général. Cons. Const. 3 décembre 2009, décision n° 2009-594 DC, loi relative à l'organisation et à la régulation des transports ferroviaires et portant diverses dispositions relatives aux transports.

⁷⁹ L'article L. 3111-1 du CGPPP prévoit que « les biens des personnes publiques mentionnées à l'article L. 1, qui relèvent du domaine public, sont inaliénables et imprescriptibles ».

⁸⁰ CE, 3 décembre 1993, ville de Paris, n° 146710.

aux actions et procédures nécessaires à la réalisation d'un projet urbain tel que notamment le droit de préemption urbain. Ces deux catégories s'enrichissent au fur et à mesure à travers des polices générales et spéciales tout en reconnaissant plus de compétences permettant à l'action publique d'intervenir sur les droits des propriétaires au nom de l'intérêt général.

Quant aux contraintes, elles se multiplient en fonction de la finalité que la police de l'urbanisme vise à atteindre. Ainsi, en s'inspirant notamment de la jurisprudence européenne puis de celle nationale, la propriété foncière privée en matière d'urbanisme est exposée à trois types de contraintes. Des contraintes résultant de la réglementation d'usage des biens sous forme de règles simples sans gravité extrême telles que les règles régissant l'aspect extérieur des constructions pour des motifs architecturaux. Ensuite, des contraintes touchant la substance du droit de propriété qui se caractérisent par une gravité plus élevée telles que la servitude d'interdiction de construire. Puis, des contraintes de gravité extrême telles que l'expropriation pour cause d'utilité publique. En outre, la particularité du droit de l'urbanisme se manifeste également par rapport à l'interprétation donnée à l'intérêt général dont l'impact se reflète négativement sur la propriété foncière privée. En effet, la portée de cette interprétation est assez large. Elle porte sur un ensemble de domaines qui entretiennent des liens assez étroits avec la matière de l'urbanisme tels que notamment le logement, l'environnement, le patrimoine, l'étalement urbain, etc., et qui traduisent l'objet de développement urbain.

➤ **La propriété foncière privée est moyen essentiel de contribution au développement urbain**

Le terme « développement urbain » est cité expressément à l'article L. 101-2 du C. urb., en tant qu'objectif essentiel de l'action publique. La doctrine l'emploie fréquemment en vue de désigner la nouvelle tendance du droit de l'urbanisme qui ne se limite plus à la seule question de l'utilisation des sols. Désormais, depuis la loi SRU du 13 décembre 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbain, le droit de l'urbanisme est devenu multifonctionnel dans la mesure où il s'occupe d'un ensemble d'objectifs liés notamment à l'environnement, au patrimoine, ainsi qu'au logement⁸¹. C'est donc la raison pour laquelle à la lecture de l'article précité, il est remarquable que le législateur emploie également le terme « urbain » en citant les objectifs à atteindre par l'action publique en matière d'urbanisme, ce qui dès lors affirme la nouvelle tendance du droit de l'urbanisme. Cependant, un autre terme juridique s'est progressivement imposé, celui de « développement durable » expressément prévu par l'article

⁸¹ I. Savarit-Bourgeois. Droit de l'urbanisme. Edition, Lextenso, 2014, p. 75.

précité⁸². Il est consacré par l'article 6 de la charte de l'environnement bénéficiant d'une valeur constitutionnelle. En vertu de cet article, le devoir est imposé aux actions politiques publiques de promouvoir un développement durable dont les piliers sont la protection et la mise en valeur de l'environnement, du développement économique et du progrès social. Ensuite, plus précisément, l'article L. 110-1 du code de l'environnement indique que cet objectif est recherché de façon concomitante lors de la mise en œuvre de la politique environnementale⁸³, ce qui représente la même logique poursuivie en matière d'urbanisme. En effet, l'article L. 101-2 précité prévoit expressément la nécessité de prendre en compte les exigences du développement durable lors de la mise en place d'une politique d'urbanisme. En somme, nous pouvons en déduire que les termes « développement urbain » et « développement durable » ne sont ni des synonymes ni des opposés. Le « développement urbain » est un concept particulier attaché à la matière d'urbanisme, tandis que le « développement durable » est un concept général transversal dont l'insertion en matière d'urbanisme n'est qu'en mesure d'enrichir les objectifs poursuivis et d'en assurer la pertinence⁸⁴. Ce rapport s'est ensuite traduit par le développement urbain durable⁸⁵.

Toutefois, en revenant sur le terme de « développement urbain », notons qu'au sens de notre thèse, il porte sur deux enjeux de la propriété foncière privée qui ont été inspirés notamment des contours de l'article L. 101-2 précité en vue d'affiner les champs de notre recherche. L'un est l'enjeu urbain lié à la réalisation des projets d'aménagement urbain ainsi qu'à la lutte contre l'étalement urbain et traduit essentiellement les besoins d'une société qui s'attachent notamment au transport, au logement, à la santé, etc. L'autre est l'enjeu patrimonial lié au patrimoine culturel et naturel et traduit principalement les besoins d'une société qui s'attachent à la conservation de son identité correspondant à une période ou à un lieu déterminés. Ces deux enjeux changent au fur et à mesure afin de s'adapter aux nouvelles exigences de l'intérêt général. Concernant l'intérêt général, nous avons vu que la jurisprudence

⁸² En droit interne le terme « développement durable » a été intégré au titre de l'article L. 110-1 du C. envir., à l'occasion de la loi n° 25-101 du 2 février 1995, puis il s'est répandu considérablement en droit d'urbanisme. Voir, Y. Jégouzo. N. Foulquier. Dictionnaire du droit de l'urbanisme. Edition, le Moniteur, 2019, p. 381.

⁸³ Selon le III de l'article L. 110-1, il s'agit de la lutte contre le réchauffement climatique ; a préservation de la biodiversité, des milieux, des ressources ainsi que la sauvegarde des services ; la cohésion sociale et la solidarité entre les territoires et les générations ; l'épanouissement de tous les êtres humains ; la transition vers une économie circulaire.

⁸⁴ Le juge constitutionnel tire de l'article 6 de la charte de l'environnement un principe de conciliation des intérêts qui permet ainsi d'apprécier la pertinence des mesures adoptées par le législateur en matière de développement durable. Cons. Const. 28 avril 2005, décision n° 2005-514 DC, loi relative à la création du registre international français.

⁸⁵ Th. Giraud. La culture : un atout pour le développement « urbain » « durable » ? JAC, 2016, n° 41, p. 10.

européenne laisse aux Etats membres une large marge pour définir la portée de l'intérêt général dont l'impact doit être clairement constaté. En effet, le législateur adopte une conception élargie de l'intérêt général en matière d'urbanisme notamment au titre de l'article L. 101-2 précité.

Cette conception ne cesse de s'élargir de façon considérable, et ce, depuis la loi SRU du 13 décembre 2000 jusqu'à nos jours, en vue de prendre en compte bien d'autres exigences d'intérêt général⁸⁶. Ainsi, à la lecture de l'article précité, le législateur vise tout un ensemble de finalités représentant les fonctions essentielles du droit de l'urbanisme dont notamment celles relatives au patrimoine, à l'environnement, à l'espace urbain et au logement, et qui entretiennent dans la plupart des cas des liens nécessaires avec la propriété privée. Bien que pour chacune de ces finalités il existe une discipline juridique indépendante, le droit de l'urbanisme entretient cependant des liens assez étroits en tant que droit généraliste ou fédérateur⁸⁷. Ensuite, cette conception élargie de l'intérêt général se manifeste également au titre de l'article L. 300-1 du C. urb. En effet, le législateur cite un ensemble d'objectifs à atteindre en matière d'aménagement urbain qui s'inspirent pour l'essentiel de l'article L. 101-2 du C. urb., et s'inscrivent dans la continuité de ses objectifs généraux dans un cadre opérationnel. En revanche, cette conception législative s'affirme en matière d'expropriation où le législateur en employant le terme « utilité publique » ne fournit pas de clarification à ce qu'il peut relever de ce terme comme c'est le cas des deux articles cités plus haut. En effet, on sait qu'il laisse ainsi aux autorités habilitées le soin d'en préciser la portée en fonction de leurs besoins sous le contrôle du juge. Donc, si cette conception manifestement élargie permet de répondre et de s'adapter aux besoins d'une société, elle est néanmoins en mesure d'alourdir les défis de la propriété foncière privée en l'exposant de plus en plus à des contraintes multiples. La propriété privée est en effet directement touchée par les divers objectifs poursuivis par les personnes publiques via le droit de l'urbanisme, à tel point que la propriété privée a une véritable fonction à assurer, et ce, dans la diversité des buts visés et plus ou moins urgents.

➤ **L'intérêt du sujet, problématique et plan de recherche**

Notre sujet intitulé « le rôle de la propriété foncière privée dans le développement urbain » met en exergue l'un des sujets de droit les plus délicats qui est celui du respect de la propriété privée et la nécessité de la maîtrise de sa contribution au développement urbain dans un cadre concilié avec l'intérêt général. Le Conseil d'Etat rappelle dans son rapport que

⁸⁶ Voir, notamment, G. Kalfèche. Droit de l'urbanisme. Puf, 2^{ème} édition, 2018, p. 47 et s.

⁸⁷ Voir, J-P. Lebreton. L'urbanisme et les législations réputées indépendantes. AJDA, 1993, p.20.

l'intervention du législateur en matière d'urbanisme « a pour objet la conciliation de l'intérêt général avec les intérêts particuliers des propriétaires du sol et des constructeurs »⁸⁸. Avant tout, en se référant au terme « conciliation » employé par le conseil d'Etat, celui-ci implique de résoudre un conflit d'intérêt dans un rapport juridique en s'inspirant logiquement des principes d'égalité et de justice. Ces principes visent à résoudre le conflit d'intérêts en mettant au même niveau les intérêts des parties opposées, et en défendant l'intérêt de la partie la plus vulnérable dans un rapport juridique. En matière juridique précisément, ce sens semble garder sa principale substance beaucoup plus en droit privé qu'en droit public.

En ce qui concerne le droit privé, en contrairement au droit public, en matière de propriété privée en tant qu'objet juridique régi traditionnellement par cette branche du droit, le conflit d'intérêts entre les propriétaires privés est dominé par des principes d'égalité et de justice, comme en témoignent les règles régissant la matière des servitudes. Selon l'article 637 du C. civ., ces servitudes sont définies comme « une charge imposée sur un héritage pour l'usage et l'utilité d'un héritage appartenant à un autre propriétaire ». Cependant, le législateur rajoute que malgré ces servitudes qui s'imposent à un propriétaire au profit d'un autre, cela ne signifie en aucun cas la primauté d'un intérêt privé d'un propriétaire sur un autre, ce qu'on peut déduire de l'article 638 du même code⁸⁹. En vue d'éclairer la question, nous citons deux exemples révélateurs, à savoir la mitoyenneté, la servitude de passage en cas d'enclave.

S'agissant de la mitoyenneté, l'article 655 du C. civ., prévoit que « la réparation et la reconstruction du mur mitoyen sont à la charge de tous ceux qui y ont droit, et proportionnellement au droit de chacun ». Pour des raisons d'égalité, la loi oblige tous les propriétaires de contribuer aux frais de la mise en valeur de ce mur. Cependant, pour des raisons de justice, cette contribution doit être déterminée en tenant compte de la marge du droit de chaque propriétaire sur ce mur. Ensuite, en ce qui concerne la servitude de passage en cas d'enclave, le législateur défend clairement l'intérêt du propriétaire le plus vulnérable. A la lecture de l'article 682 du code précité, le propriétaire d'une propriété enclavée est expressément fondé à réclamer sur les propriétés de ses voisins propriétaires un passage suffisant lui permettant d'exploiter ou de réaliser d'opérations de construction. Cependant, en se référant à l'article 638 précité qui nie toute primauté d'un intérêt privé sur un autre, l'état d'enclave n'est pas éternel. Le législateur prévoit en contrepartie la possibilité de remettre en

⁸⁸ Conseil d'Etat, rapport annuel, « l'urbanisme, pour un droit plus efficace », la documentation française, 1992, p. 6.

⁸⁹ L'article prévoit « La servitude n'établit aucune prééminence d'un héritage sur l'autre ».

cause cette servitude, notamment lorsque le propriétaire enclavé dispose d'un nouvel accès sur la voie publique, et, de ce fait, ce propriétaire n'est plus considéré comme une partie vulnérable méritant la protection de l'article 682. Ainsi, la conciliation entre les intérêts opposés en droit privé ne se base pas sur l'idée de la primauté d'un intérêt sur l'autre mais sur des idées d'égalité et de justice. Cette conciliation implique en principe de traiter au même niveau les parties appartenant à la même situation juridique, tout en défendant, si besoin, l'intérêt de la partie la plus vulnérable dans un rapport juridique.

Cette portée de la conciliation entre les intérêts opposés semble perdre sa substance en droit public, précisément en matière d'urbanisme au détriment du propriétaire privé. Cette matière met le plus souvent en jeu un rapport juridique entre deux parties différentes, un rapport déséquilibré en l'occurrence. D'une part, la personne publique en tant que partie puissante habilitée par le législateur à mener des politiques publiques en la matière, et d'autre part, le propriétaire en tant que partie vulnérable dont la propriété privée est l'enjeu principal de ces politiques. D'après les précisions du Conseil d'Etat dans son rapport de 1992, la conciliation entre les intérêts de ces deux parties, l'intérêt public défendu par la personne publique et l'intérêt privé des propriétaires, est censé s'assurer dans un cadre équilibré lors de la maîtrise de la contribution de la propriété privée à l'intérêt général du développement urbain. Cependant, même si la propriété privée est traditionnellement protégée par principe par les textes et les jurisprudences européennes et françaises en exigeant une conciliation d'intérêts équilibrée, cette conciliation reste tout de même malmenée en matière d'urbanisme, et cette tendance n'a fait que s'amplifier avec les dernières créations législatives. Cela fait de la conciliation d'intérêts un défi difficile et complexe à maîtriser lors du processus décisionnel d'urbanisme, ce qui atteste une primauté de l'intérêt général qui ne cesse de prendre de l'ampleur sur l'intérêt privé des propriétaires qui ne cesse de se plier. Ces propriétaires, malgré leur vulnérabilité, deviennent la partie la moins défendue face à l'action publique. Cette primauté se manifeste également par la marge de manœuvre reconnue par le juge européen suivi par le juge national, quant à l'appréciation de l'intérêt général dont le concept ne cesse de s'élargir, ce qui multiplie les défis de la propriété foncière privée, et également par la diversité des moyens juridiques employables par l'action publique en matière d'urbanisme qui servent à atteindre les objectifs poursuivis au détriment de la propriété privée. Ces objectifs et pour lesquels la propriété foncière privée est particulièrement sollicitée, se concentrent de notre point de vue sur des enjeux urbains et patrimoniaux. Dans les deux cas, les intérêts privés font face aux ambitions de l'intérêt public.

Malgré la primauté de l'intérêt général sur l'intérêt privé, celle-ci s'établit de manière différente selon qu'il s'agit de l'enjeu urbain ou patrimonial de la propriété foncière privée. S'agissant de l'enjeu urbain, celui-ci atteste une primauté excessive de l'intérêt général sur l'intérêt privé des propriétaires. Une exclusivité due notamment aux exigences des opérations d'aménagement urbain et de la lutte contre l'étalement urbain. En revanche, en ce qui concerne l'enjeu patrimonial, ce dernier atteste une primauté progressive de l'intérêt général sur l'intérêt privé des propriétaires, une progressivité due à l'existence de deux types de protection de la propriété patrimoniale simplifiée et renforcée. Ainsi, à la lumière de ces éléments, nous avons pu poser notre problématique de la manière suivante :

Dans quelle mesure, en matière de développement urbain, le législateur parvient-il à maîtriser l'enjeu contributif de la propriété privée en conciliant l'intérêt général lié à la société et les intérêts privés des propriétaires dans le cadre de sa compétence tirée de l'article 34 de la constitution du 4 octobre 1958 ? Autrement dit, dans quelle mesure arrive-t-il d'une part à faire plier l'intérêt privé des propriétaires lors des choix de politique de développement urbain, d'autre part à s'appuyer sur la propriété foncière pour œuvrer dans le sens d'une politique de conservation du patrimoine ? A chaque fois, la propriété privée est au cœur de ces objectifs de promotion ou de conservation. Elle en est un enjeu urbain et patrimonial à maîtriser. Ainsi, cette problématique sera traitée à la lumière des deux principaux enjeux de la propriété foncière privée en matière d'urbanisme, tout d'abord l'enjeu urbain, ensuite l'enjeu patrimonial, et ce, selon ce qui suit :

Partie I : La propriété foncière privée en tant qu'enjeu urbain : une primauté excessive de l'intérêt général sur l'intérêt privé des propriétaires

Partie II : La propriété foncière privée en tant qu'enjeu patrimonial : une primauté progressive de l'intérêt général sur l'intérêt privé des propriétaires

PARTIE I

La propriété foncière privée en tant qu'enjeu urbain : une primauté excessive de l'intérêt général sur l'intérêt privé des propriétaires

PARTIE I : LA PROPRIETE FONCIERE PRIVEE EN TANT QU'ENJEU URBAIN : UNE PRIMAUTE EXCESSIVE DE L'INTERET GENERAL SUR L'INTERET PRIVE DES PROPRIETAIRES

L'espace urbain représente le milieu privilégié d'une population résidente qui doit non seulement traduire son identité mais également répondre à ses besoins et ses intérêts d'ordre social, économique, sécuritaire et culturel. Pour cela, l'espace urbain se voit aujourd'hui confronté à des défis multiples qui s'inscrivent essentiellement dans un souci de satisfaction de ses résidents, et qui se sont renforcés notamment par le biais des exigences du développement durable depuis sa prise en compte dans le droit de l'urbanisme à l'issue de la loi SRU du 13 décembre 2000⁹⁰. A la lecture de l'article L. 101-2 du C. urb., il nous semble clair que le législateur est assez soucieux de cet espace urbain et de la population résidante. Il assigne aux collectivités territoriales toute une série d'objectifs à assurer lors de la mise en œuvre de leur action publique en matière d'urbanisme. Ces objectifs peuvent être regroupés dans deux thématiques qui entretiennent des relations assez fortes. La première série d'objectifs réside dans le fait que les collectivités territoriales doivent assurer, sur leur territoire urbain, un certain équilibre notamment entre la population urbaine et rurale ainsi qu'une utilisation économe de l'espace urbain tout en évitant de favoriser une urbanisation excessive du territoire urbain lors de l'élaboration des documents d'urbanisme. La seconde série réside dans l'action des collectivités qui doivent, en outre, assurer une certaine diversité urbaine et rurale. Cela implique de répondre aux soucis de la mixité sociale, de la satisfaction des habitants et de leurs besoins, qu'ils soient d'ordre économique, touristique, sportif et culturel, ainsi que de la réalisation des équipements publics dans le cadre d'une répartition équilibrée d'emplois, d'habitats, de commerces et de services.

Dès lors, l'assignation de ces objectifs fondamentaux aux collectivités territoriales implique que celles-ci doivent agir et intervenir en matière urbaine notamment par le biais des documents d'urbanisme tout en mettant en œuvre une politique foncière adéquate. Cette politique se traduit pas deux enjeux urbains. L'un de nature prescriptive représenté par la lutte contre l'étalement urbain, et l'autre de nature opérationnelle représenté par la réalisation des opérations d'aménagement urbain. S'agissant du premier enjeu, celui-ci est désormais prévu

⁹⁰ Voir, J-P. Ferrand. F. Zitouni. Construire des quartiers durables : du concept au projet urbain. RFDA, 2006, 748.

d'une manière expresse à l'article L. 101-2 du C. urb.⁹¹. Il joue un rôle primordial quant à la maîtrise urbaine tant pour la distribution de la population urbaine et rurale que pour l'utilisation économe de l'espace urbain. En outre, s'agissant du second enjeu, celui-ci vise à disposer d'un espace urbain avec tous les besoins nécessaires répondant aux différents intérêts de la population résidente. Donc, ces deux enjeux urbains bénéficient aujourd'hui d'une importance considérable quant à la construction d'une ville consistante, qui s'inscrit principalement dans une dimension séparative et collective. S'agissant de la lutte contre l'étalement urbain, son importance réside dans le fait que celui-ci fait éviter à l'Etat plusieurs coûts réputés insupportables. L'étalement urbain entraîne des coûts environnementaux qui portent sur la consommation excessive des espaces naturels et agricoles, ce qui risque de les artificialiser. la récente politique du Zéro artificialisation nette (ZAN) s'inscrit dans cette nécessaire logique de préservation des espaces⁹². De même pour des coûts sociaux-économiques liés essentiellement à la dispersion de l'habitat, ce qui engendre par nature des charges financières publiques exorbitantes concernant le raccordement aux réseaux publics tels que l'eau, l'électricité et téléphone et la mise en place des équipements routiers et leur maintenance. S'agissant, ensuite, d'aménagement urbain, cela consiste essentiellement à répondre à des besoins fondamentaux pour assurer à la population une vie animée dans une ville salubre, décente, sécurisée et bien équipée, tant en matière de logements et de commerce que de loisir, de tourisme et d'emploi. Une telle ville assure l'unité de sa population, sa consistance ainsi que sa solidarité. Elle favorise par principe la paix sociale et les politiques de mixité urbaine ont cherché et cherchent encore à atteindre cet objectif.

En allant plus loin, nous constatons que ces deux enjeux, nonobstant leurs finalités différentes, s'inscrivent dans une relation de complémentarité. C'est-à-dire que tant qu'un espace urbain dispose de différents équipements répondant aux besoins de la population, la densité de l'étalement urbain, en principe, se voit réduite. En revanche, tant que l'étalement urbain est tolérant, cela rend la mission des collectivités non seulement assez difficile à équiper le territoire de tous les besoins nécessaires, mais engendre également des dépenses publiques excessives. Donc, les collectivités territoriales doivent assurer parallèlement et de manière concomitante ces deux défis fondamentaux afin d'assurer une gestion équilibrée de leur espace

⁹¹ L'annonce expresse de ce principe au titre de l'article L. 101-2 du C. urb., est issue de la loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant sur l'évolution du logement, de l'aménagement et du numérique, JORF, 24 novembre 2018, n° 272, p. 8.

⁹² La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets. JORF n°0196 du 24 août 2021, texte n°1.

urbain⁹³. Ainsi c'est à ce stade que l'importance de ces objectifs dans sa dimension collective se dévoile.

Néanmoins, la question est loin d'être évidente. Les collectivités, en intervenant sur leur espace urbain, se voient, en outre, confrontées à un autre défi. Il s'agit du respect de la propriété foncière privée et ses exigences car celle-ci sera à la fois l'objet principal de l'action publique et son moteur d'agir, tant en matière d'aménagement urbain qu'en matière de lutte contre l'étalement urbain. Cela fait que la propriété foncière n'est pas à l'abri des atteintes que l'action publique peut produire pour des finalités urbaines. En résumé, afin d'éviter d'avoir un territoire urbain déséquilibré, l'action publique en matière urbaine doit, dès lors, assurer un certain équilibre entre les deux objectifs poursuivis en se référant à la maîtrise de la propriété privée, sans que cette maîtrise ne soit disproportionnée par rapport à ces objectifs. Cela traduit bien la sensibilité de la question qui met en cause deux intérêts opposés. Cette mission de l'action publique dépend, d'un côté, d'une habilitation législative expresse autorisant les personnes publiques à prendre des mesures de gestion. D'un autre, d'un encadrement juridique des atteintes et des garanties compensatoires tendant à assurer un certain équilibre entre les intérêts opposés. Quant au législateur et à la lumière de l'article L. 101-2 du C. urb., comme il était déjà indiqué ci-dessus, les collectivités sont tenues à des objectifs d'équipement du territoire qui rentrent dans le cadre de la réalisation d'opération d'aménagement urbain, ainsi que d'équilibrage des territoires qui visent principalement un de souci de la lutte contre l'étalement urbain. En outre, elles sont habilitées à prendre des mesures allant jusqu'à porter atteinte aux droits des propriétaires privés au profit d'intérêt général. Cette habilitation se distingue en fonction de l'objectif poursuivi.

Les opérations d'aménagement urbain, quant à elles, sont prévues à l'article L. 300-1 du C. urb., qui entretient un lien assez fort avec l'article L. 101-2 du même code notamment en ce qui concerne son paragraphe 3°. Ainsi, le législateur donne la possibilité aux collectivités, afin de pouvoir réaliser de telles opérations, de procéder à l'acquisition de la propriété privée si celle-ci leur semble, d'après ses caractéristiques, adéquate à l'opération projetée. Cette acquisition foncière peut s'effectuer sous plusieurs formes telles que l'expropriation et le droit de préemption qui constituent des atteintes lourdes à la propriété privée. Quant à la lutte contre l'étalement urbain, le rôle des collectivités territoriales s'inscrit dans une autre dimension de sorte que leur rôle ne consiste pas principalement en l'acquisition foncière mais plutôt à

⁹³ Voir, P. Hocreitère. Le principe d'équilibre ou l'article L. 121-10 du code de l'urbanisme face au juge administratif. LPA, 23 novembre 1988, p. 13.

règlementer l'utilisation du sol en imposant des restrictions touchant principalement les droits de construire des propriétaires en fonction tantôt de la nature des terrains, tantôt des nécessités d'urbanisation. Donc, l'intervention de l'action publique est loin d'être sans atteinte sur la propriété privée, et l'ambition du ZAN pénalise les collectivités territoriales qui estiment qu'elles ne peuvent plus réglementer comme elles le souhaiteraient et que le ZAN réduit leur capacité d'agir favorablement aux propriétaires, ce qui implique de réduire les marges de manœuvre de ces derniers sur la propriété. Cela traduit en quelque sorte une lourde vulnérabilité du propriétaire privé face à l'action publique qui reste sans incidence sur la nécessité de répondre à des objectifs d'intérêt général. C'est la raison pour laquelle le législateur a tenté de compenser cet état de vulnérabilité issue des atteintes portées à la propriété privée. Cette compensation se présente sous forme soit des conditions sévères de mise en œuvre soit des garanties procédurales et de fond. En tout état de cause, la propriété privée, devenue un enjeu à maîtriser dans l'aménagement urbain, s'inscrit inéluctablement dans une dimension d'intérêt général à condition que cette inscription soit proportionnée par rapport aux objectifs poursuivis. A la lumière de ce qui précède, on en déduit que la fonction de la propriété privée en matière urbaine se résume principalement à un enjeu opérationnel portant sur les opérations d'aménagement urbain ainsi qu'un enjeu règlementaire visant la lutte contre l'étalement urbain, ce qui représente des lors les axes de notre recherche durant cette première partie.

Titre 1 : La réalisation des projets d'aménagement urbain : un enjeu urbain témoignant d'une dépossession favorisée de la propriété privée

Titre 2 : La lutte contre l'étalement urbain : un enjeu urbain témoignant d'une restriction sévère à la constructibilité de la propriété privée

TITRE 1 : LA REALISATION DES PROJETS D'AMENAGEMENT URBAIN : UN ENJEU URBAIN TEMOIGNANT D'UNE DEPOSSESSION FAVORISEE DE LA PROPRIETE PRIVEE

La fonction urbaine de la propriété privée s'inscrit en premier lieu dans un cadre opérationnel porté sur la réalisation des projets d'aménagement urbain. D'abord, il est primordial de déterminer l'ampleur conceptuelle de l'aménagement urbain car cela peut avoir une certaine influence sur la stabilité de la propriété privée. On signale que l'expression de l'aménagement urbain ne bénéficie pas d'une définition déterminante et concrète enlevant toute ambiguïté en la matière. Aussi a-t-elle fait l'objet de plusieurs tentatives de détermination au niveau législatif, jurisprudentiel ainsi que doctrinal. Quant au législateur, à la lecture de l'article L. 300-1 du C. urb., il nous semble qu'il ne traite pas l'aménagement urbain sous forme d'une définition concrète. Néanmoins, il se fonde plutôt essentiellement sur des critères beaucoup plus finalistes⁹⁴ et objectifs. S'agissant de ce critère, le législateur détermine la portée juridique de la notion d'aménagement urbain en fournissant une liste qui selon la doctrine est limitative⁹⁵. Il cite les différents objectifs, qui représentent une partie intégrante de la notion de l'aménagement urbain⁹⁶, auxquels ces opérations d'aménagement doivent aboutir lors de leur mise en œuvre⁹⁷. Nonobstant l'importance de cette initiative législative à la détermination de l'aménagement urbain, cela a fait, cependant, l'objet d'une certaine critique portée principalement sur la généralité des termes de l'article précité. D'autant plus que l'absence d'autres critères plus effectifs est en mesure de rendre assez difficile voire compliquée la qualification d'une opération comme rentrant ou non dans la notion de l'aménagement urbain⁹⁸. Ainsi cela a poussé le juge à prendre l'initiative d'approuver certains critères.

Quant au juge, sa démonstration s'inscrit essentiellement dans une dimension assez restreinte. Il tente ainsi de limiter le caractère général de l'article L. 300-1 du C. urb., tout en

⁹⁴ G. Godfrin. L'aménagement urbain et bâti existant. LGDJ, bibliothèque de droit de l'urbanisme et de l'environnement, Tome 4, 1999, p. 8.

⁹⁵ Une partie de la doctrine justifie ce caractère limitatif en raison des termes de l'article L. 300-1 du C. urb., qui sont de nature assez générale, de sorte que cela peut couvrir les différents domaines de l'aménagement urbain. Voir, H. Jacquot. F. Priet. S. Marie. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 8^{ème} édition, 2019, p. 708.

⁹⁶ G. Kalfèche. Droit de l'urbanisme, PUF, 2^{ème} édition, 2018, p. 375.

⁹⁷ Le législateur au titre de l'article L. 300-1 du C. urb., cite une liste d'objectifs à prendre en compte lors des opérations d'aménagement urbain, comme mettre en œuvre une politique locale de l'habitat, favoriser le développement des loisirs et du tourisme, réaliser des équipements collectifs, etc. Cette liste a été renforcée et enrichie à plusieurs reprises en rajoutant un projet urbain issu de la loi SRU du 13 décembre 2000, ainsi que la lutte contre l'habitat indigne ou dangereux issu de la loi ALUR du 24 mars 2014.

⁹⁸ G. Kalfèche. *Op., Cit*, p. 377.

admettant des critères qui sont de nature à affiner la portée juridique de la notion de l'aménagement urbain. En se référant à l'arrêt remarquable du Conseil d'Etat du 28 juillet 1993⁹⁹, et d'après les propos du rapporteur public (anciennement commissaire du gouvernement), Mr. Lasvignes, pour qu'une opération d'aménagement urbain soit qualifiée comme telle, elle doit traduire *une volonté d'aménagement réelle*. Selon ce dernier, cette volonté peut être inspirée soit de l'ampleur de l'opération¹⁰⁰ projetée soit de la complexité¹⁰¹ de celle-ci, ce qui traduit une certaine consistance d'une opération d'aménagement urbain. Cette approche jurisprudentielle a donné lieu à plusieurs reprises à ne pas considérer certains travaux comme relevant du domaine de l'aménagement urbain tel que la construction d'une retenue d'eau de 20 millions de mètres cubes, ce qui traduit une certaine sévérité du juge en la matière¹⁰². Cependant, dans une démarche simplifiée, il nous semble que le juge administratif prenne une position souple qui va à l'encontre des exigences jurisprudentielles précitées. Il approuve ainsi la légalité d'une décision de préemption qui a pour objet l'extension d'une activité économique, étant une finalité prévue par le législateur, alors même que cette opération ne s'accompagne aucunement des mesures d'urbanisation ni des travaux d'équipements¹⁰³. Une telle approbation de légalité qualifie l'opération objet de la décision de préemption comme rentrant dans la notion d'aménagement urbain au sens de l'article L. 300-1 du C. urb. Cela est de nature à entacher la question de la notion de l'aménagement urbain d'une certaine relativité. Quant à la doctrine, nous constatons qu'elle ne s'est pas positionnée autour d'un point de vue autonome et plus éclairant. Elle ne fait que se référer à la combinaison entre les aspects législatif et jurisprudentiel précitées pour illustrer la notion de l'aménagement urbain¹⁰⁴.

⁹⁹ CE, 28 juillet 1993, commune de Chamonix-Mont-Blanc, n° 124099 ; BJDU 1/1994, p. 27, concl. S. Lasvignes ; AJDA, 1993, p. 748.

¹⁰⁰ Le rapporteur public estime qu'une opération d'aménagement traduit une telle volonté « quand elle porte sur une portion significative du territoire communal, que l'on ouvre à l'urbanisation ou que l'on restaure notamment par l'installation d'équipements ». BJDU, 1/1994, p. 32.

¹⁰¹ Le rapporteur public estime qu'une opération d'aménagement traduit également une telle volonté lorsqu'elle contient « différents types d'actions : la réalisation d'équipements, la restauration d'immeubles, l'aménagement de terrains etc. (...) affectations diverses, logements, bureaux ou commerces, immeubles privés et équipements publics ». BJDU, 1/1994, p. 32.

¹⁰² Bien qu'accompagné d'autres travaux de construction des annexes comme station de pompage, ouvrages de restitution d'eau..., le projet initial n'a pas été considéré comme répondant aux exigences jurisprudentielles de l'aménagement urbain. CAA Bordeaux, 22 mars 2007, Assoc. Gabas Nature et Patrimoine, n° 03BX02313.

¹⁰³ CAA Bordeaux, 29 décembre 2006, Mr. Leclercq, n° 06BX00370, confirmé par le juge suprême, CE, 21 novembre 2008, Mr. Leclercq, n° 302144.

¹⁰⁴ A titre d'exemple, la doctrine estime « pour constituer une opération d'aménagement il faut que l'intervention de la collectivité ait des incidences urbaines importantes », « un impact significatif sur le site concerné ». E. Fatôme. L. Richer. Les conventions d'aménagement après la loi SRU, ACCP, n°5, novembre 2001, p.18.

D'après cette illustration assez rapide de la notion d'aménagement urbain, il est alors à constater que la généralité entachant le texte législatif, ainsi que l'instabilité de la jurisprudence entachée parfois d'une sévérité et parfois d'un relâchement, place la propriété privée dans une situation assez incertaine, perturbée et délicate. Une telle situation se traduit notamment dans le sens où une simple opération peut être qualifiée comme d'aménagement urbain, ce qui, en quelque sorte, surprend le propriétaire privé par l'intervention parfois inattendue de celle-ci. Cette situation s'aggrave compte tenu notamment des atteintes qui peuvent porter à la fois sur le foncier à travers des prérogatives d'acquisition reconnues à la personne publique ainsi que sur ceux qui l'occupent et qui sont parfois des locataires. Cela est susceptible de remettre très fortement en cause la substance du droit de propriété en ce qui concerne essentiellement les droits d'user et de jouir de la propriété. Un projet d'aménagement va donc impliquer une action sur la propriété foncière. En ce sens, celle-ci représente bien un enjeu incontournable. C'est ainsi, autour de ces derniers points, que s'articulera notre recherche pendant ce titre de la manière suivante :

Chapitre 1 : Projet d'aménagement urbain et propriété privée : l'acquisition foncière facilitée

Chapitre 2 : Projet d'aménagement urbain et protection des propriétaires : la diminution progressive de leurs intérêts

Chapitre 1 : Projet d'aménagement urbain et propriété privée : l'acquisition foncière facilitée

Afin que la personne publique puisse répondre aux différents besoins de la population, il faut que son action agisse sur le foncier. Celle-ci s'inspire de l'ensemble des prérogatives reconnues à la personne publique en matière d'exercice de l'action publique notamment celles d'acquérir et d'imposer. Quant à la prérogative d'acquérir, la personne publique se trouvant parfois dépourvue d'une assiette foncière suffisante. Il lui a été reconnu, sous certaines conditions, la possibilité d'acquérir des terrains relevant d'une propriété privée afin qu'elle puisse mettre en œuvre son projet d'aménagement urbain. C'est à ce stade que cela représente le premier obstacle pour certaines personnes publiques quant à la phase préliminaire de certaines opérations d'aménagement urbain qui nécessitent inéluctablement une acquisition foncière. En outre, quant à la prérogative d'imposer, la personne publique, dans le cadre de la réalisation de certaines autres opérations d'aménagement urbain, ne se trouve pas, en principe, dans la nécessité d'acquérir des terrains privés. En contrepartie, pour surmonter cet obstacle, elle dispose de la faculté d'imposer aux propriétaires la réalisation de certains travaux rentrant dans les exigences de l'article L. 300-1 du C. urb. A l'occasion de cette hypothèse, la prérogative d'imposer peut parfois se convertir en prérogative d'acquérir si les propriétaires s'abstiennent de réaliser les travaux imposés, ce qu'on entend dire par une acquisition conditionnelle. Donc, l'action publique en matière d'aménagement urbain peut représenter un risque de privation brutale et complète de la propriété privée sous forme d'acquisition foncière dont nous distinguons deux sortes. Une acquisition obligatoire qui doit avoir lieu avant l'intervention d'opération d'aménagement urbain et une acquisition conditionnelle qui n'intervient qu'en cas d'abstention des propriétaires.

Section 1 : L'acquisition foncière obligatoire : un risque d'entraver les propriétaires privés

Section 2 : L'acquisition foncière conditionnelle : un risque de surprendre les propriétaires privés

Section 1 : L'acquisition foncière obligatoire : un risque d'entraver les propriétaires privés

Certaines opérations d'aménagement urbain nécessitent une acquisition foncière immédiate et suffisante afin d'assurer l'un des objectifs mentionnés à l'article L. 300-1 du C. urb.. A cette fin, le législateur a mis à la disposition de la personne publique chargée du projet d'aménagement urbain des moyens d'acquisition (paragraphe 1) qui peuvent, avant même la mise en œuvre effective de l'acquisition, engendrer une sorte d'influence sur les propriétaires et leurs droits pendant sa phase préparatoire (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : L'intervention de l'action publique sur la propriété privée : un pluralisme des moyens d'acquisition foncière

Le législateur prévoit certaines modalités d'acquisition qui se caractérisent du point de vue quantitatif et qualitatif. Quantitativement, ces modalités se limitent seulement au droit de préemption et à l'expropriation pour cause d'utilité publique¹⁰⁵, néanmoins, qualitativement, elles donneront lieu à une spoliation radicale et totale de la propriété au service des projets d'aménagement urbain avec lesquels elles entretiennent des relations tantôt directes (A), tantôt indirectes (B).

A. L'acquisition foncière au service direct des projets d'aménagement urbain

Le principe est que l'exercice du droit de préemption ainsi que l'expropriation est dédié de manière directe à la réalisation des projets d'aménagement urbain dans un intérêt général. Cela implique que l'exercice de l'une de ces procédures nécessite en principe¹⁰⁶ un lien assez fort avec l'un des objectifs mentionnés à l'article L. 300-1 du C. urb., ce qui n'est pas, bien évidemment, sans incidence sur la motivation de ces décisions portées sur le droit de préemption ou l'expropriation.

a. La constitutionnalité des procédures d'acquisition directe

Tant le droit de préemption que la procédure d'expropriation pour cause d'utilité publique ont fait l'objet de demandes de question prioritaire de constitutionnalité (QPC), afin d'examiner leurs conformités aux droits et libertés que la constitution garantit tel que le droit de propriété

¹⁰⁵ La personne publique dispose également d'une autre modalité d'acquisition foncière, dite le droit de priorité mentionné aux articles L. 240-1 et suivants du code de l'urbanisme, et qui s'inscrit également dans le but de réaliser l'un des objectifs mentionnés à l'article L. 300-1 du même code. Ce droit, vu qu'il s'applique purement dans les relations entre les personnes publiques, ne sera pas traité durant ce chapitre.

¹⁰⁶ Concernant le droit de préemption, celui-ci, selon les dispositions de l'article L. 211-1 du code de l'urbanisme, peut être institué pour répondre à des fins autres que celles mentionnées à l'article L. 300-1 de ce code, tel qu'en matière de relocalisation d'activités industrielles, commerciales, artisanales ou de services, des espaces naturels sensibles.

qui représente le noyau de notre recherche.

S'agissant du droit de préemption, celui-ci a fait l'objet d'une demande de QPC devant le Conseil d'Etat. La société requérante estime que les dispositions de l'article L. 210-1 et suivants du C. urb., régissant tel droit ne précisent pas de manière suffisante les conditions d'exercice de celui-ci, ce qui, selon elle, porte atteinte au droit de propriété. Le Conseil d'Etat, pour sa part, décide de ne pas renvoyer ladite demande de QPC au Conseil constitutionnel. Il estime que le fait que le législateur énonce de manière limitative des objectifs mentionnés à l'article L. 300-1 du C. urb., et exige que le droit de préemption urbain (DPU) doit inéluctablement répondre à l'un des objectifs de l'article précité, constitue des garanties suffisantes au droit de propriété¹⁰⁷, et dès lors, ne porte pas atteinte à la liberté contractuelle¹⁰⁸. S'agissant ensuite, de la procédure de l'expropriation pour cause d'utilité publique, celle-ci a également fait l'objet d'une demande de QPC à plusieurs reprises. Cela ne concerne pas la procédure elle-même, mais essentiellement les questions assez sensibles liées à l'exercice de cette procédure dont on cite à titre d'exemple le cas de revenir sur le droit de rétrocession ainsi que la question du transfert de la propriété et l'indemnité préalable¹⁰⁹. A l'échelle européenne, la cour européenne des droits de l'homme (CEDH) affirme la conventionalité tant du droit de préemption¹¹⁰ que de la procédure d'expropriation¹¹¹ avec les contours de l'article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel de la CEDH. Elle s'appuie, notamment, sur l'idée que l'institution de ces procédures d'acquisition foncière doit s'inscrire dans une proportionnalité liée essentiellement aux exigences de l'intérêt général justifiant une spoliation foncière, au respect des biens ainsi qu'aux garanties offertes aux propriétaires.

a. L'appréciation de la portée de l'intérêt général des moyens d'acquisition

Le DPU et la procédure d'expropriation ont pour objet d'assurer une finalité d'intérêt général qui rentre en principe dans une finalité d'aménagement urbain. Ils s'inscrivent, toutefois, dans des dimensions différentes en ce qui concerne essentiellement l'appréciation de cet intérêt qui se différencie selon qu'il s'agisse du DPU ou de l'expropriation. S'agissant du

¹⁰⁷ CE, 12 septembre 2011, société Capelli, n° 350851 ; AJDA, 2011, p. 2544.

¹⁰⁸ CE, 12 septembre 2011, Mme. Dion, n° 347444 ; BJD, 6/2011, p. 465. Concl. C. Landais.

¹⁰⁹ Sur le développement de ces questions et d'autres, voir, infra, p. 119 et s., et p. 133 et s.

¹¹⁰ CEDH, 16 novembre 2004, Bruncrona c. Finlande, n° 41673/98. Sur la question de la conventionalité de droit de préemption, voir, F. Haumont. La Cour européenne des droits de l'homme et le droit de préemption. AJDA, 2008, p. 747.

¹¹¹ CEDH, 15 novembre 2005, J.A. Pye (Oxford) LTD, c. Royaume-Uni, n° 44302/02. Sur la question de la conventionalité de la procédure d'expropriation pour cause d'utilité publique, voir, R. Hostiou. Le droit français de l'expropriation et la Convention européenne des droits de l'homme. AJDA, 2000, p. 290.

DPU, la question d'appréciation d'intérêt général est assez restreinte et conditionnelle de sorte qu'elle se limite principalement aux finalités de l'article L. 300-1 du C. urb. Tandis qu'en matière d'expropriation, l'appréciation de l'utilité publique est indépendante des exigences de l'article précité¹¹².

1- Le droit de préemption urbain : un moyen d'acquisition conditionnel

A la lecture de l'article L. 210-1 et suivants du C. urb., on en déduit expressément que le DPU se caractérise par une conditionnalité de sorte que son exercice est soumis à la condition de répondre à l'un des objectifs mentionnés à l'article L. 300-1 du même code. Cela traduit un aspect conditionnel qui freine et restreint l'exercice dudit droit. Cela implique que toutes les décisions de préemption qui ne se réfèrent pas aux objectifs d'aménagement urbain seront entachées d'illégalité pour motif de détournement de la procédure de sa finalité légale. Ce type de détournement a donné lieu à des revendications et des reproches adressés aux administrations titulaires de ce droit¹¹³. Afin d'éclairer la question, le juge estime qu'une décision de préemption qui ne mentionne aucune précision déterminant en quoi cette décision est en lien avec l'un des objectifs de l'article L. 300-1 du C. urb., est considérée comme dépourvue de tout intérêt général et, par conséquent, détournée de son objet réel¹¹⁴. En allant plus loin, ce type de détournement peut aussi produire des sanctions pénales à l'encontre de son auteur en cas de signes discriminatoires. En effet, le cas d'une commune qui avait utilisé, pendant une durée assez courte, 25 décisions de préemption sur 33 pour la seule finalité de faire obstacle à certaines personnes d'origines non européennes pour l'acquisition des terrains immobiliers, est révélateur. C'est la raison pour laquelle l'auteur de ces décisions a fait l'objet de sanctions pénales sous forme d'amendes, voire, d'emprisonnement¹¹⁵. Donc, la sensibilité ainsi que l'importance de la question du droit de préemption et son lien de causalité avec l'intérêt général au sens de l'article L. 300-1 du C. urb., est clairement constaté. Ainsi tel droit exercé hors

¹¹² Il n'existe pas une distinction fondamentale ni une définition concrète des notions d'intérêt général et d'utilité publique, néanmoins, il a été constaté que le terme « utilité publique » est principalement utilisé lorsqu'il s'agit d'une privation de propriété, tandis que celui « intérêt général » est principalement utilisé lorsqu'il s'agit d'une réglementation de propriété, la question est assez relative. Sur cette question voir, J-F. Struillou. Protection de la propriété privée immobilière et prérogative de puissance publique. L'Harmattan, 1996, p. 150 et s.

¹¹³ Le Conseil d'Etat a bien constaté certains détournements du droit de préemption de son objectif réel qui se contente uniquement d'empêcher certaines personnes morales ou physiques d'acquérir des terrains pour des raisons d'origine ou de religion. Rapport du Conseil d'Etat, Le droit de préemption : étude adoptée par l'Assemblée générale du Conseil d'Etat le 6 décembre 2007, Documentation française, 2008, p. 29 et 30. De même, le ministre de l'Intérieur a insisté sur l'idée que le droit de l'urbanisme ne doit en aucun cas se détourner de l'objet. Circulaire NOR/INT/A/05/00022/C relative à la construction des lieux de culte - règles d'urbanisme et de construction, réponse mensuelle du ministère de l'Intérieur, n° 2, févr. 2005, p. 138. Voir aussi, J-L. Capdeville. Le risque de discrimination dans le cadre de l'exercice du droit de préemption. AJCT, 2013, p. 231.

¹¹⁴ CAA, Bordeaux, 22 mai 2003, commune de Sainte-Soulle, n° 99BX01367.

¹¹⁵ CA Grenoble, 16 juin 2010, commune de Pont-de-Chérury, n° 09/01625.

champ de l'article précité sera entaché d'illégalité, ce qui n'est pas le cas pour la procédure d'expropriation qui peut s'employer avec moins de restrictions tout en servant l'utilité publique¹¹⁶.

En outre, l'appréciation de l'intérêt général en matière de droit de préemption ne se limite pas à la seule réponse à l'un des objectifs mentionnés à l'article précité. Ce droit doit également s'inscrire dans un objectif d'intérêt général réel, tout en tenant compte du sens d'interprétation stricte des projets d'aménagement urbain, notamment celle fournie par la jurisprudence. Cela donne lieu à une conditionnalité approfondie restreignant le droit de préemption. Le juge fournit une interprétation assez restrictive du caractère général de l'article L. 300-1 du C. urb. Il estime ainsi qu'un projet d'aménagement urbain doit représenter une volonté réelle d'aménagement qui s'inspire essentiellement de l'ampleur de tel projet ainsi que de sa complexité¹¹⁷. Une telle interprétation n'est pas, dès lors, sans incidence sur le droit de préemption, de sorte qu'elle limite son exercice aux seuls projets d'aménagement traduisant une telle volonté. Afin de mieux éclairer la question, le juge a déclaré l'illégalité d'une décision de préemption portée sur la démolition d'un bâtiment insalubre ainsi que sur la restructuration des parcelles au motif que lesdites opérations ne s'inscrivent dans un projet réel et global qui s'inspire de l'article L. 300-1 du C. urb.¹¹⁸. A la lumière de cette jurisprudence, on constate très clairement que bien que les projets contestés entretiennent des liens légers avec les finalités d'aménagement urbain tel que la lutte contre l'insalubrité ainsi que la restructuration des parcelles, ils ne traduisent pas, d'après les critères jurisprudentiels, une volonté réelle d'aménagement. On en déduit que l'intérêt général en matière de droit de préemption souffre d'une interprétation assez restreinte de sorte que son appréciation ne se borne pas seulement à se fonder sur l'article L. 300-1 du C.urb., mais plutôt, à s'incarner dans une dimension plus profonde et concrète.

Cependant, dans une démarche de simplification procédurale et toujours dans le respect des exigences des finalités des projets d'aménagement urbain, le juge suprême a admis la légalité d'un droit de préemption simplifié. Ce dernier a pu tendre à céder le bien préempté par voie de bail avec promesse d'achat à une société afin de permettre l'extension de l'activité économique de la société en tant qu'une société importante de la commune ayant des projets de développement¹¹⁹. En effet, cette solution jurisprudentielle est inspirée des dispositions de

¹¹⁶ Voir, infra, p. 59 et s.

¹¹⁷ Sur cette question, voir, supra, p. 53 et s.

¹¹⁸ CE, 6 mai 2009, Commune du Plessis-Trévisé, n° 311167.

¹¹⁹ CE, 6 février 2006, Commune de Lamotte-Beuvron, n° 266821 ; BJDU 2/2006 p. 125, obs. J-C. Bonichot ; Ch. Devys. Légalité d'une décision de préemption prise à des fins de développement économique. AJDA, 2006,

l'article L. 213-11 du C. urb., qui affirme l'idée que si le titulaire du droit de préemption décide d'aliéner un bien préempté pour des finalités autres que celles mentionnées à l'article L. 210-1 du même code, il doit inéluctablement informer l'ancien propriétaire et lui proposer l'acquisition du bien en priorité¹²⁰. Néanmoins, à la lecture attentive du premier article précité, nous constatons, *a contrario*, qu'il n'est nullement prohibé au titulaire du droit de préemption d'aliéner un bien préempté par voie de vente tant que cette aliénation a pour objet de répondre aux exigences de l'article L. 210-1 qui renvoie à celui L. 300-1 du C. urb, ce qui représente alors les contours de la jurisprudence précitée qui s'adapte de ce fait aux exigences législatives. Cela nous conduit, par conséquent, à nous interroger sur la possibilité pour le propriétaire de bénéficier d'un droit de suite afin de s'assurer de l'affectation réelle du bien aliéné. De même, se poser la question de savoir si, à défaut d'une telle affectation pendant la durée légale, cela ouvre à l'ancien propriétaire des garanties telles que le droit de rétrocession, ou bien si le fait que la personne publique procède à une telle aliénation est de nature à purger toute revendication postérieure de l'ancien propriétaire¹²¹. Donc, nous constatons très clairement que le droit de préemption se caractérise par une certaine conditionnalité assez sévère liée principalement à une interprétation restreinte et stricte de la notion d'intérêt général¹²². Cette limite permet de protéger un minimum les propriétaires contre un certain arbitraire public. En effet, cela a pour objet de faire face à certains comportements administratifs tendant à détourner l'usage de ce droit à des fins autres que celles mentionnées à l'article L. 210-1 du C. urb¹²³, ce qui n'est pas le cas quant à la procédure d'expropriation.

2- La procédure d'expropriation : un moyen d'acquisition indépendant

À la lecture de l'article 1^{er} du code de l'expropriation (C. expr), il nous semble clair que le législateur, contrairement au DPU, donne une certaine souplesse quant à la mise en œuvre de la procédure d'expropriation de sorte qu'en exigeant qu'une telle procédure soit au service de l'utilité publique, il ne la relie néanmoins nullement aux exigences de l'article L. 300-1 du C. urb. Cela signifie que la notion juridique de l'utilité publique est interprétée indépendamment de telles exigences, ce qui n'est pas, par conséquent, sans incidence sur le champ d'application

p. 775.

¹²⁰ Sur ce droit, voir, *infra*, p. 131.

¹²¹ Sur ce point, voir, *infra*, p. 133 et s.

¹²² Sachant également que le DPU est entaché préalablement d'une conditionnalité procédurale liée à la nécessité d'une déclaration d'intention d'aliéner de la part du propriétaire pour que l'autorité compétente puisse mettre en œuvre ce droit. Voir, *infra*, p. 74 et s.

¹²³ Voir, S. Papi. Les musulmans et le droit de l'urbanisme : vers une plus grande reconnaissance juridique des discriminations ? AJDA, 2010, p. 1350.

de cette notion par rapport à celle d'intérêt général inspirée de l'article L. 210-1 du C. urb. Autrement dit, contrairement au DPU, une acquisition par voie d'expropriation portée sur un projet qui ne correspond pas à l'une des finalités d'aménagement urbain, n'entache pas forcément d'illégalité, pour ce seul motif, une telle procédure, tant qu'il y a une utilité publique justifiée. Afin d'illustrer la question, on présente ici deux cas jurisprudentiels. En matière de DPU, les constructions d'une bretelle d'accès autoroutier ou d'un tronçon d'autoroute n'ont pas été considérées comme projets rentrant dans la catégorie de l'article L. 300-1 du C. urb., afin de justifier la mise en œuvre de DPU¹²⁴. En revanche, en matière d'expropriation et dans des cas assez similaires, un projet tendant à réaliser des voies qui améliorent la circulation ainsi que la sécurité publique, a eu l'accueil favorable pour justifier une telle procédure d'expropriation¹²⁵. Par conséquent, nous en déduisons que l'expropriation s'inscrit dans une dimension assez simplifiée quant à l'appréciation de l'utilité publique, ce qui est de nature à reconnaître à cette procédure une double finalité : l'une liée à la réalisation de projet d'aménagement urbain et l'autre liée à la réalisation de projets ordinaires. Dès lors, nous pouvons dire que la procédure d'expropriation pour cause d'utilité publique échappe, à la fois, au risque fortement probable d'illégalité frappant les décisions de DPU¹²⁶, et à la conditionnalité relevée à son encontre issue d'une interprétation restreinte de l'intérêt général. Ainsi les droits des propriétaires fonciers peuvent être aisément menacés par ce droit facilité de recourir à l'expropriation.

Cependant, cette incontestable capacité d'interprétation d'utilité publique en matière d'expropriation élargit non seulement son champ d'application de sorte qu'il ne se limite pas aux seules finalités d'aménagement urbain mais également l'assiette des atteintes sur laquelle peut porter cette procédure à la propriété privée. Contrairement au DPU et compte tenu notamment du silence du législateur quant à la détermination de la portée de la notion de l'utilité publique. Cela laisse, en principe l'appréciation d'une telle utilité publique à l'administration qui risque ainsi d'adopter des interprétations abusives voir détournées. Ceci nous conduit à nous interroger sur les limites d'une telle appréciation. En effet, au niveau jurisprudentiel, afin de lutter contre cette indétermination législative et ses inconvénients, le juge administratif dans un arrêt remarquable a posé un principe jurisprudentiel dit « le bilan coût-avantage ». Celui-ci a

¹²⁴ CE, 23 septembre 1991, Mr. Fournier, n° 98741 ; CE, 27 mars 1992, Comité de défense des riverains du troc commun A4-A86, n° 109868.

¹²⁵ CAA Bordeaux, 3 mai 2001, Mr. Heugas, n° 98BX00665 ; S. Gibert. E. Simonet. L'expropriation pour cause d'utilité publique. AJDI, 2003, p. 12.

¹²⁶ 90% des décisions de préemption sont déclarées illégales. Voir, S-B. Isabelle. Droit de l'urbanisme. Édition Lextenso. 2014, p. 485.

été posé à l'occasion de l'intervention du fameux arrêt du Conseil d'Etat du 28 mai 1971, qui fournit une conception jurisprudentielle de la notion de l'utilité publique en matière d'expropriation et limite sa conception législative assez générale. A propos de cette jurisprudence, le juge suprême affirme qu'une procédure d'expropriation ne peut aboutir à une finalité d'utilité publique « que si les atteintes à la propriété privée, le coût financier et éventuellement les inconvénients d'ordre social qu'elle comporte ne sont pas excessifs, eu égard à l'intérêt qu'elle présente »¹²⁷. A titre d'exemple, il a été jugé comme disproportionné, donc, dépourvu de toute utilité publique, une expropriation portée sur une surface trop importante alors que le projet, par rapport à son volume modeste, ne nécessite pas une telle surface importante. Ainsi cela a pu être interprété, à la lumière de la jurisprudence de principe, comme une atteinte grave à la propriété privée et disproportionnée par rapport à l'objectif poursuivi¹²⁸. Progressivement les atteintes portées à la propriété privée environnementale constituent, désormais, un coût social que les juges prennent en compte afin d'apprécier l'utilité publique d'une procédure d'expropriation¹²⁹.

En revanche, cette théorie de procéder à un bilan coût-avantage pour apprécier l'utilité publique d'une expropriation a été ensuite renforcée par le biais du juge suprême qui impose un autre composant au bilan précité. Il s'agit de « la nécessité d'expropriation » que les juges du fond doivent prendre en compte lors de l'appréciation de la légalité de l'expropriation. Il affirme qu'il appartient au juge du fond « de contrôler successivement qu'elle répond à une finalité d'intérêt général, que l'expropriant n'était pas en mesure de réaliser l'opération dans des conditions équivalentes sans recourir à l'expropriation, notamment en utilisant des biens se trouvant dans son patrimoine et, enfin, que les atteintes à la propriété privée, le coût financier et, le cas échéant, les inconvénients d'ordre social ou économique que comporte l'opération ne sont pas excessifs eu égard à l'intérêt qu'elle présente »¹³⁰. Cette approche jurisprudentielle fait soumettre, dès lors, la procédure d'expropriation à un contrôle juridictionnel strict qui a essentiellement pour objet de minimiser les atteintes de celle-ci sur la propriété privée sans avoir préalablement une nécessité justifiant une expropriation. A titre d'exemple, il a été jugé comme disproportionné, une expropriation portée sur un terrain alors que l'expropriant

¹²⁷ CE, 28 mai 1971, nouvelle ville Est, n° 78825.

¹²⁸ CAA Nancy, 1^{er} février 2007, Mme. Sabine, n° 05NC01208.

¹²⁹ CE, 10 juillet 2006, Association interdépartementale et intercommunale pour la protection du lac de Sainte-Croix, n° 288108. Voir, Y. Jégouzo. N. Foulquier. Dictionnaire du droit de l'urbanisme. Le Moniteur, 3^{ème} édition 2019.

¹³⁰ CE, 19 octobre 2012, Commune de Levallois-Perret, n° 343070 ; RDI, 2012, p. 617, obs., R. Hostiou ; DAUH, 2013, p. 328.

disposait d'un autre terrain lui permettant de réaliser son projet dans les mêmes conditions sans besoin d'expropriation¹³¹.

Il est à déduire que la théorie jurisprudentielle dite « bilan coût-avantage » constitue un moyen de filtration des procédures d'expropriation prises par les expropriants. Elle consiste principalement à assurer la légalité de celles-ci tout en reposant sur une combinaison de toute une série d'éléments complexes et variés qui ont pour objet à la fois d'apprécier l'utilité publique d'une expropriation ainsi que sa nécessité¹³². Cela permet de veiller à ce que son intervention s'inscrive dans un processus décisionnel proportionné conciliant entre les intérêts publics et privés en sorte que les uns ne soient pas en principe au détriment des autres¹³³. Finalement, à la lumière de ce qui précède, nous constatons très clairement que la notion d'utilité publique en matière d'expropriation ainsi que celle de l'intérêt général en matière de DPU souffrent d'une limitation jurisprudentielle limitant leur caractère général prévu respectivement aux articles l'article L. 1 du C. expr., et L. 210-1 du C. urb. Cela est en mesure d'assurer leur utilisation par la personne publique en s'adaptent aux exigences réelles d'utilité et d'intérêt publics.

Cependant, cette limitation jurisprudentielle s'inspire exclusivement des finalités prévues à l'article L. 300-1 du C. urb., ce qui signifie que le DPU reste toujours lié expressément et directement aux finalités d'aménagement, par contre, ce qui n'est pas le cas quant à l'expropriation. S'agissant ainsi de celle-ci, la limitation jurisprudentielle s'inspire des éléments extérieurs à l'article précité et techniques sous forme d'un « bilan coût-avantage », qui, nonobstant sa sévérité, garde une certaine autonomie de l'expropriation tout en entretenant des liens indirects avec l'article précité. Donc, il est clair que le législateur, en vue de garantir un enjeu maîtrisé de la propriété privée en matière d'aménagement urbain, tente d'assortir l'atteinte qui mène à une acquisition foncière d'une limitation liée essentiellement aux finalités d'intérêt général. Cependant, il nous semble que cette maîtrise n'est toujours pas réussie dans le sens où cela provoque quasi systématiquement l'intervention du juge administratif, saisi par des propriétaires, afin qu'il apporte d'autres limitations assurant au mieux cette maîtrise. Mais nous verrons que le juge n'est pas toujours d'un grand soutien pour les particuliers car il va

¹³¹ CE, 16 janvier 2008, Communauté de l'agglomération de Maubeuge-Val de Sambre, n° 283020.

¹³² Ce principe est susceptible de supporter des interprétations autres que celles fournies ci-dessus dans le sens où cette nécessité peut s'appliquer contre l'expropriant pour lui refuser l'expropriation au motif qu'il dispose d'une solution autre que l'expropriation. Sur cette question, voir, S. Gilbert. L'expropriation pour cause d'utilité publique. AJDI, 2017, p. 26.

¹³³ F. Terré. PH. Simler. Droit civil, les biens, Dalloz, 8^{ème} édition, 2010, p. 390.

admettre progressivement une certaine simplification des motivations d'acquisition de la personne publique.

a. La simplification de la portée des motivations des décisions d'acquisition

Une décision administrative, au regard des atteintes qui peuvent être portées aux droits et libertés fondamentaux, impose à l'administration l'obligation de les motiver, à défaut, une telle décision sera entachée d'illégalité. Cette exigence se voit logiquement applicable en matière de DPU et d'expropriation pour cause d'utilité publique notamment au regard de l'atteinte importante consistant essentiellement en une sorte de spoliation de la propriété privée, ce qui implique une motivation sérieuse et cohérente justifiant une telle brutalité décisionnelle. D'abord, s'agissant du DPU, la position de la jurisprudence face à cette question était entachée d'une certaine sévérité, de sorte que le juge s'attachait principalement à la réalité et à la précision du projet d'aménagement qui doit inéluctablement s'insérer dans les contours de l'article L. 300-1 du C. urb. Il a pu ainsi considérer comme insuffisante une motivation qui consiste seulement à indiquer la réalisation de certains logements au profit des personnes âgées qui veulent se rapprocher du centre-ville, la raison étant qu'un tel projet est dépourvu de toute précision et référence à l'article précité¹³⁴. Une telle sévérité se justifie par le fait d'éviter toute tentative publique conduisant à un détournement du DPU sous l'ombre d'un projet imprécis et virtuel¹³⁵. Cependant, dans une démarche assez simplifiée, le juge assouplit relativement cette sévérité de motivation tout en renonçant à l'exigence de la précision de l'ensemble des caractéristiques du projet, à la seule condition que la réalité de celui-ci doit être établie en fonction des circonstances de faits entourant l'affaire. Il a pu ainsi apprécier la réalité d'un projet qui consiste à acquérir un bien afin « d'accueillir un artisan, un commerçant ou une association exerçant une activité économique ». Il s'est référé à ce qu'un tel projet s'inscrive dans une politique de « réaménagement » et de « revitalisation » déjà engagée dans le secteur où se trouve le bien à préempter¹³⁶.

S'agissant, ensuite, de l'expropriation, le juge admet quasiment la même approche de simplification. Il approuve désormais la validité d'une procédure d'expropriation « avant que

¹³⁴ CAA Lyon, 9 décembre 2003, Commune de Pont-en-Royans, n° 00LY01919.

¹³⁵ Il est ainsi primordial de signaler que cette exigence de motivation se limite seulement à l'exercice du DPU et non à l'institution de celui-ci par une délibération municipale, ce qui apparaît clairement à l'article L. 211-1 du C. urb. Une telle exigence n'apparaît obligatoire que si la commune décide de procéder à l'institution de ce droit sur toutes ou certaines parties du territoire communal, selon l'article L. 211-4 du même code. CE, 6 juill. 2007, Mr. Peyre, n° 300384. Le Conseil d'Etat propose dans son rapport « l'urbanisme, pour un droit plus efficace » d'exiger la motivation des décisions instituant le DPU. Voir, RDI, 2007, p. 365, obs. P. Soler-Couteaux sur l'arrêt précédent.

¹³⁶ CE, 7 mars 2008, Commune de Meung-Sur-Loire, n° 288371 ; RDI, 2008, p. 358, obs., P. Soler-Couteaux ; voir aussi, CE, 6 juin 2012, société RD machines-outils, n° 342328 ; AJDA, 2012, p. 1135.

les caractéristiques principales des travaux ou des ouvrages et leur localisation aient pu être établies » préalablement, ce qui constitue une position jurisprudentielle surprenante¹³⁷. Cependant, à la lumière de l'arrêt précédant, il est également à constater que le juge suprême a assorti cette simplification d'une restriction liée essentiellement à la nécessité pratique de procéder à l'expropriation. Il s'est prononcé tout en s'appuyant principalement sur l'importance des opérations d'aménagement et d'urbanisme situés dans une ZAC ainsi que sur la maîtrise foncière. Finalement, il convient de noter qu'une telle simplification semble assez adaptée. Elle concilie la difficulté de déterminer avec précisions, au début du processus décisionnel, les contours du projet à réaliser notamment au regard de l'article L. 300-1 du C. urb., qui s'accompagne des interprétations jurisprudentielles assez restreintes¹³⁸, la présence d'une opportunité foncière¹³⁹ et la nécessité publique d'un projet qui peut s'inspirer préalablement de toute une série de circonstances matérielles. Cela va dans le sens actuel de faciliter la construction et l'aménagement urbain en général. Cette tendance est patente, notamment depuis la loi ENL. La jurisprudence suit le mouvement imprimé par le législateur. Tant et si bien que la propriété foncière ne peut être un obstacle au projet d'aménagement. Cet obstacle peut être surmonté directement, mais également indirectement.

B. L'acquisition foncière au service indirect des projets d'aménagement urbain

Désormais, dans un souci de maîtrise foncière, les personnes publiques peuvent, en vertu des articles L. 210-1 et L. 221-1 du C. urb., mettre en jeu le DPU ainsi que l'expropriation afin de constituer une réserve foncière. Cette technique consiste à assurer à la personne publique chargée des projets d'aménagement urbain la possibilité de procéder à l'acquisition des terrains privés de manière anticipée et préalable à la réalisation d'un projet d'aménagement urbain dont l'essentiel de ces caractéristiques, voire la date de sa réalisation, ne sont pas précis. Des ambitions de la personne publique agissant au nom de l'intérêt général sont donc plutôt favorisées au détriment des propriétaires privés. En effet, si cette technique de réserves foncières apporte des limitations au champ d'application de l'expropriation, elle permet également à la personne publique de différer dans le temps la réalisation du projet d'aménagement et de déroger à sa précision au moment de la constitution de la réserve.

¹³⁷ CE, 28 novembre 2014, la société GIAT Industries, n° 361105.

¹³⁸ Voir, supra, p. 53 et s.

¹³⁹ Voir, A. Vincent. Le Conseil d'État assouplit sa jurisprudence en matière de motivation des décisions de préemption. Actualité Dalloz, 20 mars 2008.

a. La réserve foncière limite le champ d'application matériel de l'expropriation

A la lecture de l'article L. 221-1 du C. urb., nous remarquons que les personnes publiques sont expressément habilitées à procéder à l'acquisition foncière en vue de constituer une réserve foncière. Néanmoins, une telle habilitation n'est aucunement sans limite dans le sens où celle-ci doit uniquement et inéluctablement s'inscrire dans l'objectif de répondre à l'une des finalités d'aménagement urbain mentionnées à l'article L. 300-1 du C. urb. Ainsi, cela n'est pas sans incidence sur les moyens d'acquisition foncière notamment en matière d'expropriation. Nous avons vu précédemment s'agissant de DPU que sa mise en œuvre est exclusivement liée, sous peine d'illégalité, aux seules finalités d'aménagement urbain, ce qui n'est pas le cas lorsqu'il s'agit de la procédure d'expropriation. Cette dernière est une procédure bénéficiant d'un champ d'application matériel assez large et, en quelque sorte, d'une autonomie manifeste aux exigences de l'article précité. Néanmoins, lorsque cette procédure est exercée dans le cadre de la constitution d'une réserve foncière au titre de l'article L. 221-1 du C. urb., le champ d'application matériel de l'expropriation se voit assez limité.

Cette limitation réside dans le fait que l'appréciation de la légalité d'une procédure d'expropriation mise en œuvre en vue de la constitution d'une réserve foncière doit s'inspirer exclusivement de la réalisation d'un projet d'aménagement urbain, à défaut, la constitution de la réserve foncière sera entachée d'illégalité. Cela implique par voie de conséquence que les projets pour lesquels la procédure d'expropriation a été engagée pour constituer une réserve foncière doivent remplir les critères jurisprudentiels fournis quant à l'interprétation de la portée de l'aménagement urbain¹⁴⁰. En outre, au niveau juridictionnel, le rôle de juge se voit également renforcé. Il ne procède pas seulement à l'appréciation de l'utilité publique de l'expropriation en se référant à la théorie dite « bilan coûts-avantages », mais il doit aussi s'assurer que l'objet de la procédure d'expropriation peut être qualifié comme rentrant dans la notion d'aménagement urbain au sens de l'article L. 300-1 du C. urb. Cela est en mesure d'entacher la notion de l'utilité publique d'une certaine sévérité¹⁴¹. Cependant, si la constitution d'une réserve foncière est limitée dans le fond, il en va différemment lorsqu'il s'agit de son maintien dans le temps et de sa motivation. Ainsi, l'utilité d'une telle technique de maîtrise foncière réside dans le fait que l'acquisition de la propriété foncière est caractérisée par une certaine simplicité et rapidité au

¹⁴⁰ Sur cette question, voir, supra, p. 53 et s.

¹⁴¹ CE, 8 novembre 1993, ministre de l'intérieur, n° 117248. A propos de cette affaire, le juge suprême considère que la constitution d'une réserve foncière en vue de réaliser un lotissement comprenant de 3 à 5 lots de logements et de terrains à bâtir ne répond pas aux exigences de l'article L. 300-1 du C. urb., et par conséquent, le projet en cause est dépourvu de toute utilité publique.

regard des règles de droit, ce qui se manifeste essentiellement sur le plan du temps pendant lequel le projet doit se réaliser.

b. La réserve foncière diffère dans le temps le projet d'aménagement urbain

La mise en œuvre du DPU ou de l'expropriation impose à la personne publique, chargée d'un projet d'aménagement urbain, d'assurer sa réalisation dans un délai déterminé, à défaut, cela ouvre au propriétaire le droit de rétrocession sur son terrain¹⁴². Cela représente à ce stade une mesure protectrice des propriétaires face à une rétention foncière de la propriété acquise sans atteindre sa finalité d'intérêt général justifiant l'acquisition de celle-ci. Néanmoins, il en va différemment en matière de réserve foncière. Le législateur ne détermine pas, au titre des articles L. 221-1 et suivants du C. urb., un délai pendant lequel le terrain acquis doit recevoir sa finalité projetée. Cela est en mesure d'entraîner le risque d'une rétention foncière pendant une longue durée de sorte qu'elle est susceptible d'engendrer des atteintes excessives à la propriété d'origine privée. En revanche, le juge administratif semble suivre la logique législative tout en admettant la possibilité d'acquérir un terrain pour constituer une réserve foncière destinée à la réalisation d'une action ou opération d'aménagement urbain même si la date de cette réalisation n'est pas encore déterminée.

En allant plus loin, le juge suprême a mis à tort les juges de fond lorsqu'ils ont fondé leur jugement annulant la décision de préemption de la communauté urbaine de Strasbourg portée sur deux terrains privés au motif que cette dernière ne détermine pas, même à titre approximatif, la date de la réalisation du projet¹⁴³. En effet, nous constatons que, tant au niveau législatif qu'au niveau jurisprudentiel, la constitution d'une réserve foncière ne souffre d'aucune contrainte limitant dans le temps la rétention de la propriété privée. Cela est en mesure de nous inviter à nous interroger sur les droits des propriétaires dans le cas où cette rétention dure une longue période dépassant les cinq ans qui est la durée légale en matière du DPU et d'expropriation, et si ces propriétaires bénéficieront d'un droit de rétrocession. L'intérêt technique de la réserve foncière ne réside pas seulement dans la possibilité de différer dans le temps le projet d'aménagement, mais également dans la motivation et la détermination préalable de ce projet, ce qui facilite pour la personne publique l'institution de la réserve foncière.

¹⁴² Sur ce droit, voir, infra, p. 133 et s.

¹⁴³ CE, 28 octobre 1994, la communauté urbaine de Strasbourg, n° 112833.

c. La réserve foncière déroge à la précision du projet d'aménagement urbain

L'objet précis de la réserve foncière n'étant pas déterminé au titre des articles régissant la question, le juge administratif dans une démarche encore une fois assez simplifiée s'adapte à la logique de la réserve foncière. Il semble prendre en compte que la personne publique se trouve dans la nécessité de procéder à une rétention foncière en vue de la réalisation postérieure d'un projet d'aménagement urbain s'inscrivant dans une opération complexe dont la complexité précisément ne permet pas, au début, au titulaire du projet d'en déterminer l'essentiel de ses contours. En effet, la position du juge, en matière de réserve foncière, est ainsi inchangée. Il accueille la possibilité pour la personne publique, en vue de répondre à un objectif d'aménagement urbain, de procéder à la constitution d'une réserve foncière par voie d'expropriation ou du DPU même si les caractéristiques précises n'ont pas été définies, à la seule condition de dévoiler la nature de ce projet au début du processus décisionnel de l'expropriation ou du DPU¹⁴⁴. Une telle détermination de la nature du projet s'établit essentiellement soit par voie de renvoi à l'une des finalités mentionnées à l'article L. 300-1 du C. urb., soit par un processus décisionnel précédant établissant une telle finalité¹⁴⁵. En revanche, en prenant en compte la sensibilité de la réserve foncière consistant à l'acquisition d'une masse de propriétés privées, le juge suprême renforce son contrôle sur un tel mode d'acquisition tout en se penchant sur l'appréciation de la nécessité d'une telle réserve afin de réaliser le projet d'aménagement souhaité.

Le juge suprême affirme dans une remarquable décision que l'appréciation de la légalité d'une réserve foncière doit être également appréciée tout en se référant à toute une série de données. Celles-ci sont liées essentiellement à la nature des terrains acquis, à leurs superficies par rapport à l'ampleur du projet à réaliser ainsi qu'au milieu environnant du projet afin de s'assurer de la coordination du projet d'aménagement et son milieu¹⁴⁶. Donc, en matière de réserve foncière, on constate que le juge procède à un double contrôle. Le premier se limite à l'appréciation de savoir si le projet souhaité répond réellement à un projet d'aménagement urbain au sens de l'article L. 300-1 du C. urb., et le second, se limite à l'appréciation, en fonction

¹⁴⁴ CE, 20 novembre 2009, Commune d'Ivry-sur-Seine, n° 316732.

¹⁴⁵ CE, 20 novembre 2009, Commune de Noisy-le-Grand, n° 316961.

¹⁴⁶ CE, 21 mai 2014, communauté d'agglomération de Montpellier, n° 354804 ; AJDA, 2014, p. 1060, note. R. Grand ; AJCT, 2014, p. 513, note. R. grand. Le juge suprême dévoile la légalité de la réserve foncière, en question, en se référant à ce que la zone concernée contient déjà un parc d'activité dit « parc 2000 » créé par la communauté en 2000 sous forme d'une ZAC, ce parc a été ensuite élargi en 2006 par le biais d'une autre ZAC, ce qui justifie la constitution d'une telle réserve destinée à l'aménagement de cette même zone correspondant à son extension en vue d'accueillir des équipements publics et des logements. Voir aussi, BJDJ, 9/2014, p. 283, concl. X. De Lesquen.

du projet, de la nécessité de procéder à une réserve foncière. Ces moyens d'acquisition foncière sont de nature à entraîner de façon anticipée des contraintes vis-à-vis des propriétaires, ce qui implique de se pencher sur la question du sort des propriétaires pendant la phase préparatoire antérieure à l'acquisition. Car l'enjeu de la propriété foncière en matière d'aménagement urbain suppose nécessairement des contreparties compensatoires aux contraintes subies.

Paragraphe 2 : La phase préparatoire de l'acquisition foncière : un sort attentatoire des propriétaires privés

Avant que la personne publique chargée du projet d'aménagement urbain procède à l'acquisition foncière du bien frappé d'une expropriation ou d'un DPU, il lui incombe préalablement de passer par une phase préparatoire dite administrative. Cette phase administrative se déclenche, concernant le DPU, dès l'institution du périmètre de celui-ci et dès la délibération de l'organe expropriant en ce qui concerne l'expropriation. Une telle ouverture de la phase administrative se caractérise par une certaine importance. Elle s'accompagne de manière concomitante de toute une série d'incidences liées essentiellement au sort des propriétaires pendant cette phase, compte tenu également de l'étendue de la période dont dispose la personne publique, notamment en matière d'expropriation, pour réaliser l'acquisition¹⁴⁷. Dès lors, ces incidences se présentent sous forme de contraintes affectant l'utilisation par les propriétaires du bien grevé (A) ainsi que des garanties compensatoires de telles contraintes (B).

A. Une utilisation limitée du bien grevé d'une procédure d'acquisition

A la lecture des dispositions régissant le DPU et la procédure d'expropriation, il nous semble qu'il n'existe aucune possibilité d'interdire aux propriétaires d'utiliser leurs propriétés faisant l'objet d'un DPU ou d'une procédure d'expropriation pendant la phase administrative de l'acquisition. Une telle position permissive du législateur peut être déduite expressément de l'article L. 213-15 du C. urb., qui garantit au propriétaire dont le bien fait l'objet d'un DPU le droit de jouir de son bien jusqu'au paiement intégral du prix de l'acquisition. Elle peut également être déduite, à *contrario*, en se référant aux articles L. 213-4 du C. urb., et L. 322-1 du C. expr., par lesquels le législateur se prononce sur la question de la réalisation des travaux d'amélioration sur les propriétés grevées par rapport à l'estimation des indemnités des propriétaires¹⁴⁸. Donc, d'après les articles précités, les propriétaires concernés peuvent en

¹⁴⁷ En matière d'expropriation, la personne publique dispose, en vertu de l'article L. 121-4 du C. expr., d'un délai de 5 ans pour réaliser l'expropriation du bien, ce qui constitue, dès lors, une période assez considérable.

¹⁴⁸ Sur cette question, voir, *infra*, p. 124.

principe disposer, user et jouir librement de leurs propriétés tant que le transfert des propriétés n'est pas encore intervenu. Cependant, la question n'est pas absolue dans le sens où des contraintes de nature procédurale peuvent s'imposer tout en restreignant les pouvoirs des propriétaires. Elles portent à la fois sur le sursis à statuer, la déclaration d'intention d'aléner ainsi que sur le droit de visite des lieux.

a. Le sursis à statuer : une mesure de maîtrise de l'acquisition foncière

La question de sursis à statuer se caractérise par une particularité qui réside essentiellement dans le fait générateur de sa mise en œuvre en matière de DPU et d'expropriation ainsi qu'au moment à partir duquel la personne publique peut sursoir à statuer sur les demandes d'autorisation d'urbanisme portées sur un bien objet d'un DPU ou d'une procédure d'expropriation.

1- Une divergence entre le DPU et l'expropriation

En se référant à l'article L. 424-1 du C. urb., nous signalons que le législateur élargit en quelque sorte la possibilité de sursoir à statuer sur certains types de demande d'autorisation d'urbanisme. Une telle possibilité de sursis à statuer est applicable en matière de travaux de construction ou d'installation qui sont situés dans les périmètres d'une opération déclarée d'utilité publique, d'exécution des travaux publics, d'une opération d'aménagement ou d'une zone d'aménagement concertée. Ces périmètres précités peuvent inclure des travaux répondant aux exigences de l'article L. 300-1 du C. urb., comme ils peuvent également faire l'objet des décisions du DPU ou d'expropriation afin d'assurer la destination desdits travaux. Dès lors, le sursis à statuer peut intervenir lorsque les décisions d'acquisitions précitées interviennent dans l'un des périmètres des travaux mentionnés à l'article L. 424-1 du C. urb., ce qui constitue, alors, au stade de la phase administrative d'acquisition une atteinte aux propriétaires dont les terrains font l'objet d'un DPU ou d'une expropriation. Néanmoins, il est primordial de signaler que le fait générateur de ce sursis se différencie selon qu'il s'agit d'un DPU ou d'une procédure d'expropriation.

Concernant le DPU, à la lecture des articles le régissant, la personne publique ne peut en aucun cas sursoir à statuer sur les demandes d'autorisations d'urbanisme portées sur des terrains privés frappés d'un DPU. Cela signifie que la mise en œuvre de ce sursis n'est pas liée à l'institution du DPU sur le territoire de la commune à moins que le terrain concerné se situe dans un périmètre des travaux d'aménagement ou d'une ZAC, ce qui entache ce sursis d'un caractère purement occasionnel. Tandis qu'en matière d'expropriation, il en va différemment, la personne publique est, en vertu du 1° de l'article L. 424-1 du C. urb., habilitée expressément

et directement à procéder à une telle mesure de sursis à statuer en tant que besoins, même si par exemple cette expropriation n'est pas incluse dans une ZAC. L'expropriation connaît un régime juridique contraignant pour les propriétaires et fort heureusement son usage est moins banalisé que le DPU, outil courant de gestion des sols pour les collectivités. Finalement, notons que l'importance du sursis à statuer quant à la maîtrise foncière ne se limite pas seulement à la possibilité de sursoir, mais également au moment de sa mise en œuvre qui intervient pendant une phase préparatoire nécessitant d'assurer un certain équilibre entre les droits des propriétaires et le processus décisionnel de l'action publique.

2- Un moment de mise en œuvre anticipé

En outre, si la logique du sursis à statuer se justifie, en matière d'urbanisme, par le fait d'éviter que certains types d'utilisation des sols par leurs propriétaires privés rendent plus onéreux la réalisation des projets ou l'élaboration des plans d'urbanisme, ceci représente une règle commune au sursis à statuer. Néanmoins, s'agissant du moment à partir duquel ce sursis peut être mis en œuvre, cela se caractérise par une certaine particularité¹⁴⁹. Le législateur, au titre de l'article L. 424-1 du C. urb., fait la distinction selon que le terrain sur lequel une autorisation d'urbanisme sollicitée se situe dans le périmètre d'une ZAC, d'une opération déclarée d'utilité publique ou d'une opération d'aménagement.

En premier lieu, lorsqu'il s'agit d'un terrain situé dans une ZAC qui constitue un outil d'aménagement fréquemment utilisé par la personne publique pour réaliser notamment des projets complexes, le titulaire du projet d'aménagement est habilité à sursoir à statuer sur les demandes d'autorisation d'urbanisme dès la publication de l'acte créant cette zone, ce que prévoit l'article L. 311-2 du C. urb. En deuxième lieu, lorsqu'il s'agit d'une opération déclarée d'utilité publique, le législateur exige que le sursis à statuer ne puisse être mis en œuvre qu'à partir de la date d'ouverture de l'enquête publique préalable à la DUP. S'agissant, en dernier lieu avec certaine précision, des périmètres d'opération d'aménagement, le sursis à statuer est mis en œuvre à compter de la date de la publication de la décision de prise en considération du projet, à condition de délimiter préalablement les terrains visés par cette opération. Nous en déduisons que l'intervention du sursis à statuer est conditionnelle dans le cadre du DPU, et quasi immédiate dans le cadre de la procédure de l'expropriation pour cause d'utilité publique, ce qui constitue au stade de la phase administrative des décisions d'acquisition une atteinte

¹⁴⁹ S'agissant de la mise en œuvre de sursis à statuer en matière de PLU, le législateur exige que l'autorité compétente ne peut sursoir à statuer sur les demandes d'autorisation d'urbanisme que si le débat sur les orientations générales du projet d'aménagement et de développement durable a déjà eu lieu. Voir, infra, p. 327.

s'imposant aux propriétaires privés. Cela nous laisse penser que le législateur se base principalement, quant au moment d'intervention du sursis à statuer, sur des critères assez anticipés enlevant toute ambiguïté. Finalement, si le sursis à statuer marque la particularité de la procédure de l'expropriation en matière d'aménagement urbain, la déclaration d'intention d'aliéner marque la particularité du DPU où les propriétaires se trouvent exposés à une autre contrainte procédurale.

b. La déclaration d'intention d'aliéner : une atteinte procédurale

En matière de propriété, le principe est que le propriétaire bénéficie d'une liberté contractuelle qui consiste à lui reconnaître la possibilité de choisir la partie contractante quant à l'aliénation de son bien¹⁵⁰. Une telle liberté souffre bien évidemment des exceptions de nature différente parmi lesquelles le propriétaire se trouve privé de choisir la partie contractante dans le sens où cette dernière peut s'imposer dans la relation contractuelle ; c'est le cas du DPU en matière d'aménagement urbain. A ce stade, le propriétaire foncier est tenu à une obligation de produire cette déclaration d'aliénation dont le manquement provoque la nullité de l'aliénation concernée.

1- L'obligation de produire une déclaration d'intention d'aliéner

Dès l'institution du DPU sur le territoire communal, il incombe au propriétaire dont le terrain est inclus dans le périmètre de ce droit, l'obligation d'informer la personne publique de son intention d'aliéner son terrain par la production d'une déclaration d'intention d'aliéner dite DIA, ce que prévoit l'article L. 213-2 du C. urb. Cela constitue une contrainte de nature procédurale à l'encontre des propriétaires, leur empêchant de choisir librement leurs parties contractantes. Or, tel choix est inspiré du droit de disposer qui, à son tour, fait partie de l'un des attributs du droit de propriété. Nonobstant, cette contrainte procédurale est sans incidence sur la constitutionnalité du DPU.

En effet, le Conseil d'Etat à plusieurs reprises n'a pas transmis des QPC¹⁵¹ portées sur le DPU au motif que ce droit dispose des règles qui limitent et encadrent son application et des garanties compensatoires, de sorte que ni le droit de propriété ni la liberté contractuelle ne soient remis en cause, ce qui assure une certaine proportionnalité du DPU. En revanche, parmi les règles que le Conseil d'Etat semble prendre en compte relevons celle qui prévoit un délai

¹⁵⁰ La liberté contractuelle a été progressivement déclarée par le juge constitutionnel comme un principe de valeur constitutionnelle en se référant notamment à l'article 4 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 1789. Sur cette question, voir, F. Moderne. La liberté contractuelle est-elle vraiment et pleinement constitutionnelle ? RFDA, 2006, p. 2.

¹⁵¹ Voir, supra, p. 58.

pendant lequel la personne publique doit inéluctablement se prononcer sur la préemption du bien faisant l'objet d'une DIA. Donc, le législateur restreint le pouvoir de décision de la personne publique en lui imposant, en vertu de l'article précité, de se prononcer dans un délai de deux mois à compter de la réception de la dite DIA. Nous constatons donc que le délai imposé à l'administration est assez court, ce qui semble traduire la volonté du législateur de pousser cette dernière à se prononcer dans les plus brefs délais de manière à ne pas aggraver les atteintes aux droits des propriétaires¹⁵².

En allant plus loin, la position des propriétaires semble mieux renforcée du fait que le législateur sanctionne l'administration gardant le silence pendant le délai précité tout en interprétant ce silence au profit des propriétaires comme une renonciation à l'exercice des droits de préemption. Néanmoins, nous constatons qu'il n'est nullement précisé le sort du bien en cas de renonciation. Ce qui nous conduit à nous demander si cela peut être considéré comme une reconnaissance au propriétaire le droit d'aliéner son bien librement. Il a déjà été reconnu expressément au propriétaire le droit d'aliéner librement son bien en cas de non-respect de certaines conditions de délais. Au titre de l'article L. 213-14 du C. urb., le propriétaire bénéficie d'un droit d'aliéner librement son bien si le prix d'acquisition n'a pas été payé dans un délai déterminé. Une telle approche est applicable en cas de renonciation expresse ou issue d'un silence de l'administration, ce qui a été expressément affirmé par le juge suprême. Ce dernier estime que le délai pendant lequel le titulaire du DPU doit se prononcer sur la DIA constitue une garantie qui permet au propriétaire de savoir s'il peut aliéner son bien librement à défaut d'une réponse de la part de l'administration¹⁵³. En tout état de cause, le propriétaire est contraint de produire une déclaration d'aliéner, car l'absence d'une telle déclaration entraîne la nullité de l'aliénation en question. Cette question nous montre encore une fois la fragilité des droits des propriétaires, qui sont par ailleurs astreints, en ce domaine, à des contraintes procédurales quant à leur intention d'aliéner.

2- Le risque de la nullité de l'aliénation à défaut d'une déclaration

Si le législateur a pris des mesures consistant à sanctionner l'administration qui ne se prononce pas sur la DIA dans un délai déterminé, il a également poursuivi la même logique vis-

¹⁵² En outre, le législateur en élargissant le type des aliénations susceptibles de faire l'objet d'un DPU, a apporté des exceptions à cet élargissement, qui désormais prend en compte celles à titre gratuit, en sorte que la préemption ne s'applique pas aux aliénations à titre gratuit effectuées entre des personnes ayants des liens de parenté jusqu'au sixième degré. La doctrine estime qu'une telle simplification s'inscrit principalement dans le but de ne pas porter une atteinte trop importante au droit de la propriété ainsi qu'au choix de la partie contractante. J-F. Struillou. L'impact de la loi ALUR sur le régime du droit de préemption. RFDA, 2014, p. 576.

¹⁵³ CE, 24 juillet 2009, société Finadev, n° 316158 ; RDI, 2009, p. 667, obs. P. Soler-Couteaux.

à-vis du propriétaire du bien frappé de préemption. Afin de garantir la bonne destination des terrains couverts par un périmètre du DPU, le législateur, au titre de l'article L. 213-2 du C. urb., sanctionne le propriétaire aliénant son bien sans informer préalablement la personne publique d'une nullité de l'aliénation tout en l'habilitant à introduire une action en nullité. Cette exigence consiste à assurer la primauté de l'intérêt général qui se cache derrière l'exercice de la préemption du bien, sur l'intérêt privé qui transparaît derrière l'aliénation du propriétaire. Cela implique que la possibilité de réclamer la nullité d'une aliénation effectuée au détriment des exigences d'intérêt général est reconnue au titulaire du DPU sans même tenir compte du caractère personnel du contrat ni de la destination que l'acquéreur souhaite effectuer.

S'agissant du premier cas, le juge suprême affirme par exemple que le caractère personnel du contrat de vente d'un bien d'une propriétaire au profit de sa future belle-fille adoptive « afin qu'elles demeurent dans le patrimoine familial, était indifférent et sans incidence sur la vente réalisée au profit de la commune par l'exercice du droit de préemption exercé en vue d'un projet d'intérêt général »¹⁵⁴. S'agissant, ensuite, du second cas, il a été également admis la primauté des droits de la personne publique à la préemption sur ceux de l'acquéreur même si ce dernier « justifie d'un projet pouvant également concourir aux objectifs poursuivis par la collectivité titulaire du droit de préemption », et compte tenu notamment de ce que le titulaire de préemption tente de revendre le bien à préempter à une société afin d'assurer l'extension de son activité économique¹⁵⁵. Dès lors, nous constatons que cette sévérité jurisprudentielle traduit la volonté du juge d'assurer la destination que le législateur tente de confier au droit de préemption, de sorte que cela s'inscrive dans une finalité d'intérêt général.

Finalement, l'enjeu de la propriété foncière en matière d'aménagement urbain n'implique pas seulement d'imposer aux propriétaires des contraintes procédurales. En effet, le législateur renforce les habilitations de la personne publique en reconnaissant le droit de visiter les lieux. Cela représente également une autre sorte d'ingérence sur la propriété privée pendant la phase préparatoire de l'acquisition foncière, ce qui suscite des questions juridiques.

c. Le droit de la visite du bien reconnu à la personne publique

Le législateur à travers de la loi ALUR du 24 mars 2014 a créé un autre droit au profit de la personne publique titulaire du DPU qui l'habilite à visiter le bien objet de préemption. Ce droit de visite prévu désormais à l'article L. 213-2 du C. urb., permet à cette personne de

¹⁵⁴ Cass. 3^{ème} civ, 17 octobre 2019, Mr. Perrot, n° 18-18.649 ; RDI, 2019, p. 644, obs. M. Revert.

¹⁵⁵ CE, 16 juillet 2010, société civile immobilière Lacha, n° 325236.

constater le bien, sa situation géographique ainsi que ses caractéristiques, afin qu'elle puisse apprécier dans quelle mesure ce bien est convenable à la réalisation du projet objet de la préemption. L'exercice de ce droit ne peut s'effectuer sans relever toute une série de questions liées essentiellement au respect du droit de la propriété, la vie privée et le domicile. La jurisprudence, tant au niveau national qu'euro péen, s'accorde sur l'idée qu'une atteinte portée au droit de propriété, ou à l'un des droits et libertés fondamentaux, doit s'inspirer d'une base légale, poursuivre un objectif légitime liée à l'intérêt général ainsi que s'inscrire dans une proportionnalité par rapport à cet objectif. Le juge a eu à se prononcer, à titre d'exemple, sur le droit de visite prévu à l'article L. 461-1 du C. urb., dans sa version antérieure à la loi du 23 novembre 2018¹⁵⁶, habilitant l'administration à rendre des visites à certains lieux afin de s'assurer de la conformité des travaux réalisés à la réglementation de l'urbanisme. Ce droit a fait l'objet d'une application jurisprudentielle assez divergente.

Quant à la jurisprudence nationale, s'agissant principalement de la Cour de cassation et du Conseil constitutionnel, ils estiment que l'exercice de droit de visite dans les conditions prévues à l'article précité ne porte pas atteinte au droit de propriété ni à la vie privée ni au domicile¹⁵⁷. Il en va différemment de la jurisprudence européenne où la CEDH se fonde sur plusieurs points juridiques. Elle précise d'abord, qu'il ne suffit pas que ce droit soit seulement prévu par une loi devant définir précisément les conditions et les garanties assurant l'exercice paisible de ce droit. Selon la CEDH, l'article précité est entaché d'une certaine généralité dans ses termes. Elle s'appuie également sur le fait que la visite peut « s'effectuer à tout moment et hors la présence d'un officier de police judiciaire, sans que soit explicitement mentionnée la nécessité de l'accord de l'occupant, et sans avoir été préalablement autorisée par un juge »¹⁵⁸. Cela est en mesure d'entacher ce droit de visite d'une atteinte disproportionnée par rapport à l'objectif poursuivi qui a été reconnu comme légitime par la cour¹⁵⁹.

¹⁵⁶ Loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant sur l'évolution du logement, de l'aménagement et du numérique dite « ELAN », JORF n° 0272 du 24 novembre 2018, texte n° 1.

¹⁵⁷ La Cour de cassation justifie sa position tendant également à ne pas transmettre une QPC, en ce que ce droit de visite est dépourvu de tout caractère coercitif. Cass. Crim. 12 juin 2012, Société Les Grands Champs- QPC non-lieu, n° 12.90-24 ; Cass. Crim, 13 novembre 2013, Société Gandara, n° 12.87-932. Quant au Conseil constitutionnel, il justifie sa position en estimant que ce droit de visite a un caractère limité et spécifique, ce qui fait que l'incrimination prévue à l'article L. 480-12 n'est pas contraire à la constitution. Cons. Const., 9 avr. 2015, Mr. Marcen, QPC, n° 2015-464, AJDA, 2015, p. 720.

¹⁵⁸ CEDH, 16 mai 2019, Mr. Halabi c. France, n° 66554/14 ; AJDA, 2019, p. 1079, note, J-M. Pastor.

¹⁵⁹ Pour aller plus loin, voir, C. de Jacobet de Nombel. Non-conformité du droit de visite à l'article 8 de la CEDH. RDI, 2019, p. 403.

En revenant sur le droit de visite prévu à l'article L. 213-2 du C. urb., et d'après l'approche jurisprudentielle précitée, notons que ce droit a été traité d'une manière acceptable aux yeux de la jurisprudence nationale. Cependant, au regard de la jurisprudence de la CEDH, cela nécessite une certaine attention. En lisant les articles D. 213-13-1 et suivants du C. urb., nous constatons que le droit de visite en matière de préemption est traité d'une manière considérée minutieuse¹⁶⁰ et plus large que celui prévu à l'article L. 461-1 du même code selon sa version antérieure à la loi du 23 novembre 2018. Néanmoins, cela reste sans incidence sur sa compatibilité avec le respect du droit de propriété, de la vie privée et du domicile. En effet, d'après les fondements cités ci-dessus fournis par la cour, nous constatons que les articles régissant le droit de visite en matière de préemption sont quasiment dépourvus, à l'exception de l'accord du propriétaire, de toutes conditions et garanties exigées par le juge européen afin d'assurer la compatibilité de ce droit de visite avec le respect des droits et libertés fondamentaux. Le législateur ne détermine pas certaines questions que la cour européenne estime essentielles. Il s'agit notamment des questions concernant l'heure de la visite, la présence d'un officier de police judiciaire, l'autorisation du juge garant des droits et libertés fondamentaux, tout en sachant également que cette visite peut s'accompagner de la prise de photographies des lieux, ce que la cour n'apprécie pas.

Ces failles législatives sont à nouveau susceptibles de remettre en cause ce droit de visite en matière de préemption, au motif que cela s'inscrit dans une relation disproportionnée par rapport à l'objectif poursuivi. En outre, elles traduisent un traitement discriminé de celui-ci et une inégalité entre les titulaires des droits et libertés fondamentaux. On peut attendre cependant une évolution jurisprudentielle tranchant la question. Finalement, au regard de ces contraintes étudiées plus haut, la situation des propriétaires fonciers semble également s'aggraver, ce qui se manifeste par des garanties compensatoires limitées.

B. Des garanties procédurales et de fond limitées aux propriétaires

Compte tenu non seulement des contraintes précitées mais également de la nature des procédures d'acquisition qui privent de manière complète et absolue les propriétaires de leurs propriétés, ces derniers bénéficient pendant la phase administrative des garanties principalement procédurales. Celles-ci sont en mesure de leur assurer leur participation au processus décisionnel ainsi que la prise en compte de leurs remarques et observations. Néanmoins, de telles garanties participatives s'inscrivent dans une divergence selon qu'il s'agit

¹⁶⁰ J-F. Struillou. Le droit de préemption après la loi ALUR et ses règlements d'exécution. AJDA, 2017, p. 1272.

du DPU ou de la procédure d'expropriation pour cause d'utilité publique.

a. S'agissant du droit de préemption urbain

A la lecture de l'article L. 211-1 du C. urb., nous remarquons que la personne publique dispose d'une marge considérable de manœuvre quant à l'institution du DPU dans le sens où le législateur reconnaît à celle-ci une liberté quasi absolue qui se limite seulement à l'institution du DPU sur son territoire sans prévoir aucune contrainte en la matière. Il s'agit notamment de la motivation de la délibération instituant le DPU ainsi que de la participation du public au processus décisionnel.

1- L'absence de motivation de la décision instituant le DPU

Quant à la question de motivation des délibérations instituant des droits de préemptions urbains sur le territoire communal, le législateur ne prévoit pas un régime unique, de sorte qu'il fait la différence entre une carte communale et un PLU. S'agissant d'abord de la carte communale, le pouvoir de la personne publique est assez restreint car elle est tenue, en application de l'article L. 211-1 du C. urb., et afin d'assurer la légalité de la délibération instituant ce droit, de déterminer pour chaque périmètre l'équipement ou l'opération projetée. Cela représente une sorte de motivation en se référant à la nature du projet à réaliser. Selon la doctrine, toute une série de points sont à prendre en compte concernant notamment la proportionnalité du projet par rapport au périmètre délimité, la superficie de celui-ci de sorte qu'elle soit contestable si elle est trop large affectant considérablement le territoire communal ou trop petite affectant un seul propriétaire¹⁶¹. En tout état de cause, cette condition de fond est de nature à restreindre la liberté d'instituer massivement des préemptions de sorte que si la délibération est dépourvue de toute précision du projet, elle sera entachée d'illégalité, ce qui offre une certaine protection des propriétaires¹⁶².

En revanche, s'agissant d'un territoire couvert par un PLU, la logique est radicalement bouleversée. Le pouvoir de la personne publique ne souffre d'aucune contrainte liée à la motivation des décisions instituant des droits de préemption sur le territoire communal. Cela s'accompagne également d'une habilitation assez large qui consiste à permettre à la personne

¹⁶¹ Sur l'institution du DPU en matière de la carte communale, voir, S. Pérignon. Nouveaux cas d'institution du droit de préemption urbain. AJDA, 2004, p. 569.

¹⁶² Il est également à noter qu'il existe d'autres cas où la personne publique doit motiver la délibération instituant des droits de préemption, c'est le cas notamment d'étendre le champ d'application de ce droit aux aliénations exonérées en application de l'article L. 211-4 du code de l'urbanisme, de même lorsqu'il est institué en matière de commerce et d'artisanat en application de l'article L. 214-1 du même code ; voir aussi, J. Grisier. L'élargissement du DPU aux biens commerciaux et artisanaux : l'étude d'un instrument d'intervention public dans la sphère commerciale. Thèse, université de Toulouse, 2016, p. 35 et s.

publique d'instituer ces droits dans toute la zone urbaine ou à urbaniser y compris celle couverte par le plan de sauvegarde et de mise en valeur (PSMV)¹⁶³. Ce champ d'application assez simplifié dépourvu de toute exigence liée à sa motivation traduit une certaine sévérité qui est en mesure de paralyser, de manière brutale et excessive, le droit de disposer des biens reconnu comme une liberté fondamentale¹⁶⁴, ce qui semble incompatible avec le respect de droit de propriété. Néanmoins, cette simplification n'est pas sans inconvénients à l'encontre de la personne publique, dans le sens où cela entraîne le dépérissement de la substance du DPU dans le cas où les biens font massivement l'objet de procédures de délaissement lorsque la personne publique se trouve dans l'incapacité de se prononcer positivement sur ces délaissements, ce qui peut engendrer la perte du DPU sur ces biens¹⁶⁵. Un tel risque se voit assez limité en matière de carte communale en raison de l'obligation de la détermination du projet à réaliser pour chaque périmètre délimité.

Donc, il est remarquablement constaté que la question de la motivation des décisions instituant des droits des préemptions souffre d'un traitement législatif discriminatoire semblant incompréhensible et injustifié alors que les autres types de préemptions où une motivation est exigée partagent la même finalité à atteindre qui est l'intérêt général ainsi que le même objet qui est le droit de propriété. C'est la raison pour laquelle le Conseil d'Etat, s'est investi en la matière afin de fournir, sous forme de proposition, des solutions alternatives servant à minimiser les inconvénients précités et assurer une certaine proportionnalité entre l'action publique et le respect du droit de propriété. En premier lieu, le Conseil d'Etat propose la création d'un droit de préférence qui peut également s'appliquer territorialement dans les mêmes conditions que celles prévues à l'article L. 211-1 du C. urb., ainsi que sans porter atteinte au droit de la personne publique à l'institution du DPU¹⁶⁶. En second lieu, il a également proposé, dans un objectif de rationalisation des droits de préemption, l'obligation de motiver les délibérations instituant ces droits. Il s'est référé à la délimitation des objectifs poursuivis en matière d'aménagement urbain, ce qui est de nature à limiter la généralité de l'article précité et, par conséquent, fournir beaucoup plus de garanties aux propriétaires¹⁶⁷.

¹⁶³ Généralement, il couvre environ 90 % des zones U et AU ou NA des communes dotées d'un PLU. Voir, É. Carpentier. La loi « ALUR » et les droits de préemption publics. RDI, 2014, p. 240.

¹⁶⁴ CE, 26 mai 2006, société SYCIM, n° 293501.

¹⁶⁵ D. Blanchet. Documents locaux d'urbanisme et droits de préemption du code de l'urbanisme. Const-urb, septembre, 2009, p. 33.

¹⁶⁶ Voir le rapport annuel, Conseil d'Etat, droit de préemption, documentation française, 2008, p. 58 et s.

¹⁶⁷ Voir le rapport annuel, Conseil d'Etat, l'urbanisme, pour un droit plus efficace, documentation française, 1992, p. 127 et s.

Cette exigence de motivation est beaucoup plus envisageable en matière de PLU au motif que ce document dispose des éléments constitutifs tel que le projet d'aménagement et de développement durable (PADD) et les orientations d'aménagement et de programmation (OAP)¹⁶⁸ que la personne publique en s'y appuyant peut motiver ces délibérations institutrices en déterminant la nature du projet ou de l'équipement à réaliser dans telle ou telle zone. Ainsi cela nous conduit vraiment à nous interroger sur la raison pour laquelle le législateur a négligé cette formalité importante. Finalement, aucune de ces propositions précitées n'a malheureusement vu le jour malgré l'intervention de plusieurs lois en matière d'urbanisme. En outre, sur le plan participatif, la situation des propriétaires privés ne s'améliore pas. Cela se manifeste essentiellement par l'absence d'une participation effective au processus décisionnel.

2- L'absence d'une participation effective des propriétaires

Etant un droit reconnu à la personne publique, celui-ci peut s'élaborer indépendamment de l'élaboration des documents d'urbanisme à travers une délibération du conseil municipal. Les propriétaires concernés par cette délibération ne peuvent donc pas bénéficier des garanties participatives qui leur sont reconnues lors de l'élaboration des documents d'urbanisme telles que la concertation et l'enquête publique. Une telle situation des propriétaires s'aggrave du fait que l'acte élaborant le DPU est dépourvu de toute garantie de nature participative en amont et en aval, ce qu'on peut déduire notamment de l'article L. 211-1 du C. urb. Il apparaît que le législateur ne prend pas en compte la gravité de la contrainte du DPU qui paralyse considérablement le droit de disposer des biens. Cette absence de garanties participatives s'accompagne notamment de l'absence d'une autre mesure compensatoire telle que l'exigence de motiver la délibération instituant le DPU ainsi que de la possibilité de l'étendre sur une partie excessive d'un territoire communal. Dès lors, l'institution du DPU est susceptible d'entacher sa mise en œuvre d'une certaine disproportionnalité par rapport à l'objectif poursuivi et, par voie de conséquence, d'affecter sa crédibilité. Les propriétaires privés des terrains faisant l'objet des préemptions se voient donc dans une situation délicate et vulnérable. En effet, ils nedisposent pas des garanties effectives assurant au mieux leurs positions face à l'action publique. C'est donc la raison pour laquelle il est souhaitable que le législateur prévoie des conditions limitant l'absolutisme de l'étape institutrice du DPU afin que l'intervention de l'action publique en la matière soit proportionnée à l'objectif poursuivi.

¹⁶⁸ D'après les articles L. 151-5 et L. 151-6 du code de l'urbanisme, ces éléments constitutifs du PLU ont pour objectif de souligner les principales orientations de la collectivité territoriale dans des domaines portant essentiellement sur l'habitat, le transport, l'équipement, l'aménagement, le développement économique, etc.

Par conséquent, il est clairement constaté que, en matière des DPU, la situation des propriétaires sur le plan des garanties compensatoires est assez médiocre, de sorte que lesdits propriétaires sont privés de la moindre des garanties banales. Cela n'est cependant pas le cas lorsqu'il s'agit de l'expropriation où le législateur, malgré le caractère contraignant de cette procédure, insiste clairement sur certaines garanties qui peuvent donner une lueur d'espoir aux propriétaires.

b. S'agissant de la procédure d'expropriation

Contrairement au DPU, et compte tenu notamment de sa gravité sur la propriété privée, la procédure d'expropriation souffre des limites qui sont de nature à compenser cette gravité. Le législateur exige que l'expropriation doive inéluctablement atteindre une finalité d'utilité publique et qu'une enquête publique doive avoir lieu afin de garantir une participation effective du public au processus décisionnel de l'expropriation.

1- La motivation de la procédure d'expropriation : une motivation essentiellement fondée sur des considérations d'intérêt général

La personne publique expropriant peut engager une procédure d'expropriation via une délibération de l'organe expropriant. A l'occasion de celle-ci, il doit motiver son intention d'expropriation en se prononçant sur les contours du projet et sa nécessité. Cette motivation est soumise à un double contrôle tant au niveau administratif qu'au niveau judiciaire. S'agissant du contrôle administratif, c'est au préfet, avant de déclarer le projet d'utilité publique, d'apprécier celle-ci. S'agissant, ensuite, du contrôle juridictionnel, une fois que le préfet a déclaré le projet d'utilité publique, il transmet le dossier de l'expropriation au juge de l'expropriation. Ce dernier procèdera à un contrôle approfondi consistant à apprécier l'utilité publique du projet. Le juge d'expropriation applique la théorie jurisprudentielle du bilan, coût et avantage, afin de s'assurer que le projet déclaré d'utilité publique s'insère dans des conditions proportionnées et que chacun des intérêts opposés ne soit pas l'un au détriment de l'autre. Ce contrôle juridictionnel ne se limite pas seulement à ce stade dans le sens où le juge compétent apprécie, en outre, dans quelle mesure l'expropriation est nécessaire afin de réaliser le projet souhaité. Son appréciation porte sur des considérations essentiellement d'intérêt général, à savoir l'intérêt social, le coût financier et, éventuellement, les inconvénients d'ordre social ou l'atteinte à d'autres intérêts publics notamment ceux liés à l'environnement¹⁶⁹. A cette exigence de motivation qui s'inscrit peu en faveur des propriétaires, on rajoute la participation formelle

¹⁶⁹ Sur le contrôle juridictionnel sur l'utilité publique en matière d'expropriation, voir, supra, p. 62.

de ceux-ci dans le processus décisionnel de l'expropriation.

2- La participation effective des propriétaires : une participation purement formelle

Afin d'assurer la participation du public concerné par la procédure d'expropriation et de permettre « au plus grand nombre de personnes d'apporter des éléments d'information indispensables pour l'appréciation exacte de l'utilité publique de l'opération »¹⁷⁰, le législateur impose, en vertu de l'article L. 110-1 du C. expr., qu'une enquête publique doive inéluctablement avoir lieu avant que le projet soit déclaré d'utilité publique par le préfet. En outre, cette participation du public est susceptible de se renforcer par la possibilité pour les propriétaires de bénéficier d'une autre garantie participative qui est la concertation. Cette dernière est de nature conditionnelle. Elle n'intervient qu'au titre de l'article L. 103-2 du C. urb., notamment lorsque le projet souhaité « a pour effet de modifier de façon substantielle le cadre de vie, notamment ceux susceptibles d'affecter l'environnement » ou bien s'il rentre dans le cadre d'un projet de renouvellement urbain selon le même article précité¹⁷¹. Cela signifie que la procédure de concertation n'intervient pas de manière automatique à l'occasion du déclenchement d'une procédure d'expropriation, comme c'est le cas pour l'enquête publique.

En outre, le bloc de garantie participative est également enrichi par l'obligation de procéder à une enquête parcellaire qui intervient, à la différence de l'enquête publique, préalablement à la prononciation d'un arrêté de cessibilité. En revanche, deux principales remarques à signaler concernant respectivement l'enquête publique et celle parcellaire. S'agissant de l'enquête publique postérieure à la DUP, nous constatons que le législateur prévoit des délais assez restreints sans faire de distinction entre les projets qui nécessitent une étude d'impact ou non, ce qui n'est pas le cas en matière d'enquête publique de droit commun prévue à l'article L. 123-9 du C. env.¹⁷². Ensuite, s'agissant de l'enquête parcellaire, il est prévu la possibilité de désigner un commissaire enquêteur uniquement par arrêté préfectoral et non par le juge administratif. Or, cela n'est également pas le cas ni pour l'enquête publique de droit commun, ni pour celle en matière d'expropriation. Une telle simplification peut constituer moins de garanties assurant à la fois son impartialité et son indépendance, de sorte que cela peut rendre l'avis du commissaire plus favorable aux intérêts de l'administration qu'à ceux des

¹⁷⁰ P-L. Jose. L'intérêt de l'enquête préalable en matière d'expropriation. D. 1972, chr. p. 161, cité par M. Huyghe. I. Perez Mas. Traité de l'expropriation des biens. Le Moniteur, 12^{ème} édition, 2014, p. 75.

¹⁷¹ Concernant nos développements sur cette question, voir, infra, p. 366 et s.

¹⁷² Selon cet article, le législateur prévoit que la durée d'une enquête publique ne peut être inférieure à trente jours pour les projets, plans et programmes faisant l'objet d'une évaluation environnementale, et à quinze jours lorsque ceux-ci ne font pas l'objet de cette évaluation environnementale.

particuliers¹⁷³. A l'issue de cette analyse abordant la question de l'acquisition foncière obligatoire, nous remarquons à quel point l'action publique est beaucoup plus favorisée en vue de mener aisément sa politique d'aménagement urbain, même si cette favorisation semble entachée des imperfections, notamment sur le plan des garanties qui sont en mesure de remettre en cause la question du respect des droits des propriétaires. La réalisation des projets d'aménagement urbain ne se limite pas inéluctablement à une acquisition foncière de sorte que ceux-ci peuvent être assurés sans procéder à telle acquisition, ce que nous entendons par l'acquisition conditionnelle.

Section 2 : L'acquisition foncière conditionnelle : un risque de surprendre les propriétaires privés

Certaines autres opérations d'aménagement urbain rentrant dans l'application de l'article L. 300-1 du C. urb., ne nécessitent pas en principe une acquisition foncière préalable afin que la personne publique puisse atteindre les objectifs assignés à l'article précité. Une telle acquisition n'intervient qu'à titre conditionnel, s'agissant des travaux à réaliser dans le cadre d'une opération de restauration immobilière (ORI) (paragraphe 1) ainsi que ceux luttant contre l'habitat indigne et insalubre (paragraphe 2), en cas de carence des propriétaires.

Paragraphe 1 : Les travaux d'opération de restauration immobilière (ORI) : une conditionnalité liée à la réalisation des travaux nécessaires par les propriétaires

A la lecture de l'article L. 313-4 du C. urb., une ORI représente l'ensemble des travaux consistant à remettre en état, à améliorer et moderniser de l'habitat ainsi qu'à son aménagement de sorte qu'elle remplisse les conditions d'habitabilité et de sécurité¹⁷⁴. En effet, cette opération a un double tranchant envers les propriétaires privés, l'un tolérant, l'autre sévère. S'agissant du premier, le régime d'ORI permet aux propriétaires, avant toute autre procédure, de réaliser les travaux de restauration prescrits (A), à défaut, une procédure d'expropriation s'impose, ce qui constitue le second tranchant d'une ORI (B).

A. La réalisation des travaux par les propriétaires échappe à l'expropriation

En matière de restauration immobilière, les propriétaires des biens à restaurer disposent expressément d'une possibilité d'échapper à l'expropriation en procédant, par eux-mêmes, à la

¹⁷³ G. Teboul. Notion de vice de procédure substantiel. AJDA, 1991, p. 572.

¹⁷⁴ A la différence des travaux de restauration prévus à l'article L. 111-23 du C. urb., les travaux de restauration au titre de l'article L. 313-4 du code précité, semblent dépasser la seule finalité patrimoniale de sorte que ces travaux peuvent porter sur un périmètre qui ne présente pas un tel intérêt, tandis que les premiers semblent se limiter à la seule finalité de conserver un bâtiment présentant un intérêt patrimonial particulier, selon l'article L. 111-23 précité.

réalisation des travaux de restauration, ce qui n'est pas le cas lorsqu'il s'agit d'un habitat déclaré insalubre à titre irrémédiable¹⁷⁵. Cette possibilité dépend, à la lecture de l'article L. 313-4-2 du C. urb., de la détermination préalable des travaux de restauration par la personne publique, ainsi que de la déclaration d'intention de réaliser ces travaux incombant aux propriétaires privés.

a. La détermination préalable des travaux de restauration immobilière

Il incombe à la personne publique conduisant une opération de restauration immobilière l'obligation de déterminer pour chaque immeuble inclus dans le périmètre de restauration la nature des travaux à assurer par chaque propriétaire, ce que prévoit l'article précité. Cette obligation doit intervenir dans un moment adéquat de sorte que les propriétaires puissent apprécier, en fonction notamment de leurs capacités financières, la recevabilité des travaux requis. Cependant, si cela nous apparaît utile du fait notamment qu'il offre aux propriétaires l'espoir de garder leurs propriétés en effectuant les travaux de restauration, il n'est néanmoins pas précisé, notamment au titre de l'article L. 313-4-2 précité, la nature des travaux ainsi que leurs limites. Cela semble propice à remettre en cause les droits des propriétaires tout en sachant que le législateur détermine la portée de la restauration immobilière en intégrant des termes qui peuvent être interprétés très largement par l'administration¹⁷⁶. Donc, à l'issue de cette carence, la jurisprudence s'est investie en la matière en apportant quelques précisions tendant à une clarification enlevant toute ambiguïté.

D'abord, elle précise que les travaux de restauration immobilière ne doivent pas imposer aux propriétaires un changement de destination d'un immeuble¹⁷⁷. Une telle position entretient des liens assez forts avec le concept de restauration immobilière en matière d'urbanisme qui consiste seulement à sortir un immeuble d'un état médiocre à un état plus favorable tout en gardant la destination d'origine. Ainsi, si telle est la logique des ORI, cela semble se rapprocher du régime de l'habitat insalubre à titre réparable qui consiste également à sortir un immeuble d'un état insalubre à un état salubre. Un tel rapprochement rend principalement les limites, posées par la jurisprudence quant aux travaux susceptibles d'être prescrits en matière de lutte contre l'habitat insalubre à titre réparable, également applicables en matière de restauration immobilière. Ainsi, ces travaux consistent à supprimer l'état médiocre de l'immeuble, et ne

¹⁷⁵ Voir, infra, p. 97 et s.

¹⁷⁶ Parmi ces termes, nous retrouvons notamment « la modernisation » qui ne semble pas un synonyme aux autres termes utilisés dans le même article tels que « remise en état » et « amélioration de l'habitat ».

¹⁷⁷ CAA Lyon, 13 décembre 2018, SCI MSI, n° 17LY01071 ; AJDA, 2019, p. 915.

peuvent pas porter sur des parties déjà rénovées ou être sans utilité¹⁷⁸.

Donc, bien que cette précision jurisprudentielle en matière d'habitat insalubre à titre réparable serve principalement à qualifier le degré d'insalubrité à l'issue des coûts des travaux en les comparant à ceux de reconstruction, elle nous semble néanmoins transposable en matière de restauration immobilière. En outre, comme il est clairement constaté à l'article L. 313-4-2 du C. urb., les travaux de restauration immobilière peuvent également contraindre les propriétaires à procéder à la démolition de certaines parties de leurs immeubles dans l'objectif d'améliorer les conditions d'habitabilité. Ainsi, dans le cadre du déroulement procédural de ces travaux, les propriétaires sont tenus de produire une déclaration de réalisation des travaux nécessaires.

b. La déclaration d'intention de réaliser les travaux

Les propriétaires disposent d'un moyen afin d'échapper à l'expropriation de leurs biens dont les travaux de restauration immobilière font l'objet d'une DUP. Pour cela, ils doivent, selon l'article L. 313-4-2 du C. urb., signaler à la personne publique chargée de l'opération leur intention de procéder aux travaux requis. Mais deux contraintes peuvent restreindre l'action privée des propriétaires dans le cadre des travaux de restauration immobilière. Elles consistent, d'un côté, à ce que les autorisations d'urbanisme soient conformes à la DUP, de l'autre, à ce que ces autorisations soient soumises, en cas de besoin, à un avis de l'ABF, tout en sachant que ces deux restrictions n'interviennent pas forcément de manière concomitante.

1- La conformité des travaux de restauration à la déclaration d'utilité publique

Lorsque l'ORI est organisée en dehors d'un périmètre couvert par un PSMV, cette opération doit être réalisée dans le cadre d'une DUP. De ce fait les autorisations d'urbanisme sollicitées par les propriétaires en vue de réaliser des travaux de restauration doivent prendre en compte les orientations de la déclaration précitée. Cela signifie que malgré leur intention de réaliser les travaux requis, les propriétaires ne disposent pas d'une liberté totale en la matière. S'agissant de cette liberté, il est assez primordial de mettre en exergue l'ampleur des contraintes qui peuvent être imposées à travers des travaux faisant l'objet d'une DUP et de se demander si de telles contraintes sont susceptibles de porter sur la nature des matériaux à utiliser ainsi que sur les parties intérieures des immeubles. En premier lieu, lorsque l'ORI est réalisée en dehors d'un secteur sauvegardé couvert par un PSMV, la possibilité d'imposer ces contraintes est loin d'être recevable au motif que celles-ci nécessitent une habilitation législative expresse et pour

¹⁷⁸ Sur cette question, voir, infra, p. 88 et s.

des raisons beaucoup plus patrimoniales qu'urbaines¹⁷⁹. Donc, à la lecture des articles régissant la mise en œuvre de l'ORI, il est clairement constaté qu'une telle habilitation législative est totalement absente, ce qui limite le champ matériel de l'intervention de l'action publique quant à la délimitation des travaux à effectuer et donne une certaine liberté aux propriétaires privés quant aux travaux à effectuer. Cela n'est pas le cas lorsque l'ORI est prévue par un PSMV. En effet, les auteurs du PSMV sont expressément habilités à prévoir des prescriptions réglementant à la fois les matériaux à utiliser et les parties intérieures des immeubles¹⁸⁰. Cela signifie que des travaux de restauration immobilière peuvent, à ce stade, inclure des contraintes de nature spéciale et restreindre beaucoup plus la liberté des propriétaires en matière de restauration immobilière.

En second lieu, s'appuyant sur l'article L. 313-4 du C. urb¹⁸¹., lorsqu'une ORI faisant l'objet d'une DUP est portée sur un secteur sauvegardé dans le cas notamment où un PSMV ne traite pas suffisamment les travaux de restauration immobilière, à ce stade, tels travaux peuvent intervenir à l'issue d'une DUP, ce qui rend la question délicate quant à la recevabilité des prescriptions spéciales en dehors d'un PSMV. Une solution semble envisageable qui consiste en la mise en révision ou modification de ce plan, afin que la DUP soit compatible avec celui-ci et que les prescriptions spéciales soient recevables en les intégrant au PSMV sans être privées de toute base légale tant qu'une telle habilitation est reconnue aux seuls auteurs du plan précité. Finalement, afin que les travaux de restauration immobilière soient bien compatibles avec le bâti existant, l'avis de l'architecte des bâtiments de France (ABF) doit nécessairement être sollicité lorsque ces travaux portent sur des immeubles situés dans un secteur sauvegardé.

2- La soumission des travaux de restauration à l'avis de l'ABF

L'intervention de l'ABF se limite seulement aux sites présentant un intérêt patrimonial, et son avis doit être inéluctablement sollicité à l'occasion de toute demande d'autorisation d'urbanisme portée sur un site patrimonial protégé. De ce fait, lorsque l'ORI est portée sur un site qui ne représente pas un intérêt patrimonial, tel qu'un secteur sauvegardé, l'avis de l'ABF ne sera en aucun cas requis. En revanche, dans le cas où cette opération de restauration est portée sur un site patrimonial, toute demande d'autorisation d'urbanisme doit, dès lors,

¹⁷⁹ Sur cette question, voir, *infra*, p. 396.

¹⁸⁰ Voir respectivement les articles R. 313-3 et L. 313-1 du C. urb. Aussi concernant notre développement sur cette question, voir, *infra*, p. 395.

¹⁸¹ Cet article selon sa signification, prévoit que lorsque les travaux de restauration immobilière ne sont pas prévus par un PSMV, ils doivent être déclarés d'utilité publique, ce qui signifie qu'une opération de restauration immobilière peut être portée sur un secteur sauvegardé couvert par un PSMV notamment lorsque ce dernier ne prévoit pas ces travaux.

recueillir un avis de l'ABF afin que les travaux de restauration ne portent pas atteinte aux éléments patrimoniaux protégés. De plus, le champ d'intervention matériel de l'ABF peut s'élargir en fonction de la nature du périmètre sur lequel les travaux de restauration sont portés, autrement dit, l'avis de l'ABF est certes toujours sollicité à l'occasion des travaux dans des périmètres patrimoniaux protégés par le PSMV, mais aussi pour le plan de valorisation de l'architecture et du patrimoine (PVAP) et les abords des monuments historiques¹⁸². Ces périmètres sont susceptibles de faire l'objet d'une opération de restauration afin de les protéger contre tout type de dégradation. Ainsi, cette intervention de l'architecte est aussi de nature à alourdir la durée de délivrance des autorisations d'urbanisme en vue de prendre en compte son avis sur les travaux à réaliser. Donc, s'il est clairement reconnu aux propriétaires la possibilité de conserver leurs propriétés en effectuant les travaux de restauration, il est également reconnu à l'action publique de procéder à l'expropriation en cas de réticence des propriétaires. Cela permet de ne pas remettre en cause la finalité de la propriété privée quant à la conservation du bâti.

B. L'expropriation en cas de réticence des propriétaires

Contrairement à l'expropriation en matière de lutte contre l'insalubrité de l'habitat insalubre à titre rémissible, la réticence des propriétaires à réaliser les travaux de restauration imposés par la personne publique, constitue le fait générateur d'une expropriation immédiate dont les travaux restaurateurs représentent l'utilité publique justifiant une telle procédure.

a. La restauration : une utilité publique largement interprétée

En principe, lorsqu'une personne publique décide de procéder à l'expropriation d'une propriété privée, il faut que cette procédure atteigne une utilité publique déterminée. Celle-ci, comme nous l'avons évoqué précédemment, est soumise à un encadrement jurisprudentiel assez sévère qui consiste essentiellement à la faire s'appuyer sur une base légale solide¹⁸³. Néanmoins, s'agissant de l'expropriation en matière d'ORI, la notion d'utilité publique semble moins compliquée dans le sens où le législateur détermine la portée de cette utilité publique qui doit être interprétée au sens de l'article L. 313-4 du C. urb., même si cette détermination repose sur des termes généraux. D'abord, la restauration d'un immeuble, selon la doctrine, signifie « l'action de remettre une chose en état et spécialement, le rétablissement d'un édifice

¹⁸² Sur ces régimes de protection du patrimoine, voir, *infra*, p. 421 et s., 403 et s.

¹⁸³ Sur cette question, voir, *supra*, p. 62 et s. Voir aussi, M. Huyghe. I. Perez Mas. *Traité de l'expropriation des biens*. Le Moniteur, 12^{ème} édition, 2014, p. 24 et s.

ancien »¹⁸⁴, c'est aussi « la remise en état d'un bâtiment (ou d'un ouvrage) dans son état originel du fait de son intérêt architectural ou historique marqué »¹⁸⁵. Ainsi, la restauration n'implique une construction nouvelle sur un bâtiment patrimonial que lorsque l'une de ses parties sont endommagées ou vétuste¹⁸⁶. Cela est en mesure de limiter le champ matériel de la restauration de sorte que l'état d'un immeuble ancien qui traduit une époque représentative d'une société soit conservé, ce qui semble jusqu'à présent compatible avec les contours de l'article L. 313-4 du C. urb., lorsqu'une ORI porte sur un site remarquable¹⁸⁷. Deux réflexions nous paraissent intéressantes : la première peut porter sur les notions de ces termes déterminant l'objet de l'utilité publique et s'ils correspondent vraiment à la portée du terme de restauration, et ensuite on peut se demander dans quelle mesure la nécessité de cette utilité publique de restauration justifie l'expropriation.

En premier lieu, il apparaît que le législateur utilise au sein de l'article précité des termes qui semblent couverts par la notion de restauration immobilière, tels que la remise en état, l'amélioration et la modernisation. Cela signifie que les travaux effectués dans le cadre d'une restauration immobilière doivent consister inéluctablement à atteindre l'une des finalités précitées afin qu'on puisse parler d'utilité publique au sens de l'article mentionné. Néanmoins, la question est loin d'être évidente dans le sens où ces termes ne sont aucunement décryptés, ce qui nous conduit à nous investir en la matière. S'agissant d'abord de la remise en état, notons que ce terme correspond à la réhabilitation¹⁸⁸ qui « « consiste à remettre l'immeuble dans son état originaire, en effaçant les injures du temps et les souillures des hommes »¹⁸⁹. Cet état originaire traduit la présence d'un immeuble à un moment déterminé¹⁹⁰. Donc, de ce point de vue, on constate une sorte de rapprochement entre le terme de restauration et celui de remise en état, lesquels s'inscrivent essentiellement dans la même dimension de préserver l'état initial d'un immeuble. S'agissant, ensuite, de l'amélioration, la doctrine précise que cela représente l'ensemble des travaux qui sont de caractère superflu qui dépassent le nécessaire, voire

¹⁸⁴ A. Rey, M. Tomi, et autres. Dictionnaire historique de la langue française, Dictionnaire Le Robert, 2006, T. 3, p. 3178.

¹⁸⁵ Dictionnaire Permanent de la Construction version informatisée, Edition Législatives, 2011, V° « Restauration ».

¹⁸⁶ M. Bourgeois. L'architecte et la réhabilitation. AJPI, 10 avril 1979, p. 13.

¹⁸⁷ Sur la notion de restauration, voir, V. Vendrell. La rénovation d'immeubles en droit immobilier. Thèse, université de Montpellier, 2012, p. 70 et s.

¹⁸⁸ A. Rey, M. Tomi, et autres. Op., cit, p. 1672.

¹⁸⁹ C. Jaquet. Les aspects juridiques et fiscaux de la rénovation des immeubles, mémoire du diplôme supérieur de notariat, Paris, septembre, 1979, p. 6.

¹⁹⁰ A. Tomasin. La réhabilitation du parc immobilier bâti. Droit et Ville, 1993, n° 35, p. 57.

également somptuaire qui atteignent le luxe¹⁹¹.

Ainsi, la jurisprudence considère que les travaux de peinture et de ravalement représentent des travaux d'amélioration¹⁹², tandis que les travaux d'agrandissement en créant de nouveaux locaux d'habitation ne le sont pas¹⁹³. Donc, ce sont des travaux qui apportent aux immeubles des éléments supplémentaires qui n'atteignent pas le seuil de construction, de reconstruction ou d'agrandissement et qui, en même temps, dépassent les simples travaux de réparation et de maintenance qui n'apportent pas d'éléments supplémentaires¹⁹⁴. En dernier lieu, quant aux travaux de modernisation, ce sont, selon Claude Jaquet, des travaux consistant à enrichir un immeuble des normes actuelles de confort en y apportant des éléments mieux adaptés aux conditions modernes de vie¹⁹⁵. Dès lors, le terme de modernisation semble plus technique que ceux de remise en état et d'amélioration. En effet, le champ matériel se détermine en fonction de l'état d'avancement de mode de vie de l'habitat tandis que les autres se déterminent en fonction de l'état de l'immeuble en lui-même.

D'après ces notions, nous constatons que le législateur au titre de l'article L. 313-4 du C. urb., admet une notion assez large du terme « restauration ». En effet, cette notion ne se limite plus à la seule dimension historique et culturelle reconnue principalement au terme qui est liée beaucoup plus à la seule possibilité de remise en état¹⁹⁶, ce qui élargit le champ d'application de la restauration immobilière. Cet élargissement consiste à ce qu'une opération de restauration soit applicable tant aux périmètres patrimoniaux qu'à ceux dépourvus de caractère patrimonial. En effet, l'adoption de ces différents termes significatifs au titre de l'article précité est, par voie de conséquence, de nature à élargir la portée de l'utilité publique en matière de restauration immobilière compte tenu des interprétations des termes employés par le législateur. L'approche très large de la restauration immobilière permet de multiplier les contraintes sur les propriétaires privés, qui de surcroît, s'exposent à des menaces d'expropriation si les travaux ne sont pas effectués.

¹⁹¹ P. Lebatteux. Travaux d'amélioration et destination de l'immeuble. RDI, 1995, p. 429.

¹⁹² CE, 30 mai 2007, Mr. Gérard, n° 274477.

¹⁹³ CAA Bordeaux, 2 février 2006, Mr. Jean-Michel et autres, n° 02BX00028.

¹⁹⁴ Sur la différence entre les travaux d'amélioration, de réparation et de maintenance, voir, V. Vendrell. Op., cit, p. 92 et s.

¹⁹⁵ Voir, V. Vendrell. Op., cit, p. 104 et s.

¹⁹⁶ A titre d'exemple, la restauration reconnue aux propriétaires au titre de l'article L. 111-23 du C. urb., qui ne permet en principe que la remise en état d'un bâtiment afin de conserver son intérêt patrimonial sans prévoir expressément la possibilité de modernisation ou d'amélioration. Voir, infra, p. 307 et s.

b. La restauration : une utilité publique justifiant une expropriation immédiate

S'agissant de l'utilité publique qui justifie la procédure d'expropriation, il est à s'interroger dans quelle mesure l'expropriation en cas de réticence des propriétaires est proportionnelle par rapport à la nécessité d'utilité publique découlant des travaux de restauration immobilière. D'abord, en partant de la lettre de l'article R. 313-29 du C. urb., une ORI peut s'appliquer tant sur des périmètres patrimoniaux que sur ceux dépourvus de toute nature patrimoniale. C'est ce point de différence qui conduira à apprécier cette proportionnalité en prenant en compte la nature du périmètre faisant l'objet des travaux de restauration immobilière. En premier lieu, lorsque l'opération de restauration porte sur un périmètre patrimonial couvert par un PSMV ou un PVAP, ce type de périmètre se caractérise par une certaine fragilité qui nécessite et justifie une intervention rapide et efficace de l'action publique afin de lutter contre toute dégradation. Cette intervention peut aller jusqu'à l'instauration des prescriptions de faire ou de ne pas faire qui peuvent aussi s'inscrire au niveau intérieur d'un immeuble ainsi que décider des matériaux à utiliser. Cette nécessité d'intervention peut également être sous forme d'une ORI qui consiste à remettre en état les immeubles dont le caractère patrimonial est frappé ou menacé de disparaître. Cependant, les propriétaires privés, contrairement à la personne publique, se trouvent parfois dans l'incapacité de réaliser de tels travaux notamment pour défaut de moyens financiers, ce qui augmente le risque de dégradation de patrimoine. L'expropriation en cas de réticence des propriétaires, semble donc justifier le recours de la personne publique à cette procédure sévère afin de faire face à la disparition du patrimoine.

En revanche, s'agissant des périmètres autres que patrimoniaux, nous constatons très clairement que le législateur ne fait pas de distinction entre ce qui est le patrimoine et ce qui ne l'est pas, dans le sens où le même scénario est applicable, bien que les deux sortes de périmètres ne s'inscrivent pas dans les mêmes conditions. En effet, la personne publique est habilitée à procéder à l'expropriation dans ces périmètres en cas de réticence des propriétaires. Néanmoins, le législateur devrait avoir plus de souplesse face à l'expropriation en prévoyant d'autres mesures conciliatoires. Il nous semble que si la nécessité de sauvegarde du patrimoine peut justifier une expropriation dans un site remarquable afin de protéger l'intérêt patrimonial, cela ne devrait pas être le cas lorsqu'il s'agit d'un périmètre non patrimonial où l'expropriation ne semble pas bien justifiée. Un périmètre non patrimonial se rapproche dans sa logique des périmètres d'un ensemble d'habitat déclaré insalubre à caractère remédiable, où la personne publique n'est habilitée qu'à l'exécution d'office des travaux en cas de réticence des

propriétaires et non à l'expropriation¹⁹⁷. En l'occurrence, nous constatons que même si la sécurité des habitants est en question en raison d'insalubrité, la personne publique ne dispose pas d'une habilitation d'expropriation. Cela est donc susceptible de remettre en cause la proportionnalité de l'expropriation en matière de restauration immobilière dans un périmètre qui peut se trouver dans un état des lieux similaire à celui d'insalubrité à titre remédiable, voire même parfois, mieux. Le choix du législateur en matière de restauration immobilière semble généraliste. Il ne prend pas en compte la question de l'importance de l'utilité publique ainsi que les conditions dans lesquelles s'inscrit le périmètre à restaurer. Ce qui n'est pas le cas en matière d'habitat insalubre où le législateur fait expressément distinction, quant à l'expropriation, entre l'insalubrité remédiable et celle irrémédiable, une autre façade de contribution de la propriété privée aux objectifs de l'action publique visée en matière de projets d'aménagement urbain.

Paragraphe 2 : Les travaux de lutte contre l'habitat insalubre¹⁹⁸ : une conditionnalité liée à la nature de l'état d'insalubrité des propriétés

Parmi les travaux rentrant dans le cadre de l'article L. 300-1 du C. urb., il y a ceux qui visent à lutter contre l'habitat qui représente un danger imminent pour la santé ou la sécurité de la population, et dont l'état de dégradation peut justifier l'expropriation. Néanmoins, force est de signaler que la question de l'habitat insalubre a fait l'objet d'une modification à travers l'ordonnance du 16 septembre 2020¹⁹⁹. Sans avoir des simplifications sur le plan des contraintes qui peuvent être apportées aux propriétaires, cette ordonnance garde toujours l'idée de base selon laquelle l'action publique intervient selon qu'il s'agit d'un habitat insalubre à caractère remédiable (A) ou irrémédiable (B). Deux hypothèses qui contraignent plus ou moins fortement les propriétaires privés.

A. L'habitat à caractère remédiable : la possibilité de garder la propriété privée par le propriétaire

A contrario de l'article L. 511-11 du code de la construction et de l'habitation (CCH), on

¹⁹⁷ Sur cette question, voir, infra, p. 93 et s.

¹⁹⁸ L'insalubrité et l'indignité, ces deux termes sont expressément prévus à l'article L. 300-1 du code de l'urbanisme, ils semblent, de point de vue littéraire, partager la même signification, alors qu'en matière juridique ils présentent quelque différence liées au degré de l'état de dégradation de l'immeuble. La doctrine administrative définit l'insalubrité comme des désordres liés essentiellement aux murs, à l'humidité, à la présence de plomb, à la dangerosité de l'accès, alors que l'indignité, englobe celui insalubre de sorte qu'un habitat insalubre est par nature indigne. Selon un document établi par la commune Clermont Ferrand, habitat indigne, insalubre et indécent, p. 3.

¹⁹⁹ Ordonnance n° 2020-1144 du 16 septembre 2020 relative à l'harmonisation et à la simplification des polices des immeubles, locaux et installations. JORF n° 0227 du 17 septembre 2020, texte n° 39. Cette ordonnance a regroupé les différentes polices en matière de lutte contre l'habitat insalubre en une seule police de la sécurité et de la salubrité des immeubles, locaux et installations. Celle-ci est désormais traitée par l'article L. 511-1 et suivants du CCH.

entend dire par un habitat réparable, celui pour lequel il existe des moyens techniques d'y mettre fin, ou lorsque les travaux nécessaires à sa réparation ne seraient pas plus coûteux que la reconstruction. Donc, une fois que le caractère réparable d'un habitat est établi, l'expropriation s'écarte, mais les travaux de réparations seront à la charge des propriétaires, et à défaut, la personne publique procède à l'exécution d'office des travaux.

a. Le caractère réparable écarte l'expropriation

Dans une démarche tolérante, le législateur écarte toute possibilité d'expropriation lorsqu'il s'agit d'un habitat insalubre ou indigne à caractère réparable. Une telle situation peut cependant engendrer des incidences vis-à-vis des propriétaires dans le sens où ils seront contraints de s'incliner devant des contraintes liées directement à leur droit de propriété notamment aux aspects de jouissance et d'usage. Ils devront ainsi assurer certaines obligations de nature différente : une obligation de faire tendant à la nécessité d'effectuer des mesures de réparation, et une obligation de ne pas faire tendant à l'interdiction temporaire d'habiter les lieux. Celles-ci constituent les composants de la décision d'insalubrité à caractère réparable.

1- L'obligation d'effectuer des mesures de réparation

Pour faire face au danger que peut porter un habitat indigne ou insalubre à la santé et à la sécurité publique, la personne publique dispose en vertu de l'article L. 511-11 du CCH de la faculté d'imposer aux propriétaires concernés l'obligation de prendre des mesures qui sont de nature à cesser l'état d'insalubrité constaté²⁰⁰. Au titre de l'article précité, on constate que le législateur utilise le terme « mesure » qui nous semble aussi large que celui « travaux » dans le sens où il englobe toute ce qui est de nature à enlever l'état d'indignité et d'insalubrité quelles que soient son ampleur, son importance ou sa valeur financière. S'agissant de cette dernière, le juge précise que le propriétaire doit se pencher sur le coût des mesures de réparation sans que celui-ci « puisse faire valoir utilement que le coût des mesures ordonnées est disproportionné par rapport à la valeur vénale de l'immeuble ou aux revenus qu'il en retire »²⁰¹. Les propriétaires seront également tenus par un délai déterminé pendant lequel l'état d'insalubrité ou d'indignité de leurs propriétés doit être levé, à défaut, une procédure pénalisante intervient sous forme d'exécution d'office des travaux à la place des propriétaires²⁰². Cela nous conduit à nous

²⁰⁰ Antérieurement à l'ordonnance du 16 septembre 2020, le législateur utilisait, au titre de l'article L. 1331-26-1 du CSP, le terme « danger imminent » sans le définir. Cela a fait l'objet de reproches adressés par la doctrine qui tentait de le définir. D. Blaise. Remèdes juridiques à l'insalubrité des immeubles. RDI, 2012, p. 432. Un danger est imminent lorsque son intervention est susceptible d'arriver à brève échéance. O. Didriche. E. Riabi. Les pouvoirs de police en matière de bâtiments menaçant ruine et insalubres. AJCT. 2017, p. 311.

²⁰¹ CE, 15 avril 2015, Mr. B, n° 369548.

²⁰² Voir, infra, p. 96.

interroger sur les garanties fournies aux propriétaires afin que cette obligation soit proportionnée. Préalablement à la déclaration d'insalubrité, la décision déclarant un tel état doit se fonder sur un rapport motivé établi par le directeur général de l'agence régionale de santé (ARS) ainsi que l'avis de la commission départementale de l'environnement et des risques sanitaires et technologiques (CODERST). Quant au rapport motivé, selon l'article L. 511-8 du CCH, il a pour objet d'édicter l'état de la dangerosité et mettre en exergue auprès de la personne publique le danger que peut présenter un tel immeuble pour la santé et la sécurité publiques. Ensuite, la CODERST peut être sollicitée, au titre de l'article L. 1416-1 du code de la santé publique (CSP) pour se prononcer sous forme d'un avis sur la réalité de l'insalubrité ainsi que sur les mesures à suivre afin d'y remédier. C'est sur ces deux éléments que la décision d'insalubrité se fonde, ce qui peut constituer une sorte de garantie de nature procédurale au profit des propriétaires²⁰³. Nous pouvons rajouter à cela, une garantie financière. Celle-ci consiste à permettre au propriétaire de bénéficier d'une aide financière fournie par l'agence nationale de l'habitat afin de compenser les difficultés financières susceptibles d'être rencontrées lors de la réalisation des dites mesures de réparation. En outre, l'état réparable d'une propriété entraîne également envers le propriétaire concerné une interdiction temporaire d'user de sa propriété pour sa propre finalité.

2- L'interdiction temporaire d'habiter et d'user les lieux

Selon l'article L. 511-11 du CCH, la décision par laquelle la personne publique qualifiant un habitat de réparable peut être assortie d'une série d'interdictions à titre temporaire portant atteinte au droit de propriété. Ces interdictions portent à la fois sur le droit d'habiter, d'user et d'accéder aux lieux concernés. S'agissant de l'interdiction d'habiter, elle consiste à interdire au propriétaire d'occuper l'habitat déclaré insalubre pour des raisons de santé et de sécurité pendant une période au cours de laquelle des mesures de remise en état doivent être effectuées. En revanche, l'interdiction d'usage consiste à interdire au propriétaire tout autre type d'usage du bien de nature à exposer les intéressés à un danger imminent justifiant la déclaration d'insalubrité. Néanmoins, l'administration semble disposer d'un certain pouvoir d'appréciation pour assortir sa décision de l'une ou de toutes ces interdictions, en fonction notamment de l'état de l'insalubrité qui permet ou non d'effectuer les mesures de réparation concomitamment à l'usage du bien. Cela peut être déduit de la formule employée au titre de l'article L. 511-11 précité selon laquelle l'autorité compétente prescrit des mesures « nécessitées par les

²⁰³ En revanche, la doctrine reproche également de ne prévoir aucune obligation de notifier l'avis de la CODERST aux propriétaires concernés. Voir, D. Blaise. Op. cit., p. 432.

circonstances »²⁰⁴.

En outre, les propriétaires dont les propriétés sont frappées d'une insalubrité à caractère réparable assortie d'une interdiction d'habiter à titre temporaire se voient également contraints, en vertu de l'article L. 511-11, de ne pas pouvoir les mettre en location. Ceci constitue à la fois une contrainte pour les propriétaires afin de les pousser à effectuer les mesures ordonnées, et une protection pour les locataires leur garantissant le droit à un logement salubre. S'agissant en suite d'un contrat de location conclu antérieurement à l'arrêté d'insalubrité, cela est de nature à entraîner la suspension du loyer dû au propriétaire en application de l'article L. 521-2 du CCH. Dans le même contexte, le juge admet dès que l'insalubrité est connue du propriétaire, que ce dernier ne peut en aucun cas percevoir les sommes de loyer issues d'un contrat de location conclu antérieurement au dite arrêté. Cependant dans le cas contraire, il doit inéluctablement les restituer à son locataire même si ce dernier connaissait l'état du bien loué²⁰⁵. Donc, la suspension des loyers est l'effet direct de la déclaration d'insalubrité à caractère réparable sans besoin de savoir si cette déclaration est assortie ou non d'une interdiction temporaire d'habiter et d'user. Ce dernier dispositif, n'entraîne que des incidences liées à l'obligation de relogement des occupants incombant au propriétaire ainsi que l'interdiction de mettre en location le bien déclaré insalubre. Le législateur se préoccupe donc de la fonction sociale de la propriété en imposant des obligations liées aux opérations de restauration.

En matière de relogement, le principe est énoncé à l'article L. 521-3-1 du code précité, selon lequel il incombe au propriétaire d'assurer le relogement des occupants lorsque l'arrêté d'insalubrité est assorti d'une interdiction temporaire d'habiter ou d'user. Néanmoins, lorsque cette lutte contre l'habitat indigne rentre dans le cadre d'un projet d'aménagement urbain en application de l'article L. 300-1 du C. urb., où cette lutte est à l'initiative d'une personne publique, la logique change, c'est à la personne publique d'assurer le relogement de l'occupant qu'il soit propriétaire ou locataire²⁰⁶. Les conséquences sont donc moindres pour les propriétaires de l'immeuble mais, nous constatons très clairement que les droits du propriétaire sont quasiment paralysés, notamment en ce qui concerne les aspects de jouissance et d'usage. Un tel inconvénient s'aggrave lorsque la déclaration s'accompagne d'une interdiction d'habiter, d'user, voire de louer qui, malgré son caractère temporaire, ne peut pas intervenir sans

²⁰⁴ CAA Nantes, 2 juin 2015, Mme. E et Mr. C., n° 13NT01431.

²⁰⁵ Cass. 3^{ème} civ, 19 mars 2008, Mr. X, n° 07-12.103 ; V. Zalewski. L'interdiction de louer un local insalubre. AJDI, 2008, p. 755.

²⁰⁶ Sur le développement de cette question, voir, infra, p. 111 et s.

engendrer des conséquences notamment financières assez lourdes²⁰⁷. Néanmoins, les contraintes qui peuvent être imposées aux propriétaires peuvent se poursuivre. En effet, si le caractère réparable écarte l'expropriation, il n'empêche pas d'imposer l'exécution d'office des travaux prescrits.

b. L'exécution d'office des travaux en cas d'abstention des propriétaires

Lorsque l'habitat est déclaré insalubre à caractère réparable, le propriétaire dispose d'un délai déterminé pendant lequel il doit mettre en œuvre les mesures de réparation ordonnées par la personne publique. A défaut, cela ne donne aucune possibilité à cette dernière de procéder à l'expropriation du bien, ce qui n'est pas le cas en matière de restauration immobilière²⁰⁸. Néanmoins, elle peut se substituer au propriétaire afin de procéder d'office à l'exécution de ces mesures consistant à mettre fin à l'état d'insalubrité d'un habitat. Antérieurement à l'ordonnance du 16 septembre 2020, la situation était moins sévère dans le sens où en cas de non-exécution des travaux dans le délai déterminé, deux conséquences prévues à l'ancien article L. 1331-29 du CSP, peuvent avoir lieu. L'une réside dans l'obligation d'avertir le propriétaire par une mise en demeure, l'autre lui donne un autre délai pour réaliser les mesures de réparation prescrites. L'utilité de ces procédures réside dans le fait qu'elles permettent aux propriétaires d'éviter l'application immédiate des astreintes qui posent une charge très lourde. Postérieurement à l'ordonnance précitée, la situation des propriétaires devient de plus en plus délicate.

Au titre de l'article L. 511-15 du CCH, le législateur habilite expressément l'action publique à sanctionner les propriétaires, qui n'ont pas exécuté les travaux prescrits, par l'application d'une astreinte dont le montant est fixé dans l'arrêté de l'autorité compétente qui prend en compte non seulement l'ampleur des mesures et travaux prescrits mais aussi les conséquences de la non-exécution. En tout état de cause, il convient de noter que lorsqu'une propriété est déclarée insalubre à caractère réparable, le propriétaire est à l'abri de la procédure d'expropriation le privant de manière complète et définitive de sa propriété, et ce même s'il est soumis, d'une manière ou d'une autre, à des contraintes assez sévères semblables à une sorte d'expropriation de jouissance et d'usage à titre temporaire. Cependant, certains

²⁰⁷ A ce propos, le Conseil d'Etat a estimé que ces contraintes portées sur la propriété privée déclarée insalubre ne sont pas contraires aux articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Il a ainsi décidé de ne pas renvoyer la QPC en question au Conseil constitutionnel au motif qu'elle est dépourvue de tout caractère sérieux. CE, 9 mai 2011, Mr. Louis, n° 346785. Voir aussi, O. Le Bot. Validation du pouvoir de police visant à faire cesser l'usage pour habitation des locaux insalubres. Constitution, 2011, p. 551.

²⁰⁸ Voir, supra, p. 88 et s.

dramas dans certaines villes justifient ces contraintes et la volonté de les éviter implique que les propriétaires soient soumis aux obligations imposées par la personne publique. Comme nous l'indiquons plus haut, la fonction sociale de la propriété implique des contraintes pour le propriétaire qui ne peut avoir des avantages de son statut sans contreparties minimales. Il nous semble logique que l'intérêt du propriétaire doive céder. Aussi, cette sorte d'expropriation devient réelle lorsque la propriété privée se caractérise par un état d'insalubrité irrémédiable.

B. L'habitat à caractère irrémédiable : l'impossibilité de garder la propriété privée par le propriétaire

Le caractère irrémédiable d'un habitat a été expressément défini à l'article L. 511-11 du CCH comme étant un habitat dont il n'existe pas de moyens techniques pour résorber l'état d'insalubrité ou lorsque les travaux de réparation sont plus coûteux que sa reconstruction. Malgré la formulation *a priori* simple des textes, la question est loin d'être évidente. Toute une série de questions se pose à la fois sur l'appréciation du caractère irrémédiable d'un habitat, la mise en œuvre de la procédure d'expropriation ainsi que la destination des biens expropriés.

a. L'appréciation du caractère irrémédiable d'un habitat

Lorsqu'il s'agit d'un habitat insalubre à caractère irrémédiable, la situation des propriétaires s'aggrave. En effet, une fois ce caractère établi, la personne publique peut procéder à l'expropriation du bien concerné. Néanmoins, la question est loin d'être évidente. L'appréciation de l'état d'un habitat lors de sa déclaration par l'administration nécessite une certaine prudence, ce qui nous conduit à nous interroger sur les garanties proposées afin d'aboutir à la bonne appréciation.

1- Une appréciation législative fluide

Au titre de l'article L. 511-11 du CCH définissant le caractère irrémédiable, le législateur avait tenté de fournir certains critères en la matière. Il s'agit de l'inexistence des moyens techniques pour résorber l'insalubrité ainsi que du coût de résorption par rapport à celui de reconstruction. Il se fonde, donc, sur des critères matériels et techniques qui semblent appréciables. Cependant, nous pensons que le second critère est beaucoup plus fréquent que le premier pour deux raisons. La première, parce qu'il repose sur des données chiffrées qui peuvent être établies facilement à travers d'un bilan, estimant à la fois les coûts de résorption et ceux de reconstruction. La seconde réside dans le fait qu'il est pratiquement difficile d'imaginer qu'un immeuble insalubre, quel que soit son état de gravité ne soit pas susceptible d'être réparé, mais le seul souci dans ce cas c'est que les frais de réparation peuvent être plus coûteux que ceux de reconstruction. C'est donc la raison pour laquelle nous estimons que le

premier critère est loin de la réalité et semble ne concerner que l'un immeuble en état de ruine.

Pour donner des garanties aux propriétaires, le législateur prévoit, sans aucune obligation, la possibilité de solliciter l'avis de la CODERST qui se réfère, à son tour, à un rapport motivé établi par le directeur général de l'ARS²⁰⁹ constatant l'état d'insalubrité d'un immeuble, et, qu'à la lumière de ce rapport, la commission se prononcera sur la réalité d'insalubrité et sur le caractère réparable ou irréparable de l'immeuble. Selon une partie doctrinale, la nature juridique de l'avis de la CODERST est un avis conforme²¹⁰ qui s'impose à l'arrêté d'insalubrité dans le sens où l'autorité préfectorale ne peut en aucun décider autrement²¹¹. Ainsi, pour des raisons de rationalisation, le juge suprême rajoute également que cet avis doit être à son tour assorti d'une propre motivation tout en prenant en compte le rapport motivé précité, les exigences de l'article L. 511-8 du CCH, ainsi que les intérêts des propriétaires, et en ne se bornant pas à la seule mention d'un avis favorable²¹². Donc, le pouvoir d'appréciation de l'administration semble restreint par le fait d'exiger ou de permettre de solliciter certaines procédures qui lient la décision finale d'insalubrité, et par conséquent, faire face à tout type de détournement de procédure à des fins d'acquisition foncière²¹³. Nonobstant l'importance des procédures administratives et des critères précités quant à l'appréciation d'insalubrité d'un immeuble, cette phase ne constitue, néanmoins, qu'une phase administrative susceptible de faire l'objet des appréciations en défaveur des propriétaires. Cela se confirme notamment en l'absence de précision jurisprudentielle plus approfondie quant à l'application des critères précités à la base desquels l'état d'insalubrité irréparable sera déclaré.

2- Une appréciation jurisprudentielle approfondie

En intervenant en la matière, la jurisprudence a apporté quelques précisions, notamment en ce qui concerne l'estimation des coûts des travaux, en démontrant les éléments réels qui peuvent être pris en compte pour aboutir à une estimation équitable. Pour ce faire, le juge affirme tout d'abord que la nature des travaux à réaliser doit être précisée de manière à enlever

²⁰⁹ Selon l'article L. 511-8 du CCH, il s'agit d'un rapport établi par le directeur général de l'agence régionale à travers lequel il dévoile l'insalubrité d'un immeuble tout en précisant en quoi une telle insalubrité peut être établie.

²¹⁰ J-B. Auby, H. Périnet-marquet, R. Noguellou, *Droit de l'urbanisme et de la construction*, LGDJ, 11^{ème} édition, 2017, p. 430.

²¹¹ TA Paris, 21 juin 2002, la société KERRY, n° 0100491/7 ; AJDA, 2002, p. 1174.

²¹² CE, 19 décembre 2008, la SCI de la tour de Nesle, n° 320367 ; AJDA, 2008, p. 2428, Note, M-Ch. De Montecler.

²¹³ L'article R. 511-3 du CCH offre également une autre garantie aux propriétaires dans le sens où il prévoit l'obligation de mettre à leur disposition le rapport motivé constatant l'état d'insalubrité afin qu'ils puissent adresser leurs observations avant la prise de la décision finale de l'insalubrité. A défaut du respect des dispositions de l'article précité, la déclaration d'insalubrité est entachée d'un vice substantiel de procédure entraînant son illégalité. CAA Marseille, 12 mai 2011, ministre de la santé et des sports, 09MA04833 ; AJDI, 2012, p. 260.

toute ambiguïté. Dès lors, une telle précision sert à la crédibilité des coûts des travaux estimés. Ensuite, le juge limite cette catégorie aux seuls travaux réputés nécessaires pour enlever l'insalubrité des lieux. En outre, il appelle également à ne pas prendre en compte les parties de l'immeubles qui sont à l'abri de toute insalubrité du fait, par exemple, de leur rénovation ou de leur état correct²¹⁴. Il est ainsi à signaler qu'il nous semble que le juge reproche à l'administration le fait d'avoir estimé les coûts des travaux pour déclarer l'insalubrité des lieux en se bornant à un rapport établi préalablement par un bureau d'étude « urbanis » agissant indépendamment de l'arrêté porté sur l'immeuble en question. Cela constitue une sorte de recommandation à l'administration d'établir un rapport indépendant qui prend exclusivement en compte l'immeuble en question. En effet, en prenant en compte la sensibilité de la question, le juge tente d'établir des frontières séparant l'insalubrité remédiable de celle irrémédiable. Cela est en mesure d'offrir aux propriétaires des garanties afin de lutter contre toute intention d'acquérir illicitement au nom de l'insalubrité irrémédiable.

En revanche, notons que le rôle du juge ne se limite pas seulement à la clarification de l'application des critères de l'article précité en établissant des frontières entre l'insalubrité remédiable et irrémédiable. Il veille à prévoir une application stricte et sévère de ces critères pour protéger les propriétaires privés face aux abus de l'administration. Une telle position est contestable à propos d'une décision assez remarquable. En effet, le juge a écarté toute possibilité du caractère irrémédiable pour un immeuble particulièrement détérioré et frappé de plusieurs désordres. Il s'agissait des désordres assez graves qui « consistaient en une vétusté et un affaiblissement des éléments porteurs verticaux et horizontaux, un mauvais état des murs et revêtements, la présence d'humidité dans les parties communes et privatives, la dangerosité des installations électriques et la présence de plomb dans les peintures »²¹⁵. Cette approche jurisprudentielle fait donc face à la fluidité de l'article L. 511-11 du CCH qui semble contenir une sorte d'indétermination de nature à ouvrir pratiquement la possibilité à certains comportements abusifs de la part de l'administration au détriment des propriétaires²¹⁶. En tout état de cause, lorsque l'état d'insalubrité à caractère irrémédiable des propriétés est prouvé, cela conduit inéluctablement à une procédure d'expropriation gravement en défaveur des

²¹⁴ TA Montpellier, 12 avril 2011, Mr. et Mme. El Arrouchi, n° 0905428 ; AJDA, 2011, p. 1910.

²¹⁵ Le juge a justifié sa position en ce « qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que ces désordres, y compris ceux affectant les éléments porteurs, exigeaient pour qu'il y soit remédié des travaux qui auraient été techniquement irréalisables ou qui auraient pu être regardés comme équivalant à une reconstruction de l'immeuble ». CAA Paris 10 mars 2011, Mr. Tayar et autres, n° 08PA02970.

²¹⁶ Sur cette question, voir, P. De Monte. Contrôle du juge sur la déclaration d'insalubrité irrémédiable. AJDA, 2011, p. 1910.

propriétaires.

b. Une procédure d'expropriation exceptionnelle

Une fois que le caractère irrémédiable est confirmé, l'administration a la possibilité de mettre en œuvre une procédure d'expropriation exceptionnelle issue de la loi Vivien du 10 juillet 1970²¹⁷ dérogeant aux règles de droit commun. Cette exceptionnalité se caractérise par une certaine sévérité. Elle se manifeste essentiellement par l'absence d'une enquête publique ainsi que par la possibilité d'élargir le champ matériel de l'expropriation à des immeubles en état correct²¹⁸. Cela s'accompagne également de l'absence de toute mesure conciliatoire préalable à l'expropriation malgré son automaticité relative.

1- L'expropriation : une procédure d'une automaticité relative

A la lecture de l'article L. 511-1 du C. expr., le législateur annonce qu'une procédure d'expropriation dérogatoire peut être exercée à l'encontre des immeubles déclarés insalubres ayant fait l'objet d'une démolition ou d'une interdiction définitive d'habiter, ce qui correspond à la notion d'insalubrité à caractère irrémédiable. En effet, d'après les termes de l'article précité on arrive à constater que le fait qu'un immeuble déclaré irrémédiable ne constitue pas un fait générateur d'automaticité de l'expropriation. Autrement dit, la personne publique peut, après l'éradication de l'insalubrité, décider ou non d'exproprier les biens, ce qu'on peut déduire du terme « peut être poursuivie » prévu à l'article précité. Une telle mention semble donner un certain espoir aux propriétaires privés de la possibilité de conserver leurs propriétés lorsque l'expropriation n'est pas décidée. Cependant, il faut noter que, s'agissant du sort des propriétaires en cause, le législateur ne prévoit désormais aucune priorité pour les propriétaires concernés, notamment lorsqu'ils déclarent leur intention de réaliser des travaux de reconstruction aux mêmes fins. Tout en sachant qu'en cas d'expropriation ces immeubles peuvent recevoir la même destination que celle projetée par les propriétaires sur leurs propres propriétés, ou bien rester sans aucune destination, ce qui, dès lors, semble assez ardu voir injuste. Malgré cette absence sur le plan textuel, cela semble, pratiquement envisageable. A propos d'une affaire, l'autorité compétente déclare l'insalubrité à titre irrémédiable d'un

²¹⁷ La loi n° 70-612 du 10 juillet 1970 tendant à faciliter la suppression de l'habitat insalubre, dite "loi Vivien" dont les dispositions sont, désormais, prévues par le code d'expropriation pour cause d'utilité publique. Cette loi a été déclarée comme conforme à la constitution, et sa constitutionnalité a été prononcée compte tenu notamment de son régime dérogatoire au droit commun de l'expropriation. Cons. Const. 17 septembre 2010, SARL l'Office central d'accession au logement, QPC, n° 2010-26 ; A. Vincent. La lutte contre l'habitat insalubre devant le juge constitutionnel. Actualité Dalloz, 22 septembre 2010.

²¹⁸ Parmi les signes de la sévérité de ce régime d'expropriation dérogatoire, il existe aussi le mode d'indemnisation. Voir, p. 122.

ensemble de locaux d'un immeuble. Puis elle a inséré dans l'arrêté d'insalubrité une clause prévoyant la possibilité de prononcer la mainlevée de cette insalubrité si le propriétaire effectue des travaux de nature à rendre ledit immeuble salubre. Le juge estime que cette mainlevée ne peut être prononcée au motif que la nature des travaux qui ont été effectués en application d'une procédure distincte de celle prévue par l'arrêté d'insalubrité, ne consiste pas à enlever l'insalubrité de l'immeuble, ce qui a, ensuite, donné lieu à l'expropriation de l'immeuble en cause au profit de la ville de Paris²¹⁹.

Ce que nous pouvons en déduire, c'est qu'il nous semble souhaitable de prévoir des mesures conciliatoires préalables à l'expropriation consistant à offrir au propriétaire la possibilité de réaliser des travaux rendant son immeuble salubre. Cela est en mesure d'assurer une certaine proportionnalité qui permet d'un côté, de garantir au propriétaire la plénitude de sa propriété, et de l'autre à éviter que ces propriétés irrémédiables expropriées soient sans aucune destination, car la loi n'oblige pas l'expropriant à planifier une destination déterminée. Néanmoins, l'absence de base légale rend cette mesure conciliatoire préalable à l'expropriation loin de toute fiabilité, et que de ce fait les droits des propriétaires seront beaucoup plus ciblés par l'expropriation. D'autant plus que ces derniers se voient privés de toute garantie leur permettant de participer au processus décisionnel de cette expropriation exceptionnelle.

2- L'expropriation : une procédure sans participation du public garantie

Par dérogation au droit commun, l'expropriation en matière de la lutte contre l'habitat insalubre à titre irrémédiable est dépourvue de toute procédure participative notamment d'enquête publique. Un tel manquement est de nature à faire bénéficier l'expropriation d'une certaine accélération procédurale sans prendre en compte les orientations des propriétaires à propos de cette procédure. Cela constitue, dès lors, la conséquence directe de l'expropriation au titre des dispositions dérogatoires prévues aux articles L. 511 et suivants du C. expr., issues de la loi Vivien du 10 juillet 1970. Cependant, il est nécessaire de s'interroger au préalable sur la garantie participative des propriétaires lorsque la procédure d'expropriation est engagée selon les règles du droit commun. D'abord, sur le plan de la logique, rien n'interdit à la personne publique d'engager une procédure d'expropriation en recourant aux règles de droit commun même si les conditions de mettre en œuvre des règles dérogatoires sont réunies. En prenant en compte cette logique, le Conseil d'Etat estime qu'en se référant à la procédure d'expropriation de droit commun afin d'éradiquer l'habitat insalubre et projeter, ensuite, la construction de

²¹⁹ CAA Paris, 18 mars 2010, La SCI le BOZEC patrimoine, n° 08PA02003.

logements sur les parcelles expropriées, la personne publique agit sans aucun détournement de pouvoir tant que les propriétaires bénéficient des garanties plus étendues²²⁰ que le régime dérogatoire²²¹. A propos de cette jurisprudence, il semble que les propriétaires ne peuvent bénéficier des garanties participatives qu'à titre exceptionnel et limitatif lorsque la procédure d'expropriation est engagée selon les règles de droit commun. Egalement, le caractère exceptionnel de cette expropriation se manifeste par la possibilité d'exproprier des propriétés voisines autres que celles frappées par un caractère irrémédiable.

3- L'expropriation : une procédure extensive

L'expropriation issue d'une déclaration d'insalubrité à titre irrémédiable peut s'inscrire dans une dimension extensive. Elle ne se limite pas seulement à affecter les immeubles déclarés irrémédiables mais également ceux qui ne sont ni insalubres, ni impropres à l'habitation à condition que leur expropriation soit nécessaire à la résorption de l'habitat insalubre à titre irrémédiable. En effet, deux questions se déclenchent, la première concerne la nature des immeubles pouvant faire l'objet d'une procédure extensive, la seconde porte sur le régime d'expropriation applicable. S'agissant de la première question, il est à noter que lorsqu'il s'agit des immeubles insalubres à titre irrémédiable, l'expropriation dérogatoire ne peut être prononcée qu'à l'encontre de ceux qui sont destinés partiellement ou totalement à un usage d'habitation, ce qui est compatible avec la finalité initiale de la loi Vivien du 10 juillet 1970²²². En revanche, la question est loin d'être tranchée concernant les immeubles salubres dont l'expropriation est nécessaire à la résorption de l'habitat insalubre, et leur nature juridique est entachée d'une certaine ambiguïté. Ainsi le législateur, au titre de l'article L. 511-1 du C. expr., ne détermine pas en toute clarté la nature de ces immeubles, ce qui a fait l'objet d'une interprétation jurisprudentielle mettant fin à cette ambiguïté. Le juge suprême tranche la question en estimant qu'un immeuble affecté à usage autre que d'habitation ne représente pas un obstacle à la mise en œuvre de la procédure d'expropriation pour cette catégorie d'immeubles²²³. La même interprétation a été fournie par le rapporteur public²²⁴ et jugée ainsi

²²⁰ Cette expression semble en principe inclure toutes les garanties attachées au régime de droit commun d'expropriation y compris l'enquête publique.

²²¹ CE, 7 mai 1993, Mr. Jacques, n° 110947. A la lumière de cette jurisprudence, on constate que le juge suprême admet la possibilité de recourir à l'expropriation de droit commun même si les conditions du régime dérogatoire sont réunies s'agissant notamment de l'état d'insalubrité à titre irrémédiable ainsi que de l'obligation de réaliser des projets de construction de logement conformément à la loi du 10 juillet 1970 dite Vivien.

²²² CAA Marseille, 2 juin 2014, Mr. H, B, et Mme. E, B, n° 12MA02962.

²²³ CE, 18 janvier 2017, Mme. Barale veuve Dubois, n° 383374 ; AJDI, 2017, p. 452.

²²⁴ Sur ce sujet, voir, Ch. Otero. Interprétation extensive de l'expropriation pour la résorption de l'habitat insalubre. AJDI, 2017, p 452.

logique et adaptée aux contours de l'article L. 511-1 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique²²⁵.

Pour la seconde question, il nous semble que le législateur fait rapprocher le régime des immeubles salubre, dont l'expropriation est nécessaire à la résorption de l'habitat insalubre, du régime dérogatoire, bien plus que celui de droit commun, ce que nous pouvons déduire de la lecture attentive de l'article précité. Vu que les dispositions de cet article constituent tout un ensemble indissociable, nous pouvons fournir une lecture simplifiée affirmant ce rapprochement du régime dérogatoire. L'article peut être formulé ainsi : « Peut être poursuivie, dans les conditions prévues aux articles L. 511-2 à L. 511-9, ..., l'expropriation : ...à titre exceptionnel, des immeubles qui ne sont eux-mêmes ni insalubres, ni impropres à l'habitation,... ». Cette reformulation nous affirme que le régime dérogatoire est également applicable aux immeubles salubres au sens de l'article précité à l'exception du mode de calcul de l'indemnité²²⁶, ce qui donne lieu à la possibilité d'appliquer concomitamment deux régimes d'expropriation, notamment en matière d'indemnisation.

Dans le même contexte, le juge suprême, en se prononçant sur les modalités d'indemnisation des propriétaires expropriés, estimait que rien n'interdisait désormais l'application simultanée des textes de droit commun pour les immeubles salubres dont l'expropriation est nécessaire, et de la loi du 10 juillet 1970, pour ceux déclarés insalubres à titre irrémédiable dès lors que les conditions requises pour l'application de cette dernière loi aux logements insalubres étaient réunies même si la procédure d'expropriation engagée relève du droit commun²²⁷. Cela est de nature à assurer une certaine égalité entre les propriétaires des immeubles insalubres nécessitant, par nature, une éradication, et ceux des immeubles salubres nécessaires, à titre occasionnel, à l'éradication des premiers. Selon les règles de droit commun d'expropriation, la propriété expropriée doit assurer une destination d'utilité publique en réalisant un projet déterminé. Cependant, cela n'est pas le cas pour l'expropriation d'une propriété à caractère irrémédiable.

²²⁵ Voir, R. Hostiou. RDI, 2017, p. 135, observation sous l'arrêt du CE, 18 janvier 2017 précité.

²²⁶ Une exception prévue par l'article L. 511-6 du C. expr. Sur cette question, voir, *infra*, p. 122.

²²⁷ Cass, 3^{ème} civ, 7 septembre 2011, Époux Muratori, n° 10.10-597 ; AJDA, 2011, p. 2151. A l'occasion de cette jurisprudence, le juge suprême revient sur sa position antérieure, selon laquelle, lorsque l'expropriation est intervenue dans le cadre du droit commun, l'indemnité d'expropriation doit être fixée en fonction des dispositions générales du code de l'expropriation et non de celles de l'article 18 de la loi Vivien du 10 juillet 1970. Voir aussi, RDI, 2011, p. 550, obs. R. Hostiou.

c. La destination des biens expropriés

Lorsque la personne publique décide de procéder à une acquisition foncière afin de réaliser l'une des opérations d'aménagement urbain mentionnées à l'article L. 300-1 du C. urb., elle doit inéluctablement et préalablement désigner la nature du projet, à défaut, la procédure d'acquisition est entachée d'illégalité. En matière de lutte contre l'habitat insalubre, la question est différente. La destination des immeubles insalubres à titre irrémédiable expropriés a fait l'objet d'une modification simplifiée à l'occasion de l'ordonnance du 15 décembre 2005²²⁸. Antérieurement à l'ordonnance précitée, le législateur imposait aux autorités publiques que les immeubles déclarés insalubres à titre irrémédiable expropriés devaient être destinés à la réalisation de logements, à la création des réserves foncières ainsi qu'à tout autre projet représentant un intérêt collectif. Désormais, lors de son contrôle sur le projet de l'ordonnance précitée, le Conseil d'Etat estime qu'une telle disposition est inutile tout en considérant que le seul objectif de la résorption de l'habitat insalubre constitue un fondement solide justifiant l'expropriation des immeubles insalubres à titre irrémédiable. Donc, rien n'impose à la personne publique de prévoir des destinations aux propriétés expropriées. Cette position prise par le Conseil d'Etat, qui intervient concomitamment à la suppression de la possibilité d'attribuer aux propriétaires un délai pour remédier, à leur initiative, à l'insalubrité des immeubles, donne lieu à une conséquence flagrante.

D'abord, cela est de nature à entraîner un risque d'immobilisme des terrains expropriés en l'absence de toute garantie post-expropriation. Ce qui n'est pas le cas lorsqu'il s'agit d'une expropriation de droit commun où l'expropriant doit, dans un délai déterminé, assurer la bonne destination de la propriété expropriée, sinon, le propriétaire aura le droit à la rétrocession. Ensuite, postérieurement à la suppression de cette exigence, il faut se demander si la personne publique, lorsqu'elle projette de réaliser concomitamment à l'expropriation des immeubles insalubres des projets d'intérêt général, est tenue de recourir aux règles de droit commun, compte tenu qu'en l'occurrence, l'expropriation ne se limite plus à la seule résorption de l'habitat insalubre qui représente, désormais, une frontière matérielle de la procédure dérogatoire. Nous pensons qu'une telle situation semble se rapprocher beaucoup plus du droit commun que du régime dérogatoire. Ce qui implique que les garanties attachées à la procédure d'expropriation du droit commun telles que notamment l'enquête publique s'appliquent. A

²²⁸ Ordonnance n° 2005-1566 du 15 décembre 2005 relative à la lutte contre l'habitat insalubre ou dangereux, JORF n° 0292 du 16 décembre 2005, texte n° 20. Sur d'autres modifications apportées en matière de lutte contre l'habitat insalubre. Voir, B. Chaussade. E. Berthé. L'expropriation de locaux insalubres. La Gazette, 28 août 2006, p. 50.

l'exception des modalités du calcul de l'indemnisation dont la jurisprudence a affirmé la soumission des immeubles insalubres au régime dérogatoire tant que ses conditions sont réunies. L'étude des moyens de lutter contre l'habitat insalubre montre que les propriétaires ne peuvent éviter leurs obligations sociales à travers l'usage de leurs propriétés privées. La fonction de la propriété est une constante dans l'action publique urbaine avec des conséquences plus ou moins lourdes pour les propriétaires selon la fiabilité des garanties.

Conclusion du chapitre 1

A l'issue de ce chapitre, force est de constater que la nécessité de l'aménagement urbain expose les propriétaires privés à une vraie menace de privation de leur propriété, celle-ci étant une des cibles principales de l'action publique afin d'atteindre l'un des objectifs mentionnés à l'article L. 300-1 du C. urb. Cette privation intervient sous deux formes d'acquisition, obligatoire et conditionnelle. S'agissant de l'acquisition obligatoire, nous constatons très clairement que le législateur attribue à la personne publique, lors de la mise en œuvre des moyens d'acquisition, un champ d'appréciation assez large. On peut constater cela sur le plan matériel, comme c'est le cas de l'expropriation qui s'exerce indépendamment de la finalité d'aménagement urbain, et sur le plan spatial, comme c'est le cas du DPU qui est applicable sur une partie territoriale considérable. Par ces deux biais, il est porté atteinte à la fonction privative du droit de propriété. Quant au juge, son rôle semble ambivalent car dans un sens il a tenté de limiter progressivement cette faculté d'appréciation. En matière d'expropriation, il a adopté une interprétation assez sévère de la notion d'utilité publique qui doit fonder l'action d'exproprier les biens privés. En matière de DPU, il a fourni aussi des critères limitant la souplesse du concept législatif de l'aménagement urbain. Par contre on a pu relever qu'il a également simplifié la portée juridique de la motivation des décisions d'acquisition afin d'assurer une certaine proportionnalité entre la nécessité d'intérêt public et les droits des propriétaires. S'agissant de l'acquisition conditionnelle, le législateur lie l'acquisition foncière à la seule condition que les propriétaires privés n'agissent pas, ce qui semble jusqu'alors cohérent. Néanmoins, cette acquisition conditionnelle se caractérise par une certaine brutalité qui semble ne pas se baser sur une nécessité convaincante par rapport à l'expropriation et parvenir à un traitement inégalitaire vis-à-vis des propriétaires qui se trouvent dans des conditions quasiment similaires. Toutefois, compte tenu de la gravité de l'atteinte portée aux droits des propriétaires en matière d'aménagement urbain, le législateur s'est clairement penché sur la question d'assurer à ces propriétaires une certaine protection compensatoire, ce qui est dans la logique du droit français au moins depuis 1789.

Chapitre 2 : Projet d'aménagement urbain et protection des propriétaires²²⁹ : la diminution progressive de leurs intérêts

L'action publique en matière d'aménagement urbain ne se limite pas uniquement à la seule réalisation matérielle du projet, ceci afin de répondre à un intérêt général déterminé au sens de l'article L. 300-1 du C. urb. La poursuite de cet intérêt général n'exonère en aucun cas la personne publique de prendre des mesures efficaces afin de garantir une meilleure protection aux propriétaires des biens immobiliers mis en cause lors de la réalisation du projet envisagé. En effet, un projet d'aménagement urbain ne peut intervenir en la matière sans engendrer inéluctablement voire considérablement des incidences portant atteinte aux droits des propriétaires qui se différencient selon la nature du projet d'aménagement à réaliser. A ce propos, s'agissant des projets d'aménagement urbain au sens de l'article précité, nous avons fait la distinction entre les projets d'aménagement qui nécessitent obligatoirement une acquisition foncière et ceux qui ne nécessitent pas une telle acquisition. Dès lors, c'est en fonction de cet enjeu que les incidences peuvent se produire sous deux formes différentes. D'abord, lorsqu'une acquisition foncière est obligatoire, cela porte atteinte à la plénitude du droit de propriété qui entraîne une éviction définitive des propriétaires. En revanche, lorsqu'une acquisition foncière n'est pas obligatoire, elle est de nature à porter provisoirement atteinte à la jouissance des propriétaires de leurs propriétés, ce qui entraîne, en principe, une éviction provisoire de ceux-ci. Toutefois, cette éviction qu'elle soit définitive ou provisoire, n'intervient pas brutalement. Ainsi, le législateur au nom du respect du droit de propriété, en vertu de l'article L. 314-1 et suivants du code précité, reconnaît aux propriétaires toute une série de garanties et de mesures compensatoires visant à la fois à assurer leur protection, tant

²²⁹ A l'occasion de ce chapitre, au niveau terminologique, nous utiliserons le terme « propriétaire » comme étant l'occupant de principe puisque le propriétaire est le seul à pouvoir bénéficier de toutes les garanties découlant des articles régissant la protection des occupants.

En outre, au titre de l'article L. 314-1 et suivants du C. urb., le législateur utilise le terme « occupant » afin d'attribuer cette protection non seulement aux propriétaires des biens mais également à ceux qui ont la qualité d'occupant. Il détermine la portée de ce terme en renvoyant à l'article L. 521-1 du CCH qui considère comme occupant le locataire, le sous-locataire, l'occupant de bonne foi ainsi que le titulaire d'un droit réel conférant l'usage des locaux d'habitation et d'hébergement, et en rajoutant aussi les preneurs des baux professionnels, commerciaux et ruraux. En outre, la jurisprudence interprète largement le terme occupant de sorte qu'un étranger en situation irrégulière peut aussi bénéficier lors d'un projet d'aménagement urbain d'un droit de relogement. Cass. 3^{ème} civ, 12 septembre 2012, Ville de Paris, n° 11.18-073. Ainsi que l'article L. 314-2 du C. urb., a fait l'objet d'une QPC du fait que celui-ci reconnaît le droit de relogement à des personnes en situation irrégulière, ce qui est, selon le requérant, une atteinte au droit de propriété, néanmoins, le juge constitutionnel, déclare la constitutionnalité de l'article précité au nom notamment du droit d'avoir un logement décent et de sauvegarder la dignité humaine qui sont de valeur constitutionnelle. Cons. Const. 5 octobre 2016, Société SOREQA, QPC, n° 2016-581 ; constitution, 2016, p. 548.

concomitamment à la mise œuvre du projet que postérieurement. Cependant, cette protection, qu'elle soit instantanée ou différée, est entachée d'une certaine relativité qui est en mesure de remettre en cause son efficacité et de favoriser bien plus l'intervention de l'action publique. Les enjeux que représente la propriété foncière privée pour l'action publique nous semblent assez mal compensés dans les deux cas de figure.

Section 1 : La protection instantanée des propriétaires : une protection moins favorable aux propriétaires privés

Section 2 : La protection différée des propriétaires : une possible restitution de la propriété privée acquise

Section 1 : La protection instantanée des propriétaires : une protection moins favorable aux propriétaires privés

Tant que le projet d'aménagement conduit inéluctablement à une éviction des propriétaires, la personne publique est tenue de leur assurer toute une série de garanties qui consistent principalement à compenser la contrainte de l'éviction subie. Cependant, ces garanties, qui sont limitées, se différencient essentiellement par rapport à leur ampleur ainsi qu'à leur éligibilité. En effet, en se référant aux articles L. 314-2 et L. 314-3 du C. urb., nous pouvons déduire que si en amont de la réalisation du projet d'aménagement urbain la personne publique doit procéder inéluctablement au relogement des propriétaires évincés (paragraphe 1) ainsi qu'à les indemniser du fait de l'éviction (paragraphe 2), ces garanties sont relativement moins favorables aux propriétaires.

Paragraphe 1 : Le droit au relogement : une garantie de plus en plus restreinte

La propriété acquise dans le cadre d'un projet d'aménagement urbain représente pour le propriétaire un lieu d'habitation ou d'activité professionnelle. Ce lieu bénéficie, à l'échelle communautaire, d'une double protection au titre de l'article 8 de la CEDH en tant que domicile ainsi qu'au titre de l'article 1^{er} de son 1^{er} protocole additionnel qui visent le devoir du respect des biens et du domicile en interdisant toute atteinte non justifiée²³⁰. En outre, à l'échelle nationale, étant lié à la dignité humaine ainsi qu'à la vie privée des personnes, le logement objet de la propriété acquise constitue l'un des droits fortement protégés par décision du Conseil constitutionnel. En s'inspirant notamment du préambule de la constitution de 1946, il estime que le droit à un logement décent est de valeur constitutionnelle qui implique à *contrario* l'interdiction d'y porter atteinte²³¹. En allant plus loin, cette exigence du respect du domicile a eu un certain privilège de sorte que ce droit bénéficie désormais d'une valeur assez concurrente à certains autres droits et libertés. En effet, la jurisprudence appelle à apprécier la proportionnalité de l'action tendant à la suppression d'un domicile remettant en cause d'autres libertés et droits, même si le droit de propriété est en lui-même concerné²³². Donc, à cause de ces exigences précitées, le législateur impose, à titre compensatoire, à la personne publique chargée de l'opération d'aménagement urbain le devoir d'assurer le relogement des

²³⁰ D. Tharaud. La protection du logement dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme : un droit à l'architecture complexe. RDSS. 2015, p. 221.

²³¹ Cons. Const. 19 janvier 1995, DC, n° 94-359. Voir aussi, A. Cayol. Conciliation entre droit de propriété et droit au logement. Dalloz actualité 10 juillet 2019.

²³² Cass. 3^{ème} civ, 19 décembre 2019, Mme, G., R., K, n° 18-25.113. Sur cette question, voir, P. Lewis. Le droit de propriété ne perd jamais. La gazette du palais. 26 novembre 2019, n° 41, p. 72.

propriétaires évincés²³³. Cependant, si ce droit de relogement est extensivement reconnu, il souffre néanmoins de certaines limites. Elles sont liées à ce que la propriété en cause est à usage d'habitation en qualité de résidence principale (A). En revanche, si ce droit est renforcé par des règles de priorité et de préférence au titre de l'article 423-1 du C. expr²³⁴, ce n'est pas le cas lorsque l'éviction est de nature provisoire (B).

A. Un droit au relogement reconnu selon la nature de la propriété privée acquise

S'agissant de cette garantie, il est bon de noter que, concernant les propriétaires, le droit au relogement souffre de deux limites qui sont de nature à diminuer la marge protectrice à leur égard par rapport aux autres occupants. Il faut d'une part que la propriété acquise représente un local dédié exclusivement à un usage d'habitation, et d'autre part qu'elle le soit à titre principal.

a. Un local à usage d'habitation : l'exclusion des locaux professionnels des propriétaires

En lisant l'article L. 341-1 du C. urb., le législateur, lors de la détermination des occupants qui peuvent bénéficier d'un droit de relogement dans le cadre d'une opération d'aménagement urbain, renvoie d'abord à l'article L. 521-1 du CCH qui, à son tour, détermine les occupants bénéficiaires ainsi que les locaux concernés. Le législateur, à l'occasion de ce dernier article, précise extensivement quels sont les occupants qui peuvent bénéficier d'un droit au relogement, notamment les propriétaires et les locataires. En outre, à travers le même article, le législateur ne cite que les locaux à usage d'habitation et d'hébergement, ce qui semble exclure les autres locaux à usage professionnel, commercial et rural. Donc, cette détermination semble prise en compte en intégralité au titre de l'article L. 341-1 précité, ce qui peut signifier que les propriétaires qui ont droit au relogement dans le cadre d'une opération d'aménagement urbain sont exclusivement les propriétaires des locaux à usage d'habitation ou d'hébergement. Ensuite, le législateur, concernant les usages autres que d'habitation, rajoute, au titre de l'article précité, les preneurs des baux professionnels, commerciaux ou ruraux. Un tel élargissement de la catégorie des occupants protégés traduit bien évidemment la volonté du législateur d'assurer la protection de toute une série d'intérêts pouvant être remis en cause lors d'un projet d'aménagement urbain.

Néanmoins, s'agissant de cette dernière catégorie, nous constatons très clairement que le

²³³ Cass. 3^{ème} civ, 20 décembre 2018, Mme. Mélanie, Mr. Gaëtan, société du Ruisseau et autres, n° 17-26.919 ; RDI, 2019, 258, obs. R. Hostiou. Il en va de même lorsque la cessation d'une activité intervient en raison de l'engagement par la personne publique d'une opération de restauration immobilière. CA Aix-en-Provence, 29 janvier 2003, Mr. Oueslati, n° 01/17337 ; AJDI, 2003, p. 848, note. O. Abram.

²³⁴ Sur cette question, voir, infra, p. 129 et s.

législateur, en citant les seuls preneurs de ces baux, exclut les propriétaires de ceux-ci. Autrement dit, lorsque l'occupant de l'un de ces baux est le propriétaire, ce dernier ne peut pas se prévaloir d'un droit au relogement au titre de l'article L. 341-1 précité²³⁵. Ainsi, à son tour, le juge suprême affirme cette logique en estimant qu'un commerçant qui exerce une activité professionnelle dans un local dont il est le propriétaire, ne peut pas être considéré comme portant la qualité d'un occupant protégé au titre de l'article L. 341-1. En matière de baux professionnels, commerciaux et ruraux, cet article n'attribue le droit au relogement qu'aux seuls occupants preneurs, ce qui signifie, dès lors, que l'occupant propriétaire ne peut pas se prévaloir d'un droit au relogement²³⁶. Donc, à ce stade, le propriétaire souffre d'une certaine marginalisation de sorte qu'il se place dans une situation inférieure à celle des occupants locataires. Cela traduit une certaine sévérité parce que, dans une telle situation, il nous semble que le législateur se fonde principalement sur la qualité de l'occupant des lieux alors qu'il devrait également se référer à la nécessité de préserver la destination professionnelle et commerciale des lieux. En tout état de cause, nous en déduisons que la qualité de propriétaire ne constitue qu'un motif extinctif d'un droit fondamental²³⁷.

Il est néanmoins à se demander si les dispositions de l'article L. 314-1 du C. urb., excluant les propriétaires usant de leurs locaux pour un usage autre que l'habitation peuvent être contestées au titre de l'article 8 de CEDH qui garantit le respect du domicile. La question est loin d'être évidente. Une privation des propriétaires définitivement évincés d'un droit au relogement semble pratiquement rentrer dans les contours de l'article 8 précité qui n'autorise une ingérence que pour des motifs de sécurité, de sûreté, de santé, de préservation des droits et libertés d'autrui, etc., et que si cela est strictement encadré par une loi. D'abord, la jurisprudence communautaire admet une conception assez simplifiée et large pour le terme « domicile ». Elle s'étend également aux résidences secondaires²³⁸, aux caravanes et certains domiciles non fixes²³⁹, et ne fait la distinction entre un propriétaire et un locataire²⁴⁰. Cette jurisprudence ne

²³⁵ Cette interprétation s'inspire de la maxime « *expressio unius est exclusio alterius* » qui signifie « la mention de l'un est l'exclusion de l'autre ». Sur ce point, voir, L. Lauzière. *L'interprétation des lois*. Août 2012, p. 22.

²³⁶ Cass. 3^{ème} civ, 11 septembre 2013, Société SOFEC, n° 12-23.034 ; Dalloz actualité, 20 septembre 2013 et AJDA, 2013, p. 1774, note. J-M. Pastor.

²³⁷ La jurisprudence estime dans ce sens qu'un artiste occupant un local commercial peut se prévaloir d'un droit au relogement tant qu'il ne demeure pas le propriétaire des lieux. Cass. 3^{ème} civ, 25 mars 1992, Office public d'aménagement et de construction de la ville de Paris, n° 91-17.003, 91-70.005 ; AJDI, 1992, p. 31, obs. A. Bernard.

²³⁸ CEDH, 26 févr. 2008, Mr. Fägerskiöld c. Suède, n° 37664/04. Voir, J.-F. Flauss. *Actualité de la convention européenne des droits de l'homme*. AJDA 2008. 1929.

²³⁹ CEDH, 18 janvier 2001, Mr. Chapman c. Royaume-Uni, n° 27238/95.

²⁴⁰ CEDH, 21 février 2016, Mr. Cherkezov et Mme. Vanova c. Bulgarie, n° 46577/15.

s'arrête pas à cette limite, et a, en outre, affirmé que cela concerne autant les locaux professionnels²⁴¹ que les locaux commerciaux des personnes physiques²⁴². En effet, dans une démarche de proportionnalité, la cour impose aux Etats membres de prévoir des mesures adéquates afin de compenser les atteintes au domicile, notamment pour sa perte²⁴³ dont le droit au relogement peut constituer l'une de ces mesures. Donc, en revenant à notre question, notons que la protection découlant de l'article 8 de la CEDH peut éventuellement remettre en cause les dispositions de l'article L. 341-1 précité concernant notamment la non-distinction entre un propriétaire et un locataire, l'apparence d'une atteinte grave au domicile ainsi que l'exigence de prendre des mesures compensatoires. Cependant, cette éventuelle remise en cause nécessite, en contrepartie, l'appréciation notamment des éléments précités en prenant en compte l'absence exclusive d'un droit au relogement aux propriétaires professionnels et commerciaux évincés, afin que la contestation se fonde sur une base légale solide. En outre, la limitation du droit au relogement ne se base pas seulement sur la nature du propriétaire, mais elle s'étend également à la nature de la propriété s'il s'agit d'une propriété principale ou secondaire.

a. Un local représente la résidence principale : l'exclusion de la résidence secondaire des propriétaires

En partant de l'idée que rien n'empêche les propriétaires d'avoir plusieurs propriétés immobilières²⁴⁴, le législateur, dans une démarche plus restrictive, limite l'application du droit au relogement. Ainsi les propriétaires ne peuvent bénéficier de ce droit que s'il s'agit d'un local représentant la résidence principale des intéressés, ce qui est prévu expressément à l'article L. 521-1 du CCH auquel renvoie l'article L. 314-1 du C. urb. Cela, dès lors, exclut les résidences secondaires de cet avantage. En effet, les articles régissant la question de protection des occupants sont dépourvus de toute précision sur ce qu'on entendons dire par résidence principale nonobstant son importance pour la résolution des litiges qui peuvent avoir lieu en matière d'aménagement urbain. Cependant, la détermination de cette notion repose principalement sur toute une série de critères classiques. Ils sont liés essentiellement aux circonstances de l'occupation, notamment sa durée, sa régularité ainsi que sa continuité qu'un propriétaire doit remplir afin de bénéficier d'un droit au relogement. D'abord, en matière de

²⁴¹ A titre d'exemple, le cabinet d'une profession libérale, les locaux d'un journal et les locaux professionnels d'une société. Voir respectivement ; CEDH, 28 juillet 2005, Mr. Buck c. Allemagne, n° 41604/98 ; CEDH, 18 juillet 2013, Saint-Paul Luxembourg S.A. c. Luxembourg, n° 26419/10.

²⁴² CEDH, 16 juillet 2002, Société Colas Est et autres c. France, n° 37971/97.

²⁴³ CEDH, 22 mai 2005, Mr. Novosseletski c. Ukraine, n° 47148/99.

²⁴⁴ Ce qui peut s'inspirer de l'article 544 du C. civ., qui reconnaît à l'individu le droit de disposer des choses de la manière la plus absolue à moins que cela fasse l'objet d'un usage prohibé par les lois.

location, la loi du 6 juillet 1989²⁴⁵ dans son article 2 précise qu'une résidence principale est celle occupée pendant huit mois par an par une personne qui peut être le preneur, son conjoint ou une personne à charge. Cette détermination chiffrée de la durée a pour objet de déterminer la notion de résidence principale au sens de la loi précitée. En tout état de cause, si cela ne semble pas applicable au titre des articles L. 314-1 et suivants, pour qu'une résidence soit qualifiée de principale, elle doit se caractériser par une certaine existence dans temps, ce qui vient d'être précisé par la jurisprudence. Le juge suprême, à l'occasion d'un contrat de location, précise que la notion d'une résidence principale doit impliquer un minimum de continuité et de régularité de l'occupation. Cela se traduit par des lieux qui représentent le centre des intérêts vitaux où les personnes séjournent habituellement et entretiennent des relations des plus étroites²⁴⁶. Quant à la doctrine administrative, cette dernière, en matière fiscale, partage très clairement l'interprétation précitée en se référant essentiellement à la durée d'une occupation habituelle pendant l'année et aux liens de rattachement pour que le propriétaire puisse bénéficier des avantages fiscaux liés à la résidence principale²⁴⁷. On arrive à déduire qu'il existe un certain chevauchement de critères d'appréciation qui sont aussi transposables à la notion de la résidence principale au sens de l'article L. 521-1 du CCH auquel renvoie l'article L. 314-1 du C. urb.

En se référant aux mêmes critères précités quant à l'appréciation de la résidence principale, le juge se prononce en faveur des occupants d'un hôtel exproprié pour des fins d'aménagement urbain. Il a estimé que les lieux occupés peuvent être qualifiés comme étant la résidence principale de ces occupants qualifiés, quant à eux de bonne foi. Il s'est essentiellement appuyé sur le fait que les intéressés occupaient les lieux en question depuis de nombreuses années, ce qui leur donne droit au relogement incombant à la personne publique chargée du projet²⁴⁸. Malgré des jurisprudences parfois protectrices, nous constatons très clairement que les propriétaires, en matière d'aménagement urbain disposent de garanties assez limitées quant à la reconnaissance du droit au relogement. D'abord, ils se trouvent privés de la possibilité de

²⁴⁵ Loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986, JORF du 8 juillet 1989, p. 8541.

²⁴⁶ Cass. 1^{ère} civ, 31 janvier 2006, société Sophia, n° 02-15.028 ; AJDI, 2006, p. 569. Voir aussi, F. De La Vaissière. Domicile multiple et notion de « résidence principale ». AIDI, 2006, p. 569. En outre, les juges prennent en compte certains éléments afin d'affirmer les critères cités ci-dessus dont on cite notamment les lieux de scolarisation des enfants, les factures d'électricité et téléphoniques ou l'inscription sur les listes électorales. Sur ce point, voir, V. De Bary. Le respect de l'usage d'habitation de la résidence principale. L'activité immobilière, octobre 2015, n° 762.

²⁴⁷ Réponses ministérielles, JO Sénat, 4 janvier 2018, p. 29 et JOAN, 7 février 2015, p. 2707.

²⁴⁸ Cass. 3^{ème} civ, 4 novembre 2009, SEM Marseille aménagement, n° 08-17381. Voir aussi, G. Forest. Les « chibanis » du Rouet ont droit au relogement. Actualité Dalloz, 17 novembre 2009.

se prévaloir d'un droit au relogement lorsqu'ils sont propriétaires des locaux acquis dans lesquels ils exercent des activités professionnelles, commerciales ou rurales. Cela semble non de seulement nature à marginaliser les propriétaires, mais également à remettre en cause l'activité concernée. Ensuite, la situation des propriétaires s'aggrave lorsque seuls les preneurs de ces locaux sont protégés en leur reconnaissant expressément un droit au relogement, ce qui place les propriétaires dans une situation inégalitaire. Donc, les preneurs qui n'ont que des droits limités sur la chose louée semblent beaucoup plus privilégiés que les propriétaires malgré leur plénitude reconnue sur leurs propriétés. En outre, cette situation défavorable des propriétaires est aussi accentuée en matière d'éviction provisoire où ceux-ci ne disposent pas d'un droit de priorité quant au relogement.

B. Un droit au relogement dépourvu de priorité lorsque l'éviction est provisoire

A la lecture de l'article L. 423-1 du C. expr., nous constatons clairement que le législateur en agissant au profit des propriétaires définitivement évincés impose à la personne publique l'obligation de procéder à ce relogement. Cette obligation s'effectue sous réserve de respecter les exigences de la priorité qui permet aux propriétaires évincés, sous certaines conditions, d'être logés en priorité dans un logement soumis à la législation de HLM, ce qui renforce leurs droits en la matière²⁴⁹. Cependant, lorsqu'il s'agit d'une éviction provisoire, les propriétaires concernés ne peuvent pas bénéficier de ce droit de priorité. Cela peut s'expliquer par le fait que ce droit a pour objet de compenser la gravité de la perte de propriété en offrant aux propriétaires beaucoup plus de garantie afin de leur assurer l'accès à la propriété. La logique n'est pas la même lorsqu'il s'agit d'une éviction provisoire, dans le sens où les propriétaires peuvent récupérer leur propriétés dès l'achèvement des travaux. En contrepartie, le législateur dans une démarche protectrice, restreint les pouvoirs de l'action publique en la matière afin de protéger les propriétaires contre tous comportements abusifs portant atteinte à leur droit de propriété.

a. Un logement adéquat à la situation des propriétaires

Il est clair que le législateur prend toujours les intérêts des propriétaires évincés avec rigueur. Il impose à la personne publique non seulement de reloger les intéressés mais également de leur garantir un relogement dans des lieux compatibles avec leurs situations personnelles et familiales. Une telle obligation s'impose quelle que soit la durée de cette éviction provisoire. En revanche, le législateur, contrairement à l'éviction définitive, ne reconnaît certes pas aux propriétaires les avantages de priorité prévus à l'article L. 423-1 du C.

²⁴⁹ Sur cette question, voir, *infra*, p. 129 et s.

expr., permettant aux propriétaires évincés de manière définitive de bénéficier d'un droit de priorité lors du relogement en qualité de locataire ou de propriétaire dans un local soumis au régime des HLM. Néanmoins, il garantit, en vertu de l'article L. 314-3 du C. urb., un seuil minimum de protection. Il exige toutefois que le local offert à titre de relogement provisoire, soit adéquat aux besoins personnels et familiaux des propriétaires, et répondre aux conditions d'un logement décent qui se substitue au logement initial objet des travaux à réaliser dans un délai déterminé.

b. L'obligation de réalisation du projet dans un délai déterminé

S'inspirant de son caractère provisoire, le relogement d'un propriétaire pendant la période des travaux doit se limiter à un délai déterminé. Ainsi, dans une démarche protectrice des intérêts des concernés, le législateur limite l'action publique en matière de réalisation de travaux. Il prévoit, au titre de l'article L. 314-3 du C. urb., qu'au-delà de 3 ans les propriétaires auront le droit de bénéficier des avantages reconnus lorsque l'éviction est définitive²⁵⁰. Néanmoins, au sein de l'article précité, le point de départ de ce délai n'est nullement déterminé, ce qui est de nature à entraîner une ambiguïté compte tenu notamment de l'importance d'une telle question. La logique implique que ce délai de 3 ans commence à courir dès l'éviction totale des lieux objet des travaux car la personne publique, pour des raisons notamment de sécurité, ne peut en aucun cas débiter les travaux en présence des occupants, donc, la question de déterminer le point de départ est sûrement importante.

En outre, cette limite de l'action publique dans le temps semble s'inscrire dans deux dimensions de protection. Cela représente une garantie aux exigences de respect du domicile et des biens tout en veillant à la stabilisation de la situation précaire des propriétaires. Le législateur précise une durée déterminée afin de garantir la proportionnalité de l'action publique qui doit assurer l'achèvement des travaux au moment requis. Cela signifie que passé ce délai, ou bien un avancement trop lent des travaux est susceptible de remettre en cause les droits des propriétaires liés au respect de domicile protégé au titre de l'article 8 de la CEDH et des biens au titre de l'article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel. En effet, la jurisprudence de la cour européenne insiste à plusieurs reprises sur la question du respect de la propriété. Elle sanctionne toute ingérence disproportionnée car la première victime d'une telle ingérence est la jouissance de ce lieu et, de ce fait le non-respect des délais imposés ou une livraison trop retardée des lieux peut constituer une atteinte excessive à la jouissance de la propriété²⁵¹. Cependant, cette

²⁵⁰ Sur cette question voir, *infra*, p. 119 et s., p. 129 et s.

²⁵¹ D. Tharaud. La protection du logement dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme :

éviction provisoire prive les propriétaires de certains avantages reconnus exclusivement sur la base de l'éviction définitive.

c. L'exception de l'application des exigences de l'éviction définitive

Sur ce point, le législateur adopte une mesure conciliatoire qui est de nature à sécuriser la situation précaire des propriétaires. Il sanctionne la personne publique qui ne respecte pas les exigences de délai de 3 ans prévu à l'article L. 314-3 précité. Ainsi, passé ce délai, ces propriétaires seront considérés comme évincés définitivement et par voie de conséquence, ils bénéficieront d'un droit de se prévaloir des avantages reconnus en matière d'éviction définitive prévus à l'article L. 314-2 du C. urb. Néanmoins, cette transformation dans la situation des propriétaires ne peut intervenir sans s'interroger sur le sort des immeubles objets des travaux dans le cadre d'aménagement urbain. Au titre de l'article précité, le législateur ne détermine pas de manière claire si les propriétaires bénéficient des avantages de l'éviction définitive seulement à titre de renforcement des garanties des propriétaires qui sont moins protégés en matière d'éviction provisoire qu'en matière d'éviction définitive. Le législateur, en se référant à l'application de l'article précité, ne prévoit aucune limite à l'applicabilité de dispositions de cet article de sorte que cela donne lieu à une application intégrale de celui-ci. Autrement dit, ne semble-t-il pas que par ce renvoi les propriétaires ne bénéficient que d'une partie des avantages prévues en matière d'éviction définitive comme une compensation du retard dans les travaux.

Cela explique notamment que l'intention du législateur vise à considérer que, au-delà du délai de 3 ans, les propriétaires évincés provisoirement se trouvent dans une situation semblable à une dépossession en raison des travaux non achevés dans les délais, et pourront donc bénéficier des avantages de l'éviction définitive. Donc, cela donne lieu à des droits d'indemnisation et de relogement qui s'accompagnent des droits de priorité et de préférence garantissant aux propriétaires déposés l'accès à la propriété. De même l'importance du choix pris par le législateur réside dans le fait qu'en vertu de l'article précité, les propriétaires disposeront d'un droit de priorité pour l'attribution ou l'acquisition d'un immeuble à titre de propriété ou de jouissance, ce qui leur garantit l'accès à leurs anciennes propriétés une fois les travaux achevés. Finalement, le relogement ne représente pas la seule garantie instantanée offerte aux propriétaires dans le sens où ces derniers bénéficient également d'une indemnisation compensant la perte matérielle de la propriété. Si la poursuite des objectifs d'aménagements conduit à de nécessaires compensations, nous verrons cependant que le droit à l'indemnisation

un droit à l'architecture complexe. RDSS, 2015, p.221.

reste une garantie relative. Les propriétaires privés ne sont pas dans une situation réelle enviable lorsque leurs propriétés foncières vont servir de support à l'action publique.

Paragraphe 2 : Le droit à l'indemnisation : une garantie de plus en plus dévalorisée

Nous parlons d'une indemnisation beaucoup plus en matière d'expropriation qu'en matière de DPU²⁵². L'indemnisation constitue une garantie compensatoire classique qui, précisément, consiste à compenser pour le propriétaire, sous forme pécuniaire, la perte de sa propriété à travers une expropriation. Cette mesure représente le point commun que les textes protégeant²⁵³ la propriété prévoient expressément, comme c'est le cas des articles 17 de la DDHC ainsi que 545 du C. civ. Ces deux articles précités insistent sur le fait que l'indemnisation des propriétaires est « juste et préalable », ce qui a été également réaffirmé à l'article L. 1 du C. expr. En effet, il en va différemment pour le droit au relogement, le droit à l'indemnisation est encadré par d'autres types d'exigences sans prendre en compte la destination du bien exproprié. Ceci fait l'objet d'une préoccupation tant législative que jurisprudentielle qui ne cesse pas de se développer afin de s'adapter aux exigences d'une indemnisation juste (A) et préalable (B) requise par les articles précités. Cependant, le contentieux que suscite cette question montre que les propriétaires se sentent globalement lésés dans leurs droits.

A. L'indemnisation des propriétaires relativement juste

En combinant l'article L. 1 qui a repris les termes des articles de principe mentionnés plus haut, et l'article L. 321-1 du C. expr., nous pouvons en déduire qu'une indemnisation juste est celle qui correspond à une réparation intégrale des préjudices directs, matériels et certains produits par l'expropriant du fait d'une procédure d'expropriation. Cependant, ces critères classiques admis par le législateur se caractérisent par une certaine relativité. En effet, ils sont susceptibles de rendre difficile la question d'indemnisation car ils ne contiennent pas d'éléments servant à une détermination concrète de l'indemnisation. Donc, à ce stade, la question est loin d'être évidente²⁵⁴. C'est la raison pour laquelle l'appréciation de cette indemnité doit, en outre, afin d'assurer une justesse crédible, se fonder, principalement sur un

²⁵² En matière de DPU l'opération est beaucoup plus proche à une transaction de vente qui donnera lieu à une livraison du prix, car sa logique implique que la personne publique se substitue à l'acheteur. Cependant, ce mode d'acquisition partage certains aspects de l'expropriation notamment en ce qui concerne la date de référence, la valeur vénale, la prise en compte des restrictions administratives, etc. Voir, infra, p. 120 et s.

²⁵³ L'article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel de la CEDH qui protège le droit de propriété et se prononce sur sa privation ne mentionne pas les critères cités ci-dessus, il laisse une marge d'appréciation aux états membres d'assurer, proportionnellement, à la fois l'usage de la propriété et les mesures de compensation.

²⁵⁴ La doctrine estime aussi que ces critères peuvent rencontrer un problème d'appréciation de leur portée. Voir, R. Hostiou. J.-F. Struillou. Expropriation et préemption, Litec, 4^{ème} édition, 2011, p. 193.

critère plus concret dit « valeur vénale » du bien exproprié. D'autant que d'autres éléments couverts par la qualification d'un préjudice matériel, direct et certain, peuvent incidemment jouer un rôle modulateur quant à l'appréciation cette indemnité.

a. La valeur vénale : un élément principal d'appréciation décliné

L'indemnisation de l'exproprié se réfère inéluctablement à la prise en compte de la valeur vénale du bien exproprié qui consiste à évaluer la valeur de celui-ci au regard des conditions actuelles sur le marché immobilier. En revanche, à la lecture des articles régissant la matière de l'expropriation, nous constatons très clairement que le législateur ne cite pas le terme « valeur vénale ». Il se réfère plutôt, en vertu de l'article L. 321-1 du C. expr., à la seule précision selon laquelle l'indemnité couvre les seuls préjudices matériels, directs et certains. Néanmoins, ces dernières exigences doivent être complétées par la prise en compte de la valeur vénale du bien exproprié. Autrement dit, l'appréciation de la perte de la propriété expropriée qui représente un préjudice matériel est estimée par rapport à sa valeur vénale. Dans ce sens, le juge européen rappelle que l'indemnisation d'un bien exproprié doit s'évaluer au regard des conditions traduisant sa valeur marchande. Il insiste également sur l'idée de prendre en compte la valeur réelle de ce bien exproprié. Un bien exproprié, même s'il est classé comme un terrain agricole par le document d'urbanisme, doit s'évaluer en tenant en compte de sa valeur marchande réelle, tant que le terrain agricole en cause est destiné à la construction d'un espace commercial²⁵⁵. Il faut déduire de cette position du juge européen que l'appréciation même de la valeur vénale ou marchande d'un bien exproprié ne se limite pas seulement à la destination actuelle du terrain. En effet, la destination que ce terrain revêtira est à prendre en compte quant à l'appréciation de la valeur vénale réelle du bien. A défaut, une telle appréciation portera atteinte aux exigences de l'article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel de la CEDH, selon le juge européen. De même, cette valeur vénale consiste également en la prise en compte, selon la nature du terrain, tant de l'assiette foncière que du bâti existant et non seulement le terrain nu, ce qui représente le dommage matériel de la procédure d'expropriation. Dans ce sens, le juge suprême préconise la nécessité de prendre en compte la situation privilégiée du bien exproprié. Il estime ainsi qu'à titre d'exemple l'accès asphalté d'un terrain constitue un élément privilégiant la situation dudit terrain quant à l'appréciation de l'indemnité, ce qui assure une certaine justesse de l'indemnisation²⁵⁶.

²⁵⁵ CEDH, 17 novembre 2015, Mr. Preite c. Italie, n° 28976/05 ; RDI, 2016, p. 22, obs. R. Hostiou.

²⁵⁶ Cass. 3^{ème} civ, 2 mars 2010, Mr. Frédéric et autres, n° 09-12.067 ; AJDI, 2010, p. 483 ; AJDI, 2010, p. 483, note, C. Morel. Cass. 3^{ème} civ, 1^{er} décembre 1993, société Vigoureux, n° 92-70.457.

En effet, l'idée de base de l'appréciation de l'indemnisation s'appuie principalement sur la valeur vénale réelle du bien exproprié qui consiste à couvrir le préjudice matériel portant tant sur l'assiette foncière que sur le bâti existant. Cependant, cette logique souffre de certaines déclinaisons qui sont de nature à limiter l'ampleur du concept de la valeur vénale, voire la remettre en cause. Ces déclinaisons se traduisent essentiellement par trois cas différents dont la base légale est tantôt législative, tantôt jurisprudentielle. Il s'agit de l'exclusion d'indemniser le préjudice moral, de la limitation de l'indemnisation au seul terrain nu en matière de lutte contre l'habitat indigne et des raisons légitimes de l'utilité publique.

1- Une déclinaison liée à l'exclusion de toute indemnité du préjudice moral

Le lien qui lie le propriétaire à sa propriété ne se résume pas à la seule relation physique et économique. Cette propriété représente également pour le propriétaire un sens spirituel et moral essentiellement lié à l'affection, à l'honneur et à sa réputation²⁵⁷. Cela peut être remis en cause à l'issue d'une procédure d'expropriation, ce qui évoque la polémique sur la possibilité d'indemniser ce préjudice moral. En matière d'expropriation, au niveau législatif, il est clairement contestable que le législateur au titre de l'article L. 321-1 du C. expr., ne mentionne que la nécessité de réparer le préjudice matériel, ce qui signifie l'exclusion de toute indemnité du préjudice moral. Au niveau jurisprudentiel, la question n'a quasiment pas changé. S'agissant de la jurisprudence nationale, le Conseil constitutionnel a été saisi par la Cour de cassation²⁵⁸ en ce qui concerne la constitutionnalité des dispositions de l'article précité qui exclut toute possibilité d'indemniser le préjudice moral de l'expropriation. Les requérants considèrent que les dispositions de cet article portent atteinte à la justesse de l'indemnisation prévue notamment par l'article 17 de la DDHC. Le juge constitutionnel estime que le fait d'exclure le préjudice moral de toute indemnisation n'est pas inconstitutionnel. Cela est au motif que, d'un côté, l'expropriant poursuit un but d'utilité publique, et d'un autre, l'indemnisation de tout préjudice matériel est reconnue à l'exproprié tant que cela est direct et certain²⁵⁹, ce qui a été clairement partagé par le juge judiciaire²⁶⁰. Quant à la jurisprudence communautaire, le juge européen a pris une position de sorte que la question reste toujours entachée d'ambiguïté. D'un côté, il a

²⁵⁷ La doctrine définit le préjudice moral comme celui atteignant les intérêts extrapatrimoniaux et non économiques de la personne, en lésant ce qu'on appelle les droits de la personnalité, parmi lesquels on cite le droit à l'honneur. Voir, G. Marty. P. Raynaud. Droit civil, les obligations, 1962 p. 360.

²⁵⁸ Cass. 3^{ème} civ, 21 octobre 2010, Mr. Jaques, QPC, n° 10-40.038 ; AJDA, 2010, p. 2028, Note, S. Brondel.

²⁵⁹ Cons. Const. 21 janvier 2011, Mr. Jaques, QPC, n° 2010-87 ; AJDA, 2011, 134, note, S. Brondel. Sur cette question, voir le commentaire de la décision aux Nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel, cahier n° 32. La doctrine lors de cette demande de constitutionnalité n'attendait pas un revirement en la matière. Voir, B. Seiller. L'expropriation au crible improbable du contrôle concret de constitutionnalité. AJDA, 2010, p. 2393.

²⁶⁰ Cass. 3^{ème} civ, 16 mars 2011, Cts. Ferrera, n° 09-69.544 ; recueil Dalloz, 2011, p. 948, obs. G. Forest.

reconnu au requérant exproprié la possibilité de se prévaloir d'une indemnité du préjudice moral. En l'occurrence, l'état d'angoisse et de tension subi par l'exproprié à cause de l'expropriation de sa propriété représentant son lieu de travail. D'un autre, le juge n'attribue aucunement à cette possibilité un caractère obligatoire²⁶¹. Cette position fait couler beaucoup d'encre. Elle a poussé certains auteurs à s'interroger sur la compatibilité de cette exclusion absolue du préjudice moral de toute indemnisation avec l'article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel de la CEDH²⁶², ainsi que sur l'exigibilité de l'indemnisation de ce type du préjudice notamment en l'absence de sa mention expresse au titre de l'article L. 321-1 précité²⁶³. La déclinaison de la valeur vénale est également due à d'autres raisons liées essentiellement à l'utilité publique.

2- Une déclinaison liée aux raisons légitimes de l'utilité publique

Dans une dimension assez bouleversante, la jurisprudence communautaire prévoit la possibilité d'indemniser un propriétaire exproprié à un montant inférieur à la valeur marchande du bien exproprié. Une telle possibilité dérogatoire au principe de la valeur marchande du bien ne s'applique pas de manière aléatoire dans le sens où le juge communautaire restreint cette dérogation par une raison légitime de l'utilité publique. La cour européenne précise, à l'occasion de la requête d'un propriétaire exproprié dont la portée principale est d'évoquer que l'indemnisation qui lui été allouée n'atteint pas la valeur vénale réelle du bien suite à une revente du bien à un prix assez supérieur à celui de l'indemnisation, que « des objectifs légitimes de l'utilité publique peuvent militer pour un remboursement inférieure à la pleine valeur marchande »²⁶⁴. Néanmoins, la cour n'aborde pas profondément la question d'appréciation de la limite de cette possibilité d'une indemnité inférieure à la valeur vénale du bien. Cela se justifie par le fait que cette question ne représentait pas l'objet principal de la requête. Les exigences de la lutte contre l'habitat indigne peuvent également provoquer une remise en cause de la valeur vénale d'une propriété expropriée dans le cadre des opérations d'aménagement urbain.

3- Une déclinaison liée à la lutte contre l'habitat indigne

Nous avons vu précédemment que les projets d'aménagement urbain peuvent suivre un objectif de la lutte contre l'habitat indigne qui représente un danger imminent pour la

²⁶¹ CEDH, 11 avril 2002, Mr. Lallement c. France, n° 46044/99 ; AJDA, 2002, p. 686.

²⁶² P. BON. Réforme de la procédure judiciaire d'expropriation. AJDA, 2005, p. 537.

²⁶³ Sur cette jurisprudence de la cour européenne, voir, R. Hostiou. La Cour européenne des droits de l'homme et l'évaluation du préjudice consécutif à l'expropriation de terrains agricoles. AJDA, 2002, p. 686.

²⁶⁴ CEDH, 4 novembre 2010, Mr. Dervaux c. France, n° 40975/07.

population. Cet objectif trouve son origine dans la loi du 10 juillet 1970²⁶⁵ dont les dispositions autorisent l'action publique à poursuivre l'expropriation des seuls immeubles déclarés insalubres à caractère irrémédiable. Ce texte qui a été déclaré constitutionnel²⁶⁶ prévoit des règles dérogatoires en matière d'expropriation notamment en ce qui concerne la question de l'indemnisation. En effet, l'article L. 511-6 du code précité prévoit un régime d'indemnisation assez exorbitant dans le sens où le dommage matériel se limite uniquement à la seule perte de l'assiette foncière sur laquelle se trouve l'immeuble visé par l'action de la lutte contre l'habitat indigne. Autrement dit, l'indemnisation des propriétaires visés par cette action ne porte que sur le terrain nu de leur propriété, ce qui exclut de toute indemnisation le bâti existant déclaré irrémédiable. Le juge suprême admet l'applicabilité de cette solution même si la personne publique engage une procédure d'expropriation de droit commun lorsque les conditions dérogatoires sont réunies²⁶⁷. Cependant, le législateur, au sein de l'article précité, adopte deux exceptions qui sont de nature à atténuer la sévérité de ce régime dérogatoire de l'indemnisation. D'abord, cela concerne les propriétaires des immeubles qui ne sont ni insalubres ni impropres à leur destination mais dont la démolition est nécessaire à la résorption de l'habitat indigne. Ensuite, lorsque les immeubles insalubres sont occupés par les propriétaires eux-mêmes, ce qui signifie, *a contrario*, que lorsque ces immeubles sont occupés par les locataires, les propriétaires recevront leurs indemnités selon les règles dérogatoires. Finalement, notons que la valeur vénale souffre d'une certaine relativité qui est de nature à réduire la marge indemnitaire des propriétaires. Cette marge peut également être influencée négativement au regard de certains autres éléments à prendre en compte quant à l'appréciation de l'indemnité.

b. Les autres éléments d'appréciation de l'indemnité : des éléments incertains

En outre, d'autres éléments essentiels peuvent également jouer un rôle décisif à la détermination de l'indemnisation du propriétaire exproprié. Parmi ces éléments, nous citons notamment : les revenus locatifs, les travaux d'amélioration réalisés par le propriétaire ainsi que les servitudes administratives grevant le bien. Ce sont des éléments sensibles dans le sens où certains peuvent adopter des comportements dolosifs et spéculatifs, voire influencer quantitativement l'assiette matérielle de l'indemnisation.

²⁶⁵ Tant la loi n° 2020-1525 du 7 décembre 2020 d'accélération et de simplification de l'action publique que l'ordonnance n° 2020-7 du 6 janvier 2020 relative à la prise en compte des besoins de la défense nationale en matière de participation et de consultation du public, d'accès à l'information et d'urbanisme, restent sans incidence sur ce régime d'indemnité dérogatoire prévu à l'article L. 511-6 du C. expr.

²⁶⁶ Voir, supra, p. 100 et s.

²⁶⁷ Cass. 3^{ème} civ, 7 septembre 2011, époux Matoroti, n° 10.10-597 ; ADJA, 2011, p. 2151 ; RDI, 2011, p. 550, Obs. R. Hostiou.

1- L'indemnisation des revenus locatifs

La perte des loyers est l'un des préjudices que l'exproprié peut subir lors d'une procédure d'expropriation. Sur ce point, il nous semble que le législateur ne se prononce pas sur le sort de cette catégorie de préjudice. Quant à la jurisprudence, le juge suprême, en se référant à l'article L. 321-1 du C. expr. qui détermine les seuls préjudices de nature matérielle, directe, et certaine, estime ouvertement que la perte des loyers peut être indemnisée au titre de l'article précité, ce qui redéfinit le concept du préjudice indemnisable. Cependant, le juge suprême précise que l'indemnité de la perte des loyers est conditionnée à ce que le bien exproprié fasse d'ores et déjà l'objet d'une location au moment de l'expropriation²⁶⁸. Cette condition ne justifie pas à elle seule l'indemnisation des préjudices liés à la perte des revenus locatifs. Le juge suprême rajoute que cette perte de revenus doit également être le résultat consécutif de la procédure d'expropriation, ce qui exclut bien évidemment les autres raisons qui peuvent générer une telle perte²⁶⁹. A propos de cette dernière jurisprudence, le juge suprême, dans une démarche en vue d'assurer une indemnité juste et équitable, écarte le motif selon lequel l'exproprié pourra tirer des revenus de l'indemnité qu'il recevra en l'exploitant afin de compenser la perte des loyers. Donc, la perte des loyers à l'occasion d'une procédure d'expropriation est clairement considérée comme un préjudice matériel, direct et certain au sens de l'article L. 321-1 précité que l'indemnisation doit inéluctablement couvrir, ce qui n'est pas le cas s'agissant des travaux d'amélioration.

2- Les travaux d'amélioration réalisés par le propriétaire

A propos de cette question, la distinction doit être faite entre le DPU et l'expropriation en tant que des moyens d'acquisition foncière qui se différencient dans leur logique. S'agissant du DPU la situation est beaucoup plus moins complexe. A la lecture du (b) de l'article L. 213-4 du C. urb., le législateur se prononce expressément en faveur des propriétaires en prévoyant que ces travaux d'amélioration ne sont pas présumés faits dans le but d'avoir une indemnité plus élevée même s'ils ont été réalisés postérieurement à la date de référence qui est aussi en matière de DPU assez anticipée²⁷⁰. Une telle solution semble fortement s'adapter au concept du

²⁶⁸ Cass. 3^{ème} civ, 2 juillet 2003, Consort X, n° 02.70-113.

²⁶⁹ Cass. 3^{ème} civ, 7 avril 2015, Sté., d'aménagement de la Ville de Paris, n° 13-27.547 ; AJDI, 2015. 526.

²⁷⁰ Il existe plusieurs date de référence afin d'estimer les biens acquis par voie de DPU, voir l'article L. 213-4 du code de l'urbanisme. En tout état de cause, bien que la jurisprudence qualifie le contrat issu de DPU comme contrat de droit privé (CE, 21 avril 2000, Sté., foncier immobilier lyonnais, n° 180325) le législateur garde une certaine ingérence en imposant, selon le cas, une date de référence qui semble pratiquement anticipée. Cette anticipation est positive, car elle permet de lutter contre certains comportements spéculatifs des propriétaires en retardant par exemple la DIA le temps que le prix du marché immobilier augmente, et elle est négative car cela risque de priver les propriétaires de bonne foi d'une indemnité réelle lorsque leur DIA intervient à une période où le prix du marché

DPU. Ainsi la mise en œuvre de ce droit est conditionnée à une DIA du propriétaire, à défaut, ce droit n'est en aucun cas exerçable. Donc, durant cette période qui peut durer longtemps, le propriétaire dispose de la plénitude de son droit de propriété de sorte que cela l'autorise à disposer de son bien. C'est pourquoi il est injuste de voir les propriétaires privés de leur droit d'avoir une indemnisation pour des travaux d'amélioration sur des biens frappés de préemption.

S'agissant de l'expropriation, le législateur entache sa position d'une sévérité susceptible de mettre considérablement en cause le droit à l'indemnité des propriétaires. En effet, en se référant à l'article L. 322.1 du C. expr., nous constatons que le législateur ne prend en compte ni les travaux d'amélioration réalisés antérieurement à la date de l'ordonnance d'expropriation, ni ceux réalisés postérieurement à l'ouverture de l'enquête publique. Du ce fait, le législateur englobe tout type de travaux réalisés entre la date d'ouverture de l'enquête et celle de l'ordonnance transférant la propriété, avec présomption d'intention spéculative, voire dolosive²⁷¹. La Cour de cassation saisie d'une demande de QPC estime que cette présomption n'est pas inconstitutionnelle, car elle peut faire l'objet d'une preuve contraire²⁷². S'agissant de cette preuve, la cour en a assoupli la portée en admettant la possibilité de prouver le contraire en employant tout type de moyens, ce qui bien évidemment fournit une sorte d'assurance aux droits indemnitaires des propriétaires²⁷³. Donc, nous pouvons constater que le législateur réagit en fonction de la date de référence de sorte que la prise en compte des travaux est restreinte lorsque la date de référence est anticipée, et ce, afin de lutter contre toute spéculation. Finalement, notons que si les travaux d'amélioration peuvent provoquer une intention spéculative de la part des propriétaires expropriés, cette intention peut également être provoquée par la personne publique en instituant des servitudes et des restrictions administratives.

3- Les servitudes et restrictions administratives

Au titre de l'article L. 322-2 du C. expr., l'indemnisation des biens expropriés est prescrite en tenant en compte des servitudes et restrictions administratives qui peuvent les grever d'une manière qui limite partiellement ou totalement les droits d'utilisation du sol. Si les travaux d'amélioration sont susceptibles de faire l'objet d'une intention spéculative de la part

est plus élevé que celui de la date de référence.

²⁷¹ Contrairement au DPU, la date de référence est assez avancée, ce qui représente une garantie pour les propriétaires d'avoir une indemnité complète de sorte qu'elle prend en compte l'augmentation du prix du marché immobilier qui change d'une période à l'autre. C'est la raison pour laquelle nous pensons que le législateur est assez prudent quant à la prise en compte de travaux d'amélioration en matière d'expropriation.

²⁷² Cass. 3^{ème} civ, 25 juin 2015, Sté., SCCV Huit Douze, n° 15-40.013 ; RDI 2015. 525, obs. R. Hostiou.

²⁷³ Cass. 3^{ème} civ, 4 décembre 1996, Ets., public de la Basse-Seine, n° 95-70.105 ; AJDI, 1997, p. 214.

des propriétaires, l'institution de servitudes et restrictions administratives, par la personne publique, peut revêtir un caractère dolosif dans le but de priver les propriétaires d'une juste indemnité. Ce caractère dolosif est à constater par le juge de l'expropriation saisi par les propriétaires. D'abord, il faut remarquer que, selon la jurisprudence, l'institution de telles servitudes ne constitue pas à elle seule un signe dolosif de sorte que cela doit s'accompagner de toute une série de circonstances la confirmant²⁷⁴. En effet, le juge suprême affirme le caractère dolosif notamment lorsqu'il existe une « collusion frauduleuse » entre l'expropriation et la commune qui procède à un déclassement irrégulier du bien, tout en sachant que celui-ci est destiné à un projet d'aménagement qui n'est pas du tout compatible avec les servitudes prises²⁷⁵. D'après cette jurisprudence, nous pouvons en conclure que représente un signe dolosif l'institution de servitudes concomitamment à l'une des procédures d'expropriation notamment entre la date d'ouverture de l'enquête publique et celle de l'ordonnance du juge d'expropriation, l'incompatibilité de ces servitudes avec les projets à venir. De même pour le classement d'un terrain en zone inconstructible alors que celui-ci est en cours d'expropriation pour recevoir une construction, ainsi que l'absence d'une motivation concrète justifiant l'instauration de ces servitudes. En tout état de cause, la question souffre de toute une série de cas où l'intention dolosive est fortement constatable sans que cela soit absolu²⁷⁶. Donc, force est de constater que le caractère juste de l'indemnité est de plus en plus fragilisé, tant sur le plan législatif que jurisprudentiel. Cela nous conduit à nous demander si c'est également le cas de son caractère préalable.

B. La relativité du caractère préalable de l'indemnisation des propriétaires

L'indemnisation doit aussi remplir une autre exigence, celle d'être préalable. Cela signifie que l'indemnisation des propriétaires doit inéluctablement intervenir à un stade déterminé du processus décisionnel de l'expropriation afin que les droits indemnitaires des propriétaires ne soient pas remis en cause. Ainsi, l'indemnisation doit intervenir antérieurement à la possession du bien exproprié, mais d'autres éléments peuvent en décider autrement.

a. L'indemnisation antérieure à la possession

A la lecture des articles L. 231-1 et L. 232-1 du C. expr., le législateur prend en compte la prise de possession comme le repère d'une indemnité préalable. Les propriétaires doivent

²⁷⁴ Cass. 3^{ème} civ, 22 juillet 1992, Mr. X, n° 90-70.175. Voir aussi, AJDI, 2001, p. 816.

²⁷⁵ Cass. 3^{ème} civ, 24 mars 2015, Sté., investissement foncier réunion, n° 13-27.717.

²⁷⁶ Sur ce point, voir, A. Bernard. Le déclassement d'une parcelle en zone inconstructible ne suffit pas à caractériser l'intention dolosive de l'expropriant. AJDI, 2001, p. 817 ; R. Hostiou. Restriction abusive à l'urbanisation et intention dolosive de l'expropriant. AJDI, 2004, 132.

être indemnisés préalablement à la prise de possession par l'expropriant. Cette indemnité s'effectue même si une prise de possession urgente est constatée, ou bien dans le cas où l'expropriation est menée selon les règles dérogatoires en matière d'habitat indigne. A *contrario*, une indemnité postérieure ou retardataire ne sera pas envisageable sans porter atteinte aux droits des expropriés. Cela a été clairement partagé par la cour européenne même si l'exigence d'une indemnité préalable au titre de l'article 1^{er} du 1^{er} protocole de la CEDH est complètement absente. Elle se prononce en défaveur d'une indemnité anormalement retardataire. Elle estime que cela peut générer des conséquences matérielles graves et place l'exproprié dans une situation d'incertitude sans déterminer une date précise à laquelle l'indemnité doit intervenir²⁷⁷. Du point de vue de la jurisprudence interne, le juge constitutionnel, en s'inspirant des exigences de l'article 17 de la DDHC, insiste fortement sur l'idée qu'une indemnité doit en principe être versée aux expropriés au jour de dépossession²⁷⁸. Il est aussi à constater que le juge constitutionnel ne fait pas de cette idée une règle absolue dans le sens où il laisse une marge d'appréciation afin de prévoir des cas dérogatoires pour un paiement immédiat de l'indemnité. En effet, dans le même contexte, le législateur exige que le paiement des indemnités aux expropriés se fasse en tout état de cause, avant la prise de possession du bien exproprié. Par voie de conséquence, si cela nécessite le versement immédiat de ces indemnités aux expropriés, cette règle peut faire l'objet d'une exception où l'indemnisation des propriétaires s'effectue postérieurement à la possession.

b. L'indemnisation postérieure à la possession

Cependant, le législateur, dans le but de prendre en compte certains cas exceptionnels, déroge à cette règle en prévoyant la possibilité de prendre possession du bien sans que l'exproprié soit immédiatement payé. C'est le cas de la consignation de l'indemnité prévue aux articles L. 231-1 et L. 232-1 du C. expr. Cette consignation se produit lorsqu'il existe un obstacle à un paiement immédiat²⁷⁹, ce qui implique dès lors, un report de paiement à une date postérieure. En effet, bien que les deux articles précités se prononcent en faveur de la possibilité d'une prise de possession en contrepartie d'une consignation de l'indemnité, ils ne partagent

²⁷⁷ CEDH, 9 juillet 1997, Mr. Akkus c. Turquie, n°19263/92 ; CEDH, 7 août 1996, Mr. Zubani c. Italie, n° 14025/88.

²⁷⁸ Le juge constitutionnel estime que « si le législateur peut déterminer les circonstances particulières dans lesquelles la consignation vaut paiement au regard des exigences de l'article 17 de la Déclaration de 1789, ces exigences doivent en principe conduire au versement de l'indemnité au jour de la dépossession ». Cons. Const. 6 avril 2012, Mr. Youssef, QPC, n° 2012-226.

²⁷⁹ Parmi ces cas, le refus de l'exproprié de recevoir l'indemnité, son incapacité à la recevoir, son décès, une opposition à un paiement, des éléments insuffisants pour justifier l'indemnisation. Ces cas sont cités à titre d'exemple par l'article R. 323-8 du C. expr.

néanmoins pas les mêmes contours. Le premier aborde le cas normal de la possession tandis que le second aborde le cas d'urgence de celle-ci. En tout état de cause, cela a entraîné toute une série de polémiques concernant la constitutionnalité des articles précités vis-à-vis notamment de l'article 17 de la DDHC.

S'agissant d'abord de l'article L. 231-1 précité. Celui-ci correspond à l'ancien article L. 15-1 ayant fait, avec l'article L. 15-2, l'objet d'un contrôle de constitutionnalité. En effet, le juge constitutionnel lors de sa décision du 6 avril 2012²⁸⁰ s'est prononcé sur la manière dont le législateur a autorisé à l'expropriant de prendre possession du bien exproprié où il a reconnu une liberté d'agir offensive notamment en ce qui concerne la consignation de l'indemnité. Il estime que le fait d'autoriser « l'expropriant à prendre possession des biens expropriés, quelles que soient les circonstances, moyennant le versement d'une indemnité égale aux propositions qu'il a faites et inférieure à celle fixée par le juge de première instance et consignation du surplus », est contraire aux exigences de l'article 17 au motif que l'indemnité est préalable et couvre l'intégralité du préjudice. C'est la raison pour laquelle le législateur a abrogé l'article L.15-2 et relié la question de la consignation de l'indemnité à un obstacle déterminé, ce que prévoit désormais l'article L. 231-1.

Dans le cadre d'une procédure d'urgence, le juge constitutionnel se prononce clairement sur la question en déclarant la constitutionnalité des dispositions concernées. Il s'agit en l'occurrence de l'article L. 232-1 qui traite le cas d'une procédure d'urgence de prise de possession dont le caractère est fortement susceptible de porter atteinte aux droits indemnitaires des expropriés. Le juge constitutionnel se justifie en se référant à ce que l'exproprié dispose de toute une série de garanties telles que la possibilité de saisir le juge administratif contre l'acte administratif qui constate aussi l'urgence, et le juge ne prononce des indemnités provisionnelles que lorsqu'il n'a pas pu fixer les indemnités définitives. Il rajoute également la voie de recours dont l'exproprié dispose pour contester les indemnités allouées²⁸¹. Cela représente également la même logique adoptée en matière d'habitat insalubre²⁸². Donc, l'état d'urgence constaté par l'expropriant apparaît un élément solide susceptible de justifier une prise de possession même en cas de la consignation de l'indemnité prononcée, notamment lorsque la raison de

²⁸⁰ Cons. Const. 6 avril 2012, Mr. Youssef et Brahim, QPC, n° 2012-226.

²⁸¹ Cons. Const. 13 septembre 2013, Sté Invest Hôtels Saint-Dizier Rennes, QPC, n° 2013-338/339 ; AJDA, 2013, p. 2317. Sur cette décision, voir, S. Gilbert. La constitutionnalité de la procédure d'expropriation d'urgence. AJDI, 2013, p. 820.

²⁸² Cons. Const. 17 septembre 2010, SARL l'Office central d'accession au logement, QPC, n° 2010-26 ; AJDA, 2010, p. 1736, note, S. Brondel.

consignation trouve son origine en raison d'incidences liées essentiellement à l'exproprié lui-même telles que le refus de recevoir son indemnité, son décès ou sa capacité à recevoir l'indemnité. Ce qui bien évidemment, assure de ne pas freiner la nécessité de répondre à l'utilité publique visée par la procédure d'expropriation. Donc, finalement, il faut en déduire que l'exigence d'une indemnité juste et préalable s'inscrit dans une relativité législative certaine. L'appréciation se fonde sur plusieurs éléments variables et parfois instables qui peuvent d'une manière ou d'une autre nuire aux intérêts des propriétaires notamment par le fait que sa détermination peut ouvrir la porte à certains comportements dolosifs. S'agissant du caractère préalable, il ne peut s'interpréter indépendamment de la justesse de sorte qu'une indemnisation préalable s'accompagne inéluctablement de l'exigence d'une couverture intégrale du préjudice matériel, certain et direct. A défaut, suite à un obstacle, l'indemnité est susceptible de faire l'objet d'une consignation, ce qui relativise le procédé indemnitaire, et selon une partie de la doctrine, le subjectivise²⁸³. Le législateur renforce néanmoins l'aspect protecteur reconnu aux propriétaires en adoptant un ensemble de garantie qui interviennent postérieurement à l'acquisition de propriété.

Section 2 : La protection différée des propriétaires : une possible restitution de la propriété privée acquise

Les propriétaires évincés disposent, en outre, d'autres garanties qui sont destinées à compenser la privation de leurs propriétés. Ces garanties n'interviennent pas au moment de l'éviction, ce qui les distingue des garanties étudiées précédemment. La particularité de ces garanties réside dans le fait qu'elles sont susceptibles d'ouvrir à nouveau aux propriétaires une possibilité d'accès à la propriété en qualité de propriétaire. Cela se manifeste essentiellement par le droit de priorité (paragraphe 1) et le droit de rétrocession (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Le droit de priorité : une garantie principalement conditionnelle

Postérieurement à l'accomplissement de la procédure d'acquisition foncière, ainsi qu'aux obligations de relogement et d'indemnisation incombant à la personne publique, les propriétaires dépossédés bénéficient encore d'un droit de priorité qui leur permet dans certains cas d'accéder prioritairement, et sous certaines conditions, à la propriété. Ce droit s'applique sur la même assiette foncière objet de l'acquisition sous plusieurs formes, ce qui implique à la fois de distinguer ce droit d'autres droits partageant relativement le même concept (A) ainsi que

²⁸³ Voir, J-Ch. Le Coustumer. L'indemnisation des biens expropriés. LPA. 27 mai 2016, n° 115n5, p.12. Sur cet enjeu dérogoire du principe du paiement d'indemnité, voir, J-P. Grandemange. Une décision de conformité aux fondements incertains. AJDA, 2013, p. 2317.

de décrypter les formes où ce droit de priorité est exerçable par les propriétaires (B).

A. Le droit de priorité différé et les autres droits similaires

A l'occasion des processus décisionnels des moyens d'acquisition foncière, le droit de priorité différé coïncide théoriquement avec toute une série d'autres droits similaires qui peuvent, selon les circonstances, être également mis en jeu. Il s'agit notamment, du droit de priorité dans le cadre de relogement, du droit de rétrocession et du droit d'acquisition en priorité suite à une aliénation du bien acquis.

a. Le droit de priorité dans le cadre de relogement

Nous avons vu précédemment que la personne publique suite à la dépossession de la propriété est tenue à une obligation de relogement²⁸⁴. A cette fin, au titre de l'article L. 423-1 du C. expr., auquel renvoie l'article L. 314-2 du C. urb., le droit au relogement des propriétaires est renforcé au profit de ces derniers par un droit de priorité, s'il y a lieu, quant à l'attribution de logement au titre des habitations à loyer modéré. Cette attribution s'effectue, selon la disponibilité de ce type de logements, en qualité de locataire ou de propriétaire. Ainsi, en reconnaissant un tel droit, le législateur prend en compte la situation de certains propriétaires dépossédés dont la situation financière est moyenne, en leur faisant bénéficier de ce type de logement qui se caractérise par certaines facilités notamment financières en matière de location ou de vente, ce qui explique le fait de limiter cet avantage aux seuls propriétaires dépossédés dont les ressources ne dépassent pas les plafonds fixés. Donc, le droit de priorité dans ce cadre de relogement se différencie de celui différé par le fait qu'il s'applique concomitamment à l'obligation de relogement en privilégiant certaines catégories de propriétaires, et ne porte pas sur la même assiette foncière objet du projet d'aménagement urbain, ce qui n'est pas le cas pour le droit de priorité différé. Quant à la jurisprudence, le juge suprême donne à ce droit un champ d'application élargi, en affirmant que le droit de priorité dans le cadre de relogement est également applicable au profit des propriétaires expropriés au titre de la résorption de l'habitat insalubre, ce qui enlève toute discrimination entre les propriétaires expropriés selon les règles de droit commun ou celles dérogatoires²⁸⁵. Egalement, cette particularité du droit de priorité réside dans le fait que celui-ci se différencie relativement du droit de rétrocession.

²⁸⁴ Sur cette question, voir, supra, p. 111 et s.

²⁸⁵ Cass, 3^{ème} civ, 13 juin 2019, Mme. Aziza, n° 18-13.292 ; RDI, 2019, p.557, obs. R. Hostiou. Voir aussi, R. Grand. Droit de préférence et de priorité de l'occupant d'un immeuble insalubre exproprié. Dalloz actualité 26 juin 2019.

a. Le droit de rétrocession

Le droit de rétrocession s'applique lorsque la personne publique ne respecte pas la destination pour laquelle elle a procédé à l'acquisition d'un bien immobilier, soit à défaut de réalisation du projet soit par l'aliénation du bien à des fins étrangères, ce qui permet à l'ancien propriétaire de se voir restituer son bien objet de l'acquisition²⁸⁶. C'est donc à ce stade que ce droit semble coïncider avec celui de priorité différé dans le sens où ce dernier est également susceptible d'ouvrir à l'ancien propriétaire, dans certains cas, la possibilité d'accès, en qualité de propriétaire, à la même assiette foncière acquise. Cependant, le droit de priorité et de celui de rétrocession se différencient notamment pour ce qui est du fait générateur. Contrairement au droit de rétrocession, le droit de priorité n'intervient que lorsque la personne publique décide, dans le cadre de l'opération pour laquelle l'expropriation a eu lieu, de céder, selon l'article L. 411-1 du C. expr., des terrains à bâtir à des personnes de droit privé ou public. A ce stade, les propriétaires bénéficient d'un droit de priorité pour l'attribution d'un des terrains à bâtir mis en vente, s'ils ont déjà déclaré, au cours de l'enquête, leur intention de construire, pour leurs besoins ou ceux de leur famille, ce que prévoit l'article L. 422-1 du même code²⁸⁷. Ce privilège d'acquisition en priorité se manifeste également lorsque la personne publique décide d'aliéner le bien à des fins étrangères à l'utilité publique.

b. Le droit d'acquisition en priorité suite à une aliénation du bien acquis

En dernier lieu, dans une démarche protectrice de la destination d'utilité publique des biens acquis, le législateur impose à la personne publique chargée de l'opération d'informer les anciens propriétaires afin de leur proposer l'acquisition, en priorité, de leurs biens lorsque la personne publique tente d'aliéner le bien à des fins étrangères à l'utilité publique, ce que prévoient les articles L. 213-11 du C. urb., pour le DPU et R. 421-1 du C. expr., pour l'expropriation. En effet, ce type d'acquisition en priorité partage le même concept de distinction quant au droit de rétrocession par rapport au droit de priorité différé. Concernant le fait générateur, les propriétaires ne peuvent se prévaloir d'un droit d'acquisition en priorité au titre des articles précités que lorsque les biens en question font l'objet d'une intention d'aliénation à des fins étrangères. La mise en œuvre de ce droit, leur permet de récupérer la plénitude de la propriété sur leurs biens acquis. Donc, le droit de priorité différé, même s'il entretient des points communs assez faibles avec les autres droits similaires précités notamment en ce qui concerne l'accès à la propriété, se distingue de ceux-ci de façon fondamentale en ce

²⁸⁶ Sur cette question, voir, *infra*, p. 135 et s.

²⁸⁷ Sur cette question, voir, *infra*, p. 129 et s.

qui concerne notamment sa logique ainsi que sa finalité qui se manifestent par les formes qu'il peut prendre.

B. Les formes de droit de priorité différé

À la lecture des articles L. 314-2 du C. urb., et L. 422-1 du C. expr., notons que les propriétaires disposent d'un droit de priorité assez particulier qui vise à améliorer au mieux la situation des propriétaires dépossédés dont nous distinguons deux types.

a. Le droit de priorité pour l'attribution d'un terrain à bâtir

Ce type de priorité, prévu à l'article L. 422-1 du C. expr., permet aux propriétaires dépossédés d'acquérir, à leur demande, l'un des terrains à bâtir lors de leur mise en vente dans le cadre de la réalisation de l'opération pour laquelle la personne publique a procédé à l'acquisition par voie d'expropriation. Une telle possibilité est ouverte aux propriétaires lorsque la mise en vente rentre dans l'un des cas mentionnés à l'article L. 411-1 du code précité, à condition que les propriétaires s'engagent de respecter la destination d'origine pour laquelle l'expropriation est réalisée. Donc, le droit de priorité dans ce cadre a un double avantage, car il privilégie les propriétaires expropriés en leur offrant la possibilité d'accès à la propriété sous forme de cession d'un terrain à bâtir afin qu'ils puissent réaliser des travaux de construction ou d'aménagement qui répondent à leur besoins personnels ou familiaux sans contredire la destination de la procédure d'expropriation. Ce droit de priorité se manifeste également par la possibilité d'attribuer au propriétaire non seulement un terrain à bâtir mais aussi un local à titre de propriété ou de jouissance.

b. Le droit de priorité pour l'attribution d'un local à titre de propriété ou de jouissance

En outre, au titre de l'article L. 314-2 du C. urb., les propriétaires dépossédés peuvent bénéficier, à leur demande, d'un droit de priorité à l'occasion de l'attribution des locaux dans les immeubles acquis qui donneront vocation à leur accès à titre de propriété ou de jouissance. Une telle possibilité ne s'applique qu'à l'occasion des projets d'aménagement urbain au sens de l'article L. 300-1 du code précité. Ces projets ne cessent de s'élargir, tout en imposant de nouvelles contraintes sur la propriété privée, ce qui justifie la reconnaissance d'un droit de priorité particulier en la matière. Pour finir, il faut noter que la particularité du droit de priorité différé fait de lui, contrairement aux autres, non seulement un moyen de compensation de la violation des obligations de la personne publique ou des atteintes subies par la dépossession, mais bien plus un moyen de privilégier les propriétaires dépossédés. En outre, il est à signaler qu'il n'est pas seulement garanti aux propriétaires d'accéder à une propriété quelconque, mais

également à l'ancienne propriété qui a fait l'objet d'une acquisition foncière, ce que nous entendons par la rétrocession.

Paragraphe 2 : Le droit de rétrocession : une garantie relativement en défaveur des propriétaires privés

Le législateur reconnaît aux propriétaires un droit de rétrocession qui leur permet de revendiquer leurs propriétés acquises par voie de préemption ou d'expropriation lorsque celles-ci ne reçoivent pas leurs destinations d'utilité publique ou font l'objet d'un détournement de destination qui ne répond pas du tout à un objectif légal. Ce droit a deux finalités. Une finalité répressive dans le sens où la personne publique se voit sanctionnée par l'obligation de remettre le bien acquis à l'ancien propriétaire lorsque les exigences de l'utilité publique ne sont pas respectées (A), et une finalité protectrice qui protège les propriétés privées remises en cause par l'action publique tout en leur permettant de revendiquer leurs propriétés (B). En sachant, cependant, que la fonction de ce droit n'est aucunement stable de sorte qu'il risque parfois de s'incliner devant les intérêts de la personne publique, ce qui chamboule sa substance.

A. Le droit de rétrocession est une sanction simplifiée

Tant en matière de DPU qu'en matière d'expropriation, les propriétaires disposent expressément d'un droit de rétrocession, ce qui est prévu respectivement par les articles L. 213-11 du C. urb., et L. 421-1 du C. expr. Cependant, afin qu'un tel droit puisse produire ses effets au profit des propriétaires, il faut qu'il remplisse certaines conditions communes pour les deux moyens d'acquisition, malgré l'existence de certains points de différence.

a. Un droit lié à une acquisition foncière complète

En se référant aux articles précités, notons qu'au sens strict du terme, l'exercice du droit de rétrocession nécessite un bien déjà acquis par la personne publique, ce qui signifie par voie de conséquence que pendant la période antérieure à cette acquisition, le propriétaire ne peut que se référer aux règles de droit commun afin d'engager la responsabilité de la personne publique.

1- La période antérieure à l'acquisition : une sorte d'application du droit de rétrocession

Cette période va du commencement de la phase administrative du processus décisionnel jusqu'au transfert de la propriété. En effet, autant pour le DPU que l'expropriation, les propriétaires ne bénéficient pas, pendant la phase administrative de ces décisions, d'un droit de rétrocession, mais ils peuvent contester la DUP, l'arrêté de cessibilité ou la décision de préemption. Cette contestation peut donner lieu à la constatation d'une illégalité de l'un de ces

actes administratifs, et par voie de conséquence, comme le précise le juge, engager la responsabilité de l'Etat impliquant, donc, la réparation du préjudice subi²⁸⁸. En outre, dans une dimension assez sévère, le juge suprême adopte un autre fondement susceptible de mettre en cause la responsabilité de l'Etat en reconnaissant aux propriétaires, hors les hypothèses d'illégalité, la possibilité d'engager cette responsabilité suite à une procédure d'acquisition estimée anormalement longue ou même lorsque la personne publique renonce finalement à la procédure d'acquisition²⁸⁹. Cette dernière position jurisprudentielle est beaucoup plus probable en matière d'expropriation qu'en matière de DPU, car la procédure d'expropriation souffre, contrairement au DPU, de toute une série de démarches administratives qui sont de nature non seulement à alourdir le processus décisionnel de l'expropriation mais également à porter concomitamment atteinte aux propriétaires²⁹⁰. En tout état de cause, les propriétaires disposent donc de moyens qui leur permettent de restituer leurs propriétés frappées d'une décision administrative. Si la période antérieure à l'acquisition de la propriété témoigne d'une forme d'application d'un droit de rétrocession, celle postérieure à l'acquisition témoigne d'une application réelle de ce droit.

2- La période postérieure à l'acquisition : une réelle application du droit de rétrocession

Pratiquement, cette période se détermine à partir du transfert de propriété, et ce n'est qu'à partir de ce moment que les propriétaires peuvent se prévaloir d'un droit de rétrocession lorsque cela est justifié. Cependant, ce droit étant reconnu de manière expresse, il est susceptible de faire l'objet de certaines remarques liées essentiellement à son champ d'application matériel. S'agissant notamment de l'exercice de ce droit en matière d'expropriation, nous constatons très clairement que le législateur, en déterminant au titre de l'article L. 421-1 du C. expr., le délai pendant lequel le droit à la rétrocession est envisageable, ne prend en compte que l'ordonnance de l'expropriation transférant la propriété. A la première lecture, une telle disposition semble exclure tout autre mode de transfert de propriété, ce qui demeure inacceptable dans le sens où le juge d'expropriation n'intervient qu'à la demande de l'une des parties lorsque, selon l'article L. 220-1 du C. expr., celles-ci n'arrivent pas à s'accorder à l'amiable. Citons par exemple une

²⁸⁸ CAA Lyon, 26 novembre 2009, Syndicat départemental de l'Ardèche, n° 09LY00384 ; RDI, 2010 p. 197, obs. R. Hostiou.

²⁸⁹ CE, 17 mai 2019, Mr., et Mme. B., n° 403602 ; RDI, 2019, p. 394, obs. R. Hostiou.

²⁹⁰ En matière de DPU, la personne publique ne dispose que d'une durée limitée à deux mois afin de décider ou non de préempter le bien faisant l'objet d'une DIA, alors qu'en matière d'expropriation, l'expropriant dispose pratiquement de différentes durées dans le processus décisionnel. Il dispose d'un an à compter de la clôture de l'enquête pour produire la DUP, et d'un délai précisé dans la DUP qui ne peut dépasser 5 ans pour réaliser l'expropriation. Voir respectivement les articles L. 213-2 du C. urb., et L. 121-2, L. 121-4 du C. expr.

affaire où une propriétaire, postérieurement à une DUP, a cédé à l'amiable sa propriété au profit d'une commune, qui après cette cession, revend la propriété en question à une autre partie. Les juges de fond n'ont pas donné droit au requérant de se prévaloir d'un droit de rétrocession au motif que le transfert de propriété est intervenu hors toute ordonnance d'expropriation. Une telle démonstration a été rejetée par le juge suprême qui estimait que le requérant a droit de se prévaloir d'une rétrocession même si l'acquisition est intervenue à l'amiable²⁹¹. S'agissant du DPU, la question semble moins complexe car le processus décisionnel s'approche d'une transaction de vente qui s'accomplit sous forme d'un contrat où la personne publique se substitue à l'acheteur, c'est la raison pour laquelle, que le transfert de propriété soit intervenu avec ou sans ordonnance du juge, le propriétaire aura, en cas de besoin, la possibilité de se prévaloir de se faire rétrocéder son bien. En tout état de cause, nous en déduisons que la phase judiciaire n'a aucun impact sur la recevabilité de droit de rétrocession, et le transfert de propriété s'assure par l'ordonnance du juge d'expropriation, ou, par l'accomplissement de toutes les formalités de transfert de propriété en cas d'acquisition à l'amiable. Finalement, force est de constater que, sur le plan jurisprudentiel, il existe, notamment pendant la période antérieure à l'acquisition foncière, une sorte de droit de rétrocession qui peut garantir, même relativement, une certaine protection aux propriétaires. Cette protection s'étend également à la période postérieure à l'acquisition de la propriété lorsque la personne publique ne respecte pas l'affectation d'origine de la propriété acquise.

b. Un droit lié à un non-respect de l'affectation d'origine du bien acquis

En outre, le droit de rétrocession n'est recevable que lorsque la personne publique ne respecte pas la destination prévue par l'acte d'acquisition. En effet, s'agissant du non-respect de cette exigence, il faut faire la distinction entre un changement de destination dans la limite des exigences d'utilité publique et celui hors de celle-ci. Cette distinction est nécessaire dans le sens où cette question fait l'objet d'un traitement différent tant en matière de DPU que d'expropriation.

1- Le non-respect d'affectation en matière de DPU : une notion simplifiée sur le plan législatif

En ce qui concerne le DPU, nous constatons remarquablement que le droit de rétrocession

²⁹¹ Cass. 3^{ème} civ, 30 novembre 2010, Mr. Charles, n° 07-21.485 ; RDI, 2011, p. 97, obs. R. Hostiou. Le juge suprême s'est prononcé à la lumière d'une DUP prise en application de l'article 1042 du CGI qui comporte des avantages fiscaux lorsque l'acquisition est intervenue à l'amiable, le juge confirme que le droit de rétrocession est envisageable autant pour une DUP ordinaire que fiscale. Voir aussi, Cass. 3^{ème} civ, 17 juin 2009, Ville de Marseille, n° 07-21.589 ; R. Hostiou. DUP « fiscale », cession amiable et droit de rétrocession. AJDI, 2010, p. 54.

est traité de manière à le rendre pratiquement assez limité. A la lecture de l'article L. 213-11 du C. urb., il semble que le législateur établit une distinction entre le changement de destination limité ou non aux objectifs mentionnés à l'article 210-1 du code précité, et en fonction de la finalité de ce changement, les propriétaires bénéficieront ou non d'un droit de rétrocession. Selon le premier article, lorsque le changement de destination est non conforme à l'un des objectifs mentionnés à l'article précité, il est expressément reconnu aux propriétaires concernés de se prévaloir d'un droit de rétrocession. Cependant, ce droit de rétrocession semble remis en cause dans le sens où lorsque la personne publique décide un changement de destination tout en restant dans la limite de l'article L. 210-1 précité. Pour motif de légalité, le législateur impose à la personne publique la seule obligation que cela fasse l'objet d'une décision de l'organe délibérant, ce qui exclut dès lors toute possibilité de rétrocession. S'agissant de cette dernière hypothèse, le législateur donne un certain pouvoir assoupli quant au traitement du bien préempté, à condition de respecter les finalités du droit de préemption en la matière.

Quant au juge, il partage clairement la position législative en affirmant la possibilité pour la personne publique de prévoir une destination autre que celle prévue par la décision de préemption d'origine, dès lors que la nouvelle destination prévue répond à l'un des objectifs d'aménagement urbain auxquels renvoie l'article L. 210-1 précité, ce qui signifie, par voie de conséquence, que la délibération édictant ce changement, doit, sous peine de nullité, remplir les mêmes exigences de motivation qu'une décision de préemption²⁹². Ce pouvoir est également élargi par le fait de reconnaître à la personne publique, voire à son délégataire, le droit d'aliéner un bien préempté au profit d'une personne privée, à condition de motiver cette action. Donc, nous constatons que la notion du non-respect de l'affectation est fortement simplifiée, de sorte que cela limite l'exercice du droit de rétrocession. Cela est de nature à confirmer la relativité du droit de rétrocession en matière de DPU en défaveur des propriétaires privés. Cette relativité semble également confirmée en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique.

2- Le non-respect d'affectation en matière d'expropriation : une notion simplifiée sur le plan jurisprudentiel

Il en va différemment au stade de l'expropriation, où le droit de rétrocession est traité d'une manière qui semble plus favorable aux propriétaires. En effet, d'après la lettre de l'article L. 421-1 du C. expr., le seul fait que les immeubles expropriés n'ont pas reçu la destination requise dans la DUP permet aux propriétaires de se prévaloir d'un droit de rétrocession²⁹³, et

²⁹² Cass. 3^{ème} civ, 1^{er} décembre 2004, époux Huido, n° 03-14.676 ; BJD, 4/2005, p. 293, obs. F. Nési.

²⁹³ Cass. 3^{ème} civ, 17 mars 2004, Centre hospitalier intercommunal du bassin de Thau, n° 02-18.073 ; AJDI, 2004,

l'expropriant ne dispose pas, contrairement au DPU, de la faculté de changement de destination après l'acquisition. Cependant, cette contrainte limitant les pouvoirs de l'expropriant a fait l'objet d'interprétations jurisprudentielles simplifiées de la question afin de concilier les intérêts opposés. D'abord, le juge administratif, à l'occasion d'une question préjudicielle, estime comme respectant l'affectation du DUP un projet qui a été complètement réalisé, même si ce projet n'a porté que sur une partie de la parcelle cédée. En contrepartie, le juge judiciaire, après avoir retenu cette interprétation, a reconnu au propriétaire le droit de rétrocession sur la partie restante de la parcelle qui a été cédée à un particulier par l'expropriant²⁹⁴. En parlant de la complétude du projet, le juge suprême écarte la reconnaissance d'un droit de rétrocession au profit d'un propriétaire, au motif qu'une partie suffisamment importante du projet a été réalisée en conformité avec l'affectation prévue par la DUP, même si le projet en question ne sera mené à son terme que postérieurement à l'expiration du délai de cinq ans qui représente un délai de rétrocession et non de la réalisation du projet²⁹⁵.

En allant plus loin, s'agissant de l'affectation partielle, le juge suprême, en condamnant la décision des juges de fond, estime que le fait « qu'un projet déclaré d'utilité publique n'occupait qu'un dixième de la surface du terrain exproprié et qu'un ensemble immobilier avait été édifié sur le surplus, ne peut être imaginé sans méconnaissance de droit de rétrocession »²⁹⁶. Une telle analyse objective prise par le juge peut donc garantir aux propriétaires leurs droits de rétrocession et assurer la lutte contre toute spéculation foncière de la part de la personne publique. A la lumière des cas précités, nous pensons que l'absence d'un moyen de changement d'affectation est susceptible d'expliquer la raison pour laquelle certains expropriants ne respectent pas l'affectation d'origine de la DUP. Le droit de rétrocession semble de plus en plus fragilisé notamment en termes de délai pendant lequel ce droit peut être revendiqué par le propriétaire privé.

c. Un droit lié à une condition différenciée de délai

Tant en matière de DPU qu'en matière d'expropriation, le droit de rétrocession n'est pas un droit perpétuel dans le sens où son exercice est lié à des conditions de temps. Nonobstant

p. 568, obs. R. Hostiou.

²⁹⁴ Cass. 3^{ème} civ, 7 février 2001, Mr. Pierre et autres, n° 99-13.507.

²⁹⁵ Cass. 3^{ème} civ, 6 juillet 2004, Mme. Coignard, n° 03-13.761. En l'espèce le juge se réfère notamment à l'installation d'un pare-ballons, d'une clôture grillagée, d'un portail et l'enfouissement de câbles électriques. Pour une affaire contraire, voir, Cass, 3^{ème} civ, 28 février 2007, Ets public d'aménagement du secteur IV Marne-la-Vallée, n° 06-11.922. En l'espèce, le juge suprême reconnaît aux propriétaires le droit de rétrocession au motif qu'une partie importante du projet n'a pas été réalisée.

²⁹⁶ Cass. 3^{ème} civ, 24 novembre 2016, Mme. Viramoutou, n° 15-20.791 ; RDI, 2017, p. 131, obs. R. Hostiou.

l'objectif du droit de rétrocession qui sert à la fois à la protection des propriétés privées acquises ainsi qu'à la sanction de détournement de l'action publique, la fonction de ce délai varie selon qu'il s'agisse d'un DPU ou d'une expropriation.

1- Un délai extincteur du droit de rétrocession en matière de DPU

S'agissant du DPU, à la lumière de la lettre de l'article L. 213-11 du C. urb., le droit de rétrocession se limite seulement aux seuls biens utilisés ou aliénés autrement qui sont acquis depuis moins de cinq ans, ce qui signifie, *a contrario*, que les mêmes biens s'ils sont acquis depuis plus de cinq ans ne sont plus susceptibles de faire l'objet d'une rétrocession. Quant aux biens acquis depuis moins de cinq ans, les propriétaires disposent clairement d'un droit de rétrocession lorsque leurs biens font l'objet d'une aliénation non conforme ni à l'affectation d'origine ni à l'un des objectifs mentionnés à l'article L. 210-1 du code précité. Le législateur renforce donc la situation des propriétaires en imposant à la personne publique d'informer les anciens propriétaires de son intention d'aliéner les biens pour des objectifs autres que ceux mentionnés à l'article précité. En tout état de cause, nous constatons que le délai de cinq ans exigé joue un rôle beaucoup plus en défaveur des propriétaires que de la personne publique. Il est de nature à purger les droits de préemption de toute possibilité de se prévaloir d'une rétrocession, ce qui implique que passé ce délai, les propriétaires ne disposent que de la faculté d'engager une action en dommages-intérêts contre le titulaire du droit de préemption, ce que prévoit l'article L. 213-12 du C. urb. Contrairement au DPU, en matière d'expropriation le législateur adopte une logique différente dans le sens où le propriétaire ne peut exercer son droit de rétrocession qu'à la fin d'un délai déterminé.

2- Un délai affirmateur du droit de rétrocession en matière d'expropriation

S'agissant d'expropriation, le législateur a poursuivi un autre mode d'exercice du droit de rétrocession. Comme il est prévu à l'article L. 421-1 du C. expr., les propriétaires peuvent bénéficier d'un droit de rétrocession lorsque les immeubles acquis n'ont pas reçu, dans un délai de cinq ans à compter de l'ordonnance d'expropriation, leur affectation mentionnée à la DUP. Ce droit est recevable pendant une durée considérablement large limitée à trente ans à compter également de l'ordonnance d'expropriation. Deux éventuelles remarques à citer. D'abord, nous constatons que le législateur, contrairement au DPU, pousse la personne publique à réaliser dans les plus brefs délais son projet, ce qui permet d'éviter tout type de négligence voire certains comportements dilatoires. Ensuite, le droit de rétrocession est exerçable dès l'ordonnance d'expropriation et non à compter de l'expiration du délai de cinq ans. Une telle spécificité signifie que les propriétaires peuvent même se prévaloir de leur droit de rétrocession

antérieurement à l'expiration de la durée précitée notamment lorsque l'expropriant procède à des aliénations ou utilisations qui violent la portée de la DUP telles que la vente d'une partie du bien exproprié ou la réalisation d'autres projets non prévus par ladite déclaration²⁹⁷. Donc, le législateur ne traite pas l'applicabilité du droit de rétrocession dans le temps de la même manière alors que les modes d'acquisitions précitées partagent le même concept qui est d'acquérir un bien afin de répondre à une utilité publique déterminée. En tout état de cause, malgré ce traitement différencié, le droit de rétrocession reste tout de même une garantie affaiblie car il ne répond pas aux attentes des propriétaires.

B. Le droit de rétrocession est une garantie affaiblie

Après avoir constaté la relativité du droit de rétrocession quant à la sanction du détournement de l'action publique, ce droit se place également dans un contexte de plus en plus affaibli, de sorte que l'efficacité de ce droit se voit de plus en plus fragilisé.

a. L'exercice du droit de délaissement

Lorsque le bien d'un propriétaire privé est grevé d'une servitude administrative ou menacé d'une acquisition, le législateur a reconnu à ces propriétaires la possibilité de se débarrasser de cette contrainte en proposant à la personne publique concernée l'acquisition du bien en cause. Ce droit est expressément reconnu aux propriétaires dont les biens font l'objet d'une procédure de préemption ou d'expropriation, ce que prévoient respectivement les articles L. 211-5 du C. urb., et L. 241-1 du C. expr. Cependant, si ce droit semble offrir aux propriétaires une certaine garantie²⁹⁸ dans le sens où cela leur permet d'éviter les contraintes de l'acquisition, son exercice prive les propriétaires de se prévaloir postérieurement d'un droit de rétrocession tant en matière de préemption qu'en matière d'expropriation. La question est toutefois discutable s'agissant notamment de la base légale de cette privation.

Dans le cas du droit de préemption, la question est moins délicate dans la mesure où il est prévu expressément à l'article L. 211-5 du C. urb., que le propriétaire ayant délaissé son bien frappé d'une préemption n'aura plus le droit de bénéficier des dispositions de l'article L. 213-11 du code précité qui régissent les conditions d'exercice de droit de rétrocession. Quant à l'expropriation, la question suscite quelques attentions. En se référant à l'article L. 421-4 du C. expr., qui délimite la catégorie des biens cédés à la personne publique dans le cadre d'une expropriation, exclus de toute possibilité postérieure de rétrocession, nous constatons que cet

²⁹⁷ Voir, supra, p. 138.

²⁹⁸ Ce point reste en tout état de cause discutable. Voir nos développements sur ce point, infra, p. 370 et s.

article vise les seuls biens acquis par l'expropriant à la demande de l'exproprié dans le cadre d'emprise totale d'un bien partiellement exproprié. Donc, nous sommes devant une demande d'expropriation d'une part du bien faisant l'objet principal de l'expropriation d'origine. En revanche. S'agissant des biens délaissés au titre de l'article L. 241-1 du C. expr., il nous semble très clair que ceux-ci ne font pas partie de l'exclusion de toute possibilité de rétrocession mentionnée à l'article L. 421-4 précité. Les indices d'exclusion expresse sont remarquablement absents, ce qui entache la question d'une ambiguïté certaine sur la reconnaissance d'un droit de rétrocession pour ces biens délaissés.

A première vue, cette absence d'une exclusion expresse nous conduit à pencher en faveur de la reconnaissance de ce droit au profit des propriétaires. Quant à la doctrine, elle estime que les propriétaires ne peuvent pas bénéficier d'une possibilité de rétrocession lorsqu'ils délaissent leurs biens au titre de l'article 241-1 précité²⁹⁹. Elle se réfère à une décision de la cour de cassation qui a refusé de reconnaître un droit de rétrocession à un propriétaire dont le bien faisait l'objet d'un emplacement réservé par un plan d'urbanisme au motif que le terrain avait été acquis à l'initiative du propriétaire, et que la mise en demeure du propriétaire et la cession amiable sont intervenues en l'absence d'une DUP préalable. Cela a conduit la cour à considérer que le propriétaire n'a pas été exproprié et, par conséquent, ne peut pas se prévaloir d'un droit de rétrocession³⁰⁰. Il convient de noter que la cour s'est prononcée à propos d'une affaire qui ne s'inscrivait pas principalement dans un processus décisionnel relevant d'une procédure d'expropriation mais plutôt à propos d'un processus d'emplacement réservé où la reconnaissance d'un droit de rétrocession est beaucoup moins envisageable qu'en matière d'expropriation. Finalement, notons que si le droit de rétrocession peut être affaibli du fait des propriétaires privés qui délaissent leurs biens, il peut également l'être du fait de la personne publique qui met en œuvre une nouvelle déclaration d'utilité publique.

b. La mise en œuvre d'une nouvelle déclaration d'utilité publique

Nonobstant, la possibilité reconnue aux propriétaires de se prévaloir d'un droit de rétrocession lorsque la personne publique ne respecte pas l'objectif de la DUP, cette faculté n'est finalement que conditionnelle dans la mesure où la personne publique se voit expressément habilitée, en vertu de l'article L. 421-1 du C. expr., à adopter à nouveau une DUP afin d'échapper à toute tentative de rétrocession. En prenant en compte la position doctrinale précitée qui ne reconnaît pas la rétrocession aux propriétaires délaissant leurs propriétés, nous

²⁹⁹ Voir notamment, S. Gilbert. L'expropriation pour cause d'utilité publique. AJDI, 2015, p. 100.

³⁰⁰ Cass. 3^{ème} civ, 26 mars 2014, Mr. Barratier, n° 13-13.670 ; AJDA, 2014, p. 716, note, R. Grand.

pouvons constater que les parties de l'expropriation se placent dans une relation déséquilibrée en faveur de l'expropriant. Cela se manifeste par le fait de sanctionner l'exproprié qui délaisse sa propriété en la privant de toute possibilité de rétrocession, tandis que l'expropriant qui n'a pas respecté les exigences de la DUP initiale est privilégié en lui reconnaissant de manière absolue la possibilité de prévoir une nouvelle DUP sans aucune condition restreignant cette faculté, ce qui n'est pas le cas en matière de préemption³⁰¹. Cela est de nature à remettre en cause la substance du droit de rétrocession. C'est à l'issue de cette logique que la question a fait l'objet d'une polémique liée à la fois à la constitutionnalité des dispositions de l'article précité ainsi qu'à son absolutisme.

D'abord, quant à la constitutionnalité, le juge constitutionnel, saisi par la cour suprême qui estimait que l'article en cause « pourrait être considéré comme portant une atteinte excessive au droit de propriété »³⁰², déclare la constitutionnalité des dispositions en cause qui permettent à l'expropriant de prévoir une nouvelle DUP en se référant à ce que l'exproprié dispose de toute une série de garanties telles que notamment l'enquête publique et la possibilité de saisir le juge administratif pour annuler ladite déclaration. Le juge rajoute que cette possibilité de réquisition d'une nouvelle déclaration a pour objet que le droit de rétrocession ne fasse pas obstacle soit à un projet d'utilité publique retardé ou à celui récemment déclaré comme tel³⁰³. En allant plus loin, le juge simplifie même l'encadrement de cette nouvelle DUP en confirmant indirectement que cette déclaration peut porter sur un projet totalement différent à celui d'origine³⁰⁴.

Quant à l'absolutisme, force est de remarquer que le juge constitutionnel en fondant sa décision précitée n'a pas pris en compte le caractère absolu de la réquisition d'une nouvelle DUP, tandis que la cour de cassation en renvoyant la demande de QPC, s'est référée principalement lors de l'argumentation de sa décision à ce que la réquisition d'une nouvelle DUP soit reconnue « sans que cette faculté soit limitée en nombre ou dans le temps ». C'est, donc la raison pour laquelle elle estimait que la demande présentait un caractère sérieux. Cependant, cette position constitutionnelle permissive n'a pas empêché la jurisprudence de creuser la question en tentant d'encadrer cet absolutisme de la question. En effet, le juge administratif affirme qu'une nouvelle DUP qui fait obstacle à un droit de rétrocession est

³⁰¹ En matière de droit de préemption, si le propriétaire est privé de son droit de rétrocession lorsqu'il délaisse sa propriété, la personne publique titulaire des préemptions est aussi à son tour privée dans certains cas prévus à l'article L. 213-8 du C. urb., d'exercer son droit de préemption pendant une durée de cinq ans lorsqu'elle renonce à son droit, ce qui est de nature à assurer un certain équilibre entre les parties et leurs intérêts opposés.

³⁰² Cass. 3^{ème} civ, 27 novembre 2012, Mme. Suzanne, n° 12-40.070 ; AJDA, 2012, p. 2249. Note, D. Necib.

³⁰³ Cons. Const. 15 février 2013, Mme. Suzanne, QPC, n° 2012-292 ; recueil Dalloz, 2013, p.1050.

³⁰⁴ R. Hostiou. Droit de rétrocession et condition d'utilité publique. AJDA, 2012, p. 2401.

susceptible d'être remise en cause lorsque celle-ci « a eu pour seul objet d'empêcher l'exercice par les anciens propriétaires... de leur droit de rétrocession »³⁰⁵. D'après cette jurisprudence, il faut noter que l'intention dolosive de l'expropriant peut provoquer une infirmation de la DUP nouvellement requise, et par conséquent reconnaître aux propriétaires leurs droits de rétrocession. Cette intention s'apprécie en fonction des circonstances liées notamment à ce que l'expropriant renonce ou non au projet initial, à son processus justificatif du retard dans la réalisation³⁰⁶ lorsque la déclaration porte sur le même projet, ainsi qu'au déroulement chronologique des faits tel que notamment l'intervention de la demande de rétrocession et la nouvelle DUP, et lorsque la déclaration porte sur un nouveau projet, l'importance de celui-ci. Donc, à l'instar de cette évolution jurisprudentielle saluée par la doctrine³⁰⁷, l'absolutisme de l'article en cause semble désormais remis en cause de sorte que cela encadre mieux l'intervention de l'action publique en la matière. Cependant, cela ne semble pas en mesure de rassurer les propriétaires, car ils peuvent se retrouver dans une situation délicate qui ne leur permettrait pas de restituer en nature les propriétés acquises.

c. L'impossibilité d'une restitution en nature du bien acquis

Le concept principal de droit de rétrocession réside en ce que ce droit permet au propriétaire de revendiquer la restitution en nature du bien acquis soit lorsque la DUP ou l'arrêté de cessibilité sont entachés d'illégalité, soit lorsque le projet n'est pas respecté. Cependant, ce principe souffre des exceptions qui sont de nature à faire obstacle à une restitution en nature. En effet, deux cas à citer, lorsque les exigences de l'intérêt général le nécessitent ainsi que lorsque le bien acquis fait l'objet d'une aliénation à un tiers.

1- Les exigences de l'intérêt général

La prise en compte de la nécessité de l'intérêt général constitue, désormais, une exception qui permet de déroger aux conséquences de l'illégalité des actes administratifs³⁰⁸. Une telle nécessité semble remarquablement être prise en compte en matière d'illégalité des actes d'acquisition foncière. D'abord, à propos d'une procédure d'expropriation illégale, il faut

³⁰⁵ CAA Marseille, 28 septembre 2018, consort X. n° 17MA04418.

³⁰⁶ CAA Marseille, 5 octobre 2015, Mr. et Mme X. n° 14MA00545. En l'espèce, le juge administratif affirme « qu'il appartient dès lors à l'administration de justifier des raisons qui l'ont empêché de donner à l'immeuble litigieux sa destination dans les cinq ans qui lui étaient impartis », comme un élément d'appréciation si la nouvelle DUP intervient ou non pour des buts dolosifs.

³⁰⁷ S. Gilbert. L'expropriation pour cause d'utilité publique. AJDI, 2016, p.101.

³⁰⁸ C'est également le cas pour les contrats administratifs, le juge peut déroger à l'illégalité de cet acte lorsque les nécessités de l'intérêt général l'exigent. Voir, P-L. Frier. J. Petit. Droit administratif. LGDJ, 11^{ème} édition, 2017, p. 490 et s.

signaler qu'en se référant à l'article R. 223-6 du C. expr, la rétrocession n'est aucunement automatique dans le sens où il est assez primordial de prendre en compte les exigences de l'intérêt général. La jurisprudence de la cour suprême n'hésite pas à sanctionner les juges de fond négligeant une telle disposition en insistant, avant toute recevabilité d'une demande de rétrocession, sur la nécessité de « caractériser en quoi la restitution du bien indûment exproprié serait de nature à porter une atteinte excessive à l'intérêt général »³⁰⁹. A cette fin, le propriétaire s'est vu priver de son droit de rétrocession lorsque notamment le projet a déjà été réalisé ou que son état d'avancement est suffisamment avancé, de sorte que son annulation peut constituer une atteinte excessive à l'intérêt général³¹⁰. Cette privation de rétrocession en nature de la propriété acquise peut se reproduire en cas d'aliénation de la propriété à un tiers.

2- L'aliénation du bien à un tiers

Les biens expropriés qui ont fait l'objet d'une aliénation à un tiers ne peuvent être restitués en nature. Tant en matière de DPU qu'en matière d'expropriation, la personne publique est tenue d'informer les anciens propriétaires de toute tentative d'aliénation, ce que prévoient respectivement les articles L. 213-11 du C. urb., R. 421-1 du C. expr. Cependant, la personne publique peut d'une manière ou d'une autre aliéner le bien sans respecter les exigences précitées, ce qui est susceptible de faire obstacle à une restitution en nature³¹¹. Quelle que soit l'origine de l'impossibilité de restituer un bien, les propriétaires bénéficient de la possibilité d'introduire des actions en dommage et intérêt à l'encontre de la personne publique afin d'obtenir une réparation de tout le préjudice subi³¹². Pour finir, nous pouvons considérer que si le droit de rétrocession représente théoriquement une garantie pour les propriétaires évincés, dans la pratique, il en va autrement car sa substance semble être remise en cause par le fait de le grever, au nom de l'utilité publique, de toute une série d'obstacles.

³⁰⁹ Cass. 3^{ème} civ, 4 décembre 2013, Mme. Maurand, n° 12-28.919 ; AJDA, 2014, p. 1040, note. S. Gilbert ; AJDI, 2014, p. 124, étude S. Gilbert ; RDI, 2014, p. 95, obs. R. Hostiou.

³¹⁰ Sur cette question, voir, supra, p.136 et s.

³¹¹ Même si, dans ce cas, l'ancien propriétaire peut en outre saisir le juge judiciaire afin de solliciter l'annulation de l'acte de l'aliénation à un tiers. Sur ce point, voir, Ph. Boulisset. S. Zarli. Les conséquences de l'annulation du PLU ou du POS pour la commune. AJDA, 2011, p.1060.

³¹² Lorsqu'il s'agit de l'expropriation, la jurisprudence précise que l'indemnisation doit porter sur « la perte de la plus-value correspondant à la différence existant entre la valeur de ces biens au jour de la décision constatant l'impossibilité de les restituer et le montant de l'indemnité principale de dépossession qu'ils avaient perçue, augmentée des intérêts depuis son versement ». Cass, 3^{ème} civ, 30 juin 2016, commune de Salbris, n° 15-18.508 ; AJDA, 2016, p.1372, note, M-Ch. De Montecler ; RDI, 2016, p. 532, obs. R. Hostiou.

Conclusion du chapitre 2

A l'occasion de ce chapitre, force est de constater que le législateur pense de manière marquante à la situation vulnérable des propriétaires en leur reconnaissant toute une série de garanties afin de compenser les contraintes subies. Certes, il a admis une méthode de garanties diversifiée, prolongée et renforcée. Ainsi, il reconnaît aux propriétaires des garanties en amont et en aval de l'acquisition foncière, renforcées par des principes de priorité et de préférence qui sont de nature à assurer aux propriétaires l'accès à la propriété de manière facile et plus affirmée. Cependant, cela n'empêche pas de souligner quelques reproches au sujet de la protection des propriétaires à la lumière de ces garanties. Ces reproches se manifestent essentiellement par quelques insuffisances remarquablement constatées au titre de ces garanties qui sont de nature notamment à fragiliser leur efficacité, à les remettre en cause ainsi qu'à les placer dans un état d'incertitude, ce qui est susceptible d'influencer négativement la situation précaire dans laquelle se trouvent les propriétaires. En outre, ces insuffisances s'interprètent parfois au détriment des propriétaires car le traitement législatif de certaines de ces garanties semble entaché d'une certaine inégalité contre les propriétaires. Il en va de même dans leur relation avec la personne publique, lorsque ces insuffisances évoquées sont susceptibles de représenter vis-à-vis des propriétaires, au nom de l'intérêt général, une barrière les empêchant de se prévaloir du droit au respect de leurs biens. Ainsi, les enjeux qui pèsent sur la propriété foncière privée et dont se saisissent les pouvoirs publics pour mener leurs politiques d'aménagement conduisent à une situation assez contraignante pour les propriétaires. Ces derniers peuvent saisir la fragilité de leur situation malgré les garanties textuelles qui paraissent encadrer leurs droits. En synthèse, il est assez évident que les projets et ambitions des personnes publiques bénéficient de prérogatives pour exploiter au mieux les potentialités de la propriété foncière privée.

CONCLUSION DU TITRE 1

A la lumière de ce titre, nous constatons que la propriété privée, en matière d'aménagement urbain, représente une cible qui n'est pas à l'abri de la mission de l'action publique. Cette dernière vise à atteindre toute une série d'objectifs liée à l'aménagement urbain qui sont largement déterminés à l'article L. 300-1 du C. urb., et qui ne cesse de s'élargir afin d'inclure d'autres exigences qui semblent nécessaires aux besoins d'une population sur un territoire. Par voie de conséquence, cet élargissement d'objectifs est donc de nature à augmenter l'intervention de l'action publique sur la propriété privée afin qu'elle puisse assurer ces différentes exigences. Donc, dans un premier temps nous constatons que la propriété privée est confrontée à un défi extrêmement lourd qui est de nature à provoquer une menace d'atteinte à sa substance voire même de privation dans le cadre de l'utilité publique. Néanmoins, Cette menace se différencie selon qu'il s'agit d'une nécessité d'acquisition ou non afin de répondre à l'un des objectifs d'aménagement urbain.

En premier lieu, lorsque l'un de ces objectifs nécessite une acquisition foncière, cela provoque une privation de la propriété privée où le propriétaire ne dispose plus des pouvoirs qui lui sont reconnus dans le cadre du droit de propriété, ce qui traduit un impact majeur et essentiel sur les droits des propriétaires. En outre, ces pouvoirs peuvent même être impactés à un moment anticipé de l'acquisition finale de la propriété. Autrement dit, pendant la phase administrative de la mise en œuvre des procédures d'acquisition, ce qui ne cesse pas de soulever des questions importantes au respect des propriétés. Cela se manifeste essentiellement par des mesures conservatoires, des déclarations préalables ou bien d'autres droits qui rentrent dans le cadre de l'effectivité du processus décisionnel de l'acquisition. Compte tenu de cette gravité, le législateur veille, certes, à un encadrement équilibré de l'action publique en la matière afin d'éviter tout comportement abusif au détriment de la propriété privée. En effet, il a mis à la disposition de la personne publique un nombre limité de moyens d'acquisition foncière strictement encadrés dès le début de la phase administrative jusqu'à l'accomplissement de l'acquisition foncière. Cette mise en œuvre pendant la phase administrative s'accompagne de certaines exigences qui sont de nature à assurer la légalité de la procédure d'acquisition. Dans un premier temps, il est strictement exigé, sous peine de nullité, que les décisions d'acquisition soient inéluctablement motivées de sorte que cela traduise la réalité du projet à réaliser. Cependant, cette exigence a fait l'objet de certaine simplification par le juge qui facilite relativement l'intervention de l'action publique sur le foncier et, par voie de conséquence,

élargit le cercle de l'atteinte à la propriété. Elle a fait également l'objet d'un traitement médiocre notamment en matière de DPU lorsque l'obligation de motivation de la délibération instituant ce droit n'est nullement obligée malgré l'atteinte que ce droit peut porter au droit de disposer des biens. Ensuite, quant à la participation des propriétaires au processus décisionnel, le législateur leur garantit une participation effective afin que leurs intérêts soient pris en compte au cours de ce processus. Néanmoins, cela n'est garanti que limitativement dans le sens où cette participation des propriétaires n'est aucunement garantie, notamment lors de la phase d'institution du DPU malgré son caractère réglementaire susceptible de frapper une partie considérable d'un territoire. Donc, cela nous confirme encore une fois que ces moyens d'acquisition ne s'inscrivent pas dans la même logique notamment en ce qui concerne les points essentiels même s'ils partagent pratiquement le même objectif lié essentiellement à l'aménagement urbain et la même victime qui est la propriété privée.

En second lieu, lorsqu'un objectif d'aménagement urbain ne nécessite pas une acquisition foncière la propriété privée se protège, en principe, contre toute privation de sorte que les propriétaires disposent d'un moyen afin d'échapper à la perte de leur propriété sans contredire les finalités de certains projets d'aménagement urbain en réalisant les travaux recommandés. Cependant, une dépossession n'intervient qu'à titre exceptionnel sous forme d'une sanction de ne pas réaliser les travaux recommandés. La propriété privée se caractérise par une certaine souplesse permettant aux propriétaires de garder tous les pouvoirs qui leurs sont reconnus. Ainsi, compte tenu de cet enjeu majeur de la propriété privée en matière d'aménagement urbain qui l'expose à une atteinte beaucoup plus élevée que d'autre domaine d'intervention de l'action publique, le législateur adopte une série de garanties compensant une telle atteinte grave notamment lorsque le projet d'aménagement nécessite une acquisition foncière. Si cette préoccupation est considérable, elle est, néanmoins, entachée, dans certain cas, d'une relativité certaine qui se manifeste essentiellement par sa qualité dérogatoire et parfois limitative dans la mesure où ces garanties perdent une partie de leur substance plaçant, dès lors, les propriétaires dans une équation déséquilibrée avec la personne publique. Pour finir, il faut souligner que le propriétaire privé est confronté à deux défis distincts lors de l'intervention de la personne publique qui engendrent des atteintes à la propriété ainsi que lors de la possibilité de se prévaloir des garanties reconnues qui ne répondent pas parfois à ses atteintes. Finalement, notons que le rôle urbain de la propriété privée ne se limite pas seulement à l'aménagement des territoires en vue d'assurer une vie convenable à la population. Il doit également assurer un certain équilibre territorial et une utilisation économe des espaces naturels et agricoles.

TITRE 2 : LA LUTTE CONTRE L'ÉTALEMENT URBAIN : UN ENJEU URBAIN TEMOIGNANT D'UNE RESTRICTION SEVERE A LA CONSTRUCTIBILITE DE LA PROPRIETE PRIVEE

La fonction urbaine de la propriété privée s'inscrit également dans la lutte contre l'étalement urbain. Cet enjeu représente un défi primordial pour l'action publique car la maîtrise de celui-ci est susceptible de faire face à toute une série de soucis notamment au niveau social, économique et environnemental. Au niveau social, la lutte contre l'étalement urbain permet de centraliser la population dans un milieu urbain déterminé qui dispose de toutes les conditions de vie. Au niveau économique, un habitat dispersé entraîne beaucoup plus de dépenses financières en matière de transport, d'infrastructure, de réseaux publics et d'assainissement, ce qui disperse alors les fonds publics. Ensuite, au niveau environnemental, l'étalement urbain encourage une consommation excessive et brutale de l'espace en artificialisant les espaces naturels et agricoles ainsi qu'un déplacement massif des habitants via l'ensemble des moyens de transport qui donnent lieu à une hausse des émissions de gaz à effet de serre. Donc, la lutte contre l'étalement urbain permet à une population de vivre dans un espace cohérent, solidaire et selon une certaine logique environnementale. Ce sont les raisons pour lesquelles le législateur impose expressément la nécessité de lutter contre l'étalement urbain au titre de l'article L. 101-2 du C. urb.

Cet objectif a été essentiellement renforcé par la loi nouvelle loi « climat et résilience » du 22 août 2021³¹³ qui vise « l'absence d'artificialisation nette à terme »³¹⁴, dans une époque où la propriété urbaine s'accroît territorialement au détriment de celles agricoles et naturelles³¹⁵. Cette loi a donné lieu à un nouvel article L. 101-2-1 au sein du code de l'urbanisme qui précise la portée de l'objectif souligné. Il insiste sur d'autres aspects liés notamment à une utilisation économe de l'espace, à la préservation des espaces agricoles et naturels ainsi qu'à la réduction

³¹³ Loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets, JORF n° 0196 du 24 août 2021, texte n° 1.

³¹⁴ La nouvelle loi « climat et résilience » définit, au titre de l'article L. 101-2 du C. urb., ce terme « comme l'altération durable de tout ou partie des fonctions écologiques d'un sol, en particulier de ses fonctions biologiques, hydriques et climatiques, ainsi que de son potentiel agronomique par son occupation ou son usage ».

³¹⁵ Statistiquement, l'étude d'impact de la loi « climat et résilience » prévoit que « 3,5 millions d'hectares sont aujourd'hui artificialisés en France, soit 6,4 % du territoire (...). Entre 20 000 et 30 000 hectares sont grignotés chaque année sur la nature et les terres agricoles. L'étude montre également que l'artificialisation augmente presque quatre fois plus vite que la population, soit + 70 % depuis 1981 contre + 19 % sur la même période pour la population, l'habitat contribue à près de 50 % du rythme d'artificialisation. Tous les territoires sont concernés, y compris ceux dont la population décroît ». Voir, R. Noguellou. La loi climat et résilience et le droit de l'urbanisme : le zéro artificialisation nette. AJDA, 2022, p. 160.

des émissions de gaz à effet de serre. En effet, la propriété privée se trouve en première ligne quant à la lutte contre l'étalement urbain afin de construire un espace urbain cohérent. Dès lors, l'efficacité de son rôle se différencie selon qu'il s'agit d'une zone urbaine ou non urbaine.

S'agissant de la zone non urbaine, cet emplacement expose la propriété privée à de multiples contraintes qui sont notamment de nature à restreindre de manière considérable le droit de construire en tant qu'attribut essentiel attaché au droit de propriété. C'est donc la constructibilité qui se voit remise en cause en matière de lutte contre l'étalement urbain. A cette fin, les autorités publiques, habilitées par le législateur, se retrouvent dans l'obligation de prendre en compte ce défi lors de leurs politiques en matière d'urbanisme. Néanmoins, le fait de centraliser l'action publique sur la seule finalité de restreindre le droit de construire hors de la zone urbaine, est de nature à entraîner une sorte d'engorgement dans l'habitat et une densification anarchique en zone urbaine. C'est la raison pour laquelle la nécessité de faire face à ces inconvénients implique également de prévoir, en ce qui concerne la zone urbaine, quelques adaptations sur la propriété privée qui ont nécessairement pour objet d'assouplir le droit de construire de sorte qu'elle puisse assurer une certaine cohérence territoriale loin de tout engorgement urbain. Ainsi, le législateur tente depuis des années, au travers de plusieurs lois, de promouvoir cette cohérence territoriale en adoptant des mesures concrètes. Ces dernières visent à la fois à limiter l'artificialisation des terrains non urbains ainsi qu'à densifier la zone urbaine. Donc, c'est autour de ces axes que s'articule la question de la lutte contre l'étalement urbain.

Au regard de ces considérations, nous pouvons en déduire que l'action publique en matière de lutte contre l'étalement urbain poursuit deux différents types d'action. D'abord, une action restrictive qui paralyse la propriété privée située dans la zone non urbaine, cette dernière représente l'ensemble des zones non urbanisables telles que les terrains naturels et agricoles, ceux-ci seront en principe frappés d'une inconstructibilité afin de les protéger contre le risque d'artificialisation. Ensuite, une action permissive qui reconnaît la constructibilité de la propriété privée située dans la zone urbaine qui représente l'ensemble des terrains susceptibles de recevoir des constructions sous certaines conditions. Néanmoins, la maîtrise d'une telle action de lutte contre l'étalement urbain est loin d'être évidente dans le sens où les droits des propriétaires se trouvent au centre de ce défi qui doit se concilier avec l'exigence du respect du droit de propriété tout en assurant une certaine cohérence territoriale. A cette fin, la propriété privée située dans la zone non urbaine sera soumise à une règle d'inconstructibilité avec certaines exceptions liées à certaines situations existantes, en revanche, celle située dans la zone

urbaine sera soumise à une règle de constructibilité avec certaines restrictions liées notamment aux règles d'implantation et d'urbanisation. Ces contraintes qui ont pour objet la lutte contre l'étalement urbain se différencient principalement selon qu'il s'agit d'un territoire couvert par un plan local d'urbanisme ou, à défaut, grevé d'une règle de constructibilité limitée. S'agissant du premier cas, la maîtrise de l'étalement urbain s'inscrit avantageusement dans un cadre planifié enlevant considérablement certaines ambiguïtés quant à l'appréciation des droits de construire des propriétaires. S'agissant du second cas, la maîtrise de la question sera assez délicate au motif que la règle précitée paralyse considérablement les droits des propriétaires dans un cadre non planifié. Dès lors, cela représente l'objet de notre recherche pendant ce titre qui sera traité de la manière suivante :

Chapitre 1 : La propriété privée à l'épreuve de la lutte contre l'étalement urbain en l'absence d'une planification urbaine

Chapitre 2 : La propriété privée à l'épreuve de la lutte contre l'étalement urbain en présence d'une planification urbaine

Chapitre 1 : La propriété privée à l'épreuve de la lutte contre l'étalement urbain en l'absence d'une planification urbaine

La question de la lutte contre l'étalement urbain est l'affaire de toutes les communes, y compris celles qui ne disposent pas d'un document d'urbanisme local applicable. Celles-ci seront tenues de respecter cet objectif qui a été renforcé par la nouvelle loi « climat et résilience » du 22 août 2021. Néanmoins, en l'absence d'un document d'urbanisme applicable, le législateur a instauré, et ce depuis la décentralisation en 1982-1983, une règle assez sévère dite de constructibilité limitée, considérée alors comme une nouvelle conception de la planification urbaine³¹⁶. Elle tend à autoriser les constructions à la seule limite des parties actuellement urbanisées qui se caractérisent par la présence d'un ensemble d'habitat³¹⁷. En effet, cette règle pose une charge exorbitante sur les droits des propriétaires en termes de constructibilité et risque d'être plus sévère sur le plan jurisprudentiel afin de prendre en compte les nouvelles ambitions de la nouvelle loi précitée. Elle limite considérablement leurs droits de construire tant dans les parties déjà urbanisées pouvant représenter une marge beaucoup plus restreinte que lorsque le territoire est couvert par un document d'urbanisme, que dans les parties restantes au-delà de ces parties urbanisées où la construction est en principe strictement interdite, sauf exceptions. Cette règle place les droits des propriétaires dans une situation d'incertitude, de sorte que l'appréciation de ces droits sera fondée sur le pouvoir discrétionnaire de l'autorité publique en fonction de la situation géographique de la propriété. Car en l'absence d'un document d'urbanisme applicable qui assure une visibilité précise tant territoriale que fonctionnelle des droits des propriétaires sur chaque type de terrain, cette situation est de nature à remettre en cause les droits des propriétaires dont le foncier contribue à figer l'artificialisation des sols. Ainsi, c'est autour de cette idée que notre étude sera menée à l'occasion de ce chapitre de la manière suivante :

Section 1 : La limitation de la constructibilité des propriétés : une pensée restrictive à la propriété privée urbaine

Section 2 : Les adaptations de la constructibilité des propriétés : une pensée relative à la propriété privée rurale

³¹⁶ G. Hubrecht. La constructibilité limitée en 1986 : l'adoption d'une nouvelle conception de la planification urbaine. *Droit et ville*, n° 23, 1987, p. 146.

³¹⁷ La règle de la constructibilité limitée s'est faite principalement afin de pousser les communes à élaborer des documents d'urbanisme locaux afin de pouvoir élargir les possibilités de construire sur le territoire communal. Voir, H. Jacquot. F. Priet. S. Marie. *Droit de l'urbanisme*. Dalloz, 8^{ème} édition, 2019, p. 530.

Section 1 : La limitation de la constructibilité des propriétés : une pensée restrictive à la propriété privée urbaine

En matière de lutte contre l'étalement urbain en l'absence d'une planification urbaine, les constructions ne seront autorisées que dans les parties déjà urbanisées qui représentent un ensemble d'habitats groupés et réunis. Si les droits des propriétaires semblent théoriquement déterminés, du point de vue pratique, ils sont assez délicats. En effet, l'absence de documents graphiques et d'un règlement fait des parties actuellement urbanisées (PAU) une notion restrictive autant pour la détermination des frontières avec les autres parties non constructibles (paragraphe 1), que pour la question de la constructibilité dans ces PAU en elles-mêmes (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Les parties urbanisées : une restriction de la visibilité territoriale du droit de construire des propriétaires

A la lecture de l'article L. 111-3 du C. urb., pour les communes qui ne disposent pas d'une planification urbaine sur leurs territoires, les constructions ne seront autorisées que dans des zones dites parties actuellement urbanisées, ce qui délimite le droit de construire. Cette contrainte instaurée par le législateur se caractérise par une incertitude car il ne détermine pas la portée juridique de cette expression. Dès lors, la clarification de cette notion devient l'affaire de la jurisprudence qui tente de préciser sa portée lors d'un litige à propos de la délivrance des autorisations d'urbanisme. Quant au juge, son appréciation se base sur un ensemble de critères qui ne cesse de se développer au fur et à mesure et qui est aussi de nature à assurer une visibilité territoriale du droit de construire attaché à la propriété privée. Concernant cette appréciation, nous pouvons distinguer deux catégories différentes, une appréciation liée aux bâtis existants (A) et celle liée aux lieux recevant les travaux (B). Cependant, ces critères, objet de l'appréciation jurisprudentielle, restent relatifs dans le sens où ils ne partagent pas la même valeur quant à l'identification des parties urbanisées. Cela constitue un facteur d'insécurité juridique, préjudiciable pour les propriétaires privés, ce qui risque aussi d'entraîner des conséquences graves sur la question d'utilisation économe et équilibrée des territoires.

A. L'appréciation de la visibilité du droit de construire par rapport aux bâtis existants : une interprétation jurisprudentielle sévère

Cette appréciation se base sur l'ensemble des critères qui désignent les caractéristiques géographiques des lieux qui peuvent en quelque sorte délimiter les parties actuellement urbanisées. Cela représente le point essentiel à prendre en compte lors de la délivrance des autorisations d'urbanisme, parce qu'une partie de territoire ne pouvant pas être qualifiée comme

urbanisée, les demandes d'autorisation d'urbanisme doivent être rejetées afin de ne pas donner lieu à une dispersion de l'habitat sauf dans des cas exceptionnels³¹⁸. S'agissant de l'appréciation de la visibilité territoriale du droit de construire correspondant aux PAU, la jurisprudence a admis certains critères qui entretiennent une relation de complémentarité. Elle se fonde d'abord sur le nombre et la densité des constructions existantes, qui est un critère de plus en plus resserré. Ensuite, sur le caractère du secteur concerné qui implique que les constructions soient regroupées, ce qui traduit une certaine centralité de ce second critère.

a. Un resserrement du critère du nombre et de la densité des constructions existantes

Ce premier critère implique qu'un nombre suffisant de constructions existe déjà au moment de l'instruction de la demande de permis de construire. Le juge dans une décision valide le refus d'un permis de construire au motif que le terrain en question était situé au milieu des zones qui n'étaient pas bâties³¹⁹. Donc, l'identification des PAU dépend principalement du nombre suffisant des constructions présentes aux alentours du terrain recevant les travaux souhaités. Néanmoins, cela nous conduit à nous interroger sur la question de savoir si les juges du fond prennent en compte un nombre déterminé de constructions afin de s'assurer qu'il s'agisse des parties urbanisées. En réalité, cette question fait l'objet d'un clivage jurisprudentiel remarquable. Certains juges se basent principalement sur des données quantitatives, estimant qu'il s'agit des parties urbanisées lorsqu'il existe un nombre déterminé de constructions, alors que d'autres juges se fondent beaucoup plus sur des données qualitatives. S'agissant des premiers, le juge a considéré que l'existence de six maisons d'exploitation et d'une exploitation agricole ne représente pas un nombre et une densité significative qualifiant cette partie du territoire comme urbanisée³²⁰.

D'après la jurisprudence précitée, notons que le juge prend une position assez sévère lorsqu'il exige un nombre et une densité significative, ce qui explique qu'une simple densité ne sera pas suffisante à l'identification des PAU. Quant à la jurisprudence ancienne, la situation était moins sévère. Le juge a estimé qu'un ensemble de trois maisons, une ferme ancienne, une autre restaurée et une construction récente est suffisant pour qualifier cette partie du territoire de hameau comme PAU³²¹. Ce resserrement jurisprudentiel semble être influencé par la politique publique menée par le législateur en matière de lutter contre l'étalement urbain.

³¹⁸ Sur ces exceptions, voir, *infra*, p. 176 et s.

³¹⁹ CAA Marseille, 25 novembre 2019, Mr. M. B C, n° 19MA04521.

³²⁰ CAA Bordeaux, 29 octobre 2019, ministère de la cohésion des territoires, n° 18BX00373.

³²¹ TA Clermont-Ferrand, 18 juin 1985, Mr. Rochet, RFDA, 1986, p. 476, note. J-P. Briseul.

D'autant plus que la nouvelle loi « climat et résilience » du 22 août 2021 est en mesure de renforcer la sévérité des juges en matière d'appréciation de ce critère. Cela nous confirme également qu'il existe une certaine incertitude juridique préjudiciable pour les propriétaires privés issue de la règle de la constructibilité limitée, ce qui est de nature à entraîner une sorte de pression foncière qui ne s'adapte pas aux exigences d'une utilisation économe et équilibrée des territoires. D'autant plus que le caractère groupé des constructions représente un autre critère central pour apprécier la constructibilité des propriétés privées.

b. La centralité du caractère groupé des constructions

La question du caractère groupé des constructions déjà existantes est d'une importance significative. Si certains juges ne qualifient pas certaines constructions de PAU, c'est parce qu'elles ne constituent pas un ensemble cohérent et harmonieux. Le permis sollicité sera alors de nature à aggraver la situation de la zone bâtie, ce qui semble incompatible avec l'objectif principal de lutter contre l'étalement urbain. En effet, malgré l'existence d'un ensemble de six constructions entourant le terrain du projet projeté, le juge n'a pas qualifié celui-ci de PAU en raison de l'état dispersé de ces constructions³²². Compte tenu de ce nombre de constructions existantes, cette zone aurait pu être qualifiée de PAU à la lumière du critère précédant où l'existence de six constructions a suffi pour identifier la zone concernée comme une PAU. Néanmoins, en l'espèce, le point qui a fait la différence réside en l'état dispersé des constructions existantes. Dans le même contexte, en s'appuyant sur la même raison, le juge n'a pas considéré comme PAU une zone qui abrite une dizaine de constructions avec une église³²³. Dès lors, la centralité de ce critère réside dans le fait qu'il joue un rôle décisif quant à l'appréciation des parties urbanisées en se référant aux bâtis existants, et qu'il relativise le critère lié au nombre et à la densité de ces constructions de sorte que celui-ci ne suffira pas à titre individuel. Cette interprétation sévère est en mesure de restreindre de plus en plus les droits des propriétaires quant à la constructibilité de leurs terrains. Cela peut légitimer l'incompréhension des propriétaires privés notamment lorsque leurs droits peuvent se voir également heurtés par le biais d'autres critères liés cette fois-ci aux lieux des travaux.

B. L'appréciation de la visibilité du droit de construire par rapport aux lieux des travaux : une interprétation jurisprudentielle complexe

L'appréciation de la visibilité du droit de construire ne se fonde pas exclusivement sur le bâti existant dans le sens où le juge se réfère également aux lieux du projet concerné. Il exige

³²² CAA Marseille, 17 juillet 2020, Mme. C., n° 18MA04325.

³²³ CAA Nancy, 19 décembre 2002, Mr. Cloutot, n° 98NC00735 ; BJD, 2/2003, p. 131.

que les lieux doivent remplir toute une série de critères qui réside dans le fait que ledit projet ne présente aucun signe favorisant l'étalement urbain. Ces critères ont pu être inspirés par un ensemble jurisprudentiel qui, malgré sa complexité, vise à déterminer dans quelle mesure le terrain recevant des travaux fait géographiquement partie des PAU. Néanmoins, il convient de noter que le juge admet des critères diversifiés et complexes qui sont liés notamment à la nature du terrain recevant les travaux, à la nature du projet à réaliser, ainsi qu'à la continuité des travaux avec les parties urbanisées.

a. Une appréciation implique de penser à la nature de la propriété recevant les travaux

S'agissant du terrain qui fait l'objet de l'autorisation d'urbanisme, certains critères sont à prendre en compte afin de s'assurer que ce terrain est susceptible de recevoir des constructions au regard de l'article L. 111-3 du C. urb. A cette fin, le juge appelle à prendre en compte des critères qui visent à s'assurer si le terrain concerné est desservi par les équipements publics, bien que ce critère est entachée d'une certaine relativité, et s'il présente une nature qui le rend impropre à la réalisation d'une construction qui implique de préserver l'intérêt agricole ou naturel du terrain concerné.

1- La relativité du critère lié à la desserte de la propriété par les équipements publics

Que le terrain soit desservi par des équipements publics nécessaires à la vie d'une population semble une exigence évidente pour qu'une demande d'autorisation d'urbanisme soit recevable. Une telle exigence est également requise en matière de PLU lorsqu'il s'agit de l'ouverture des zones urbaines à l'urbanisation, ou d'une demande d'autorisation d'urbanisme dans cette zone³²⁴. Cependant, au titre de l'article L. 111-3 précité, cette exigence semble assez relative quant à l'appréciation de la recevabilité des autorisations d'urbanisme, dans le sens où le juge ne donne pas beaucoup d'importance à la desserte d'un terrain par les équipements publics. Autrement dit, cela ne suffit pas à lui seul pour qu'une autorisation d'urbanisme soit accordée. A plusieurs reprises, le juge estime qu'alors même que le terrain en question serait desservi par la voirie et les réseaux, il ne peut aucunement être considéré comme situé dans les parties actuellement urbanisées³²⁵. Le juge semble prendre en compte d'autres critères plus profonds et pratiques³²⁶. Quant à la doctrine, elle suit la démarche jurisprudentielle en qualifiant

³²⁴ Voir, H. Jacquot. F. Priet. S. Marie. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 8^{ème} édition, 2019, p. 403 et s.

³²⁵ CAA Bordeaux, 27 février 2020, Société Grandmont immobilière, n° 18BX02492 ; CAA Nantes, 20 décembre 2019, Mme. D, n° 18NT04267.

³²⁶ Sur les autres critères, voir, infra, p. 158 et s.

le critère de la desserte par les équipements publics de « élément confortatif »³²⁷. Cette qualification conduit à dire que le critère précité ne se caractérise que par une relativité extrêmement considérable, et doit s'accompagner d'autres critères afin de garantir que les travaux souhaités se situent bien dans des parties urbanisées et ne portent pas atteinte à l'intérêt agricole ou naturel des propriétés.

2- La protection anticipée de l'intérêt agricole ou naturel de la propriété

En outre, que le terrain soit ou non desservi par les équipements publics, il faut prendre en compte la nature du terrain concerné. Parce qu'en l'absence d'un document d'urbanisme organisant le territoire communal, les autorités concernées ont également vocation à protéger via la règle de la constructibilité limitée, les terrains qui présentent un caractère le rendant inconstructible tel que le caractère agricole ou naturel. Ainsi, le juge applique cette exigence de façon très approximative dans le sens où il pense restrictivement à la protection non seulement des propriétés présentant un intérêt agricole ou naturel mais notamment à celles situées aux abords immédiats des parties urbanisées, dites « périurbaines ». Le juge adopte une interprétation qui sert à faire face au phénomène de transformation des surfaces utilisables pour l'activité agricole en terrains urbanisés notamment en l'absence d'un outil de maîtrise foncière tel que le PLU. En effet, il n'a pas considéré comme situé dans les parties urbanisées le terrain qui se trouve au sein d'un espace agricole, même si ce terrain se trouve à proximité d'une zone urbanisée³²⁸.

Ce critère dégagé par le juge dans le cadre de son application de la règle de la constructibilité limitée contribue à préserver de façon anticipée l'intérêt agricole ou naturel de la propriété objet de la demande de travaux. Un intérêt qui s'inscrit essentiellement dans une dimension économique et patrimoniale et qui risque d'être remise en cause en raison d'une utilisation du sol non contrôlée. En outre, l'importance de cette protection anticipée réside notamment dans le fait qu'elle permet à l'action publique d'adapter moins onéreusement sa politique urbaine vis-à-vis de ces propriétés lors de l'élaboration d'un document d'urbanisme. Cette interprétation jurisprudentielle précitée s'aligne avec la politique législative adoptée qui vise la protection des espaces agricoles et naturels périurbains en tant qu'espaces les plus menacés par le mouvement de l'étalement urbain. Une politique qui habilite les autorités à mettre en œuvre des procédures portant atteinte aux propriétés concernées. Elles peuvent instituer des périmètres délimitant ces espaces et, dans le but d'en assurer la protection de ces

³²⁷ P. Soler-Couteaux. E. Carpentier. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 6^{ème} édition, 2015, p. 100.

³²⁸ CAA Bordeaux, 21 février 2013, Mr. et Mme. B, n° 12BX00003.

espaces, elles peuvent procéder à l'acquisition foncière par voie d'expropriation ou de préemption, ce que prévoit l'article L. 113-24 et suivant du C. urb³²⁹. Donc, l'objectif sert à la préservation des espaces agricoles ou naturels, et notamment des propriétés qui ne sont pas destinées à recevoir des constructions par leur nature et sont approximatives aux parties urbanisées. Cet objectif devient nécessaire lorsque le projet souhaité se caractérise par une ampleur importante.

b. Une appréciation implique de prendre en compte l'ampleur du projet à réaliser

Nous avons vu concernant la détermination des PAU, que ces zones, pour qu'elles soient qualifiées comme telles, doivent présenter une densité suffisante de constructions justifiant la réalisation d'autres constructions. S'agissant de ces dernières, le juge ne suit pas la même logique dans le sens où il adopte une démarche assez restrictive qui s'adapte à l'objectif de la lutte contre l'étalement urbain. En effet, il s'assure que le projet à réaliser ne doit pas provoquer une urbanisation significative qui est de nature à aggraver la situation des lieux. Cette exigence s'inspire expressément de l'article R. 111-14 du C. urb. Ainsi, le législateur prévoit la possibilité de refuser une autorisation d'urbanisme lorsque le projet en cause est de nature à favoriser une urbanisation significative. Néanmoins, si cette exigence semble s'adapter à l'objectif de la lutte contre l'étalement urbain, le législateur ne précise pas les indicateurs exprimant cette urbanisation. Cela a fait l'objet de plusieurs interprétations jurisprudentielles, facteur d'incertitude pour les propriétaires.

Dans une décision remarquable, le juge fournit une méthode afin de pouvoir apprécier si tel ou tel projet a vocation à provoquer ou non une urbanisation significative en invitant à tenir compte « de la proximité du projet avec les constructions existantes situées dans les parties urbanisées de la commune ainsi que du nombre et de la densité des constructions projetées »³³⁰. Nous pouvons dire que cette méthode jurisprudentielle nous montre un chemin réaliste et plus pratique à prendre en compte, mais elle n'indique pas à partir de quel seuil nous pouvons estimer qu'un tel projet provoque une urbanisation significative. Cela a bien été précisé au titre d'une jurisprudence en se fondant sur des données chiffrées afin d'aboutir à la bonne appréciation. A l'occasion de cette jurisprudence, le juge a estimé que le projet de construction envisagé est de nature à provoquer une urbanisation significative, car il aurait pour effet d'augmenter de moitié

³²⁹ Voir, J-C. Car. J. Trémeau. La protection et la mise en valeur de l'espace périurbain après la loi du 23 février 2005 relative au développement des territoires ruraux. BJDU, 2/2005, p. 82.

³³⁰ CAA Marseille, 25 mai 2020, Mr. B., n° 19MA01848.

le nombre de constructions existantes, comme il en accroît également la densité³³¹. A l'occasion de la loi « climat et résilience » du 22 août 2021, le législateur semble s'inspirer de la logique jurisprudentielle. Selon l'article L. 752-6 du C. com., il se base clairement sur des données chiffrées afin d'apprécier la recevabilité des autorisations d'exploitation commerciale qui déroge au principe de l'interdiction de toute nouvelle surface artificialisante. Le législateur détermine un seuil³³² au-dessus duquel les projets ne peuvent pas bénéficier de la dérogation. Car en raison de leurs tailles qui dépassent ce seuil, les projets sont considérés comme favorisant une artificialisation forte des sols, ce qui n'est pas conforme aux objectifs de la loi précitée³³³. Donc, à la lumière de ces jurisprudences, notons que, afin de pouvoir apprécier l'impact d'un projet sur l'urbanisation, il va falloir combiner les caractéristiques des constructions existantes et celles projetées à la fois au titre de la densité existante et celle provoquée par le nouveau projet. Ce cumul de critères pèse sur la libre disposition de la propriété foncière, d'autant plus qu'un autre critère peut également impacter les droits des propriétaires, à savoir celui de la continuité avec les parties urbanisées.

c. Une appréciation implique de restreindre la continuité avec les parties urbanisées

La règle de la construction dans la limite des PAU implique que le projet soit réalisé à la limite des PAU. Néanmoins, à la lecture de l'article L. 111-3 du C. urb, le législateur, contrairement à d'autres cas³³⁴, ne fournit pas un principe servant à intégrer géographiquement une construction aux PAU. C'est la raison pour laquelle le juge s'appuie sur le principe de continuité afin de trouver un ancrage juridique assurant un certain équilibre entre le droit de

³³¹ CAA Nancy, 28 janvier 2020, Mr. B., n° 19NC00902.

³³² Il s'agit de la création d'un magasin de commerce de détail ou d'un ensemble commercial d'une surface de vente inférieure à 10 000 m² ; L'extension de la surface de vente d'un magasin de commerce de détail ou d'un ensemble commercial ayant déjà atteint le seuil des 10 000 m² ou devant le dépasser par la réalisation du projet, dans la limite d'une seule extension par magasin ou ensemble commercial et sous réserve que l'extension de la surface de vente soit inférieure à 1 000 m². L'extension de la surface de vente d'un magasin de commerce de détail ou d'un ensemble commercial dès lors que la surface de vente totale dudit magasin ou ensemble commercial reste inférieure à 10 000 m².

³³³ Il a été reproché à cette disposition de ne pas s'appliquer aux entrepôts des entreprises de commerce en ligne, ce qui représente, selon les députés, une différence de traitement entre ces entreprises et celles qui exercent une activité de commerce physique, en méconnaissance du principe d'égalité devant la loi. Le juge constitutionnel estime que cette disposition prévue à l'article 215 de la loi « climat et résilience » ne porte pas atteinte au principe d'égalité devant la loi. Car ce principe ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit. Cons. Const. 13 août 2021, décision n° 2021-825 DC, Loi portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets.

³³⁴ S'agissant de l'urbanisation en montagne, le législateur autorise l'urbanisation dans cette zone particulière à condition que cette urbanisation soit réalisée en continuité avec les bourgs, villages, hameaux, groupes de constructions traditionnelles ou d'habitations existants, ce que prévoit expressément l'article L. 122-5 du C. urb. Sur ce principe voir, M. Revert. Le principe d'urbanisation en continuité de l'existant, RDI, 2019, p. 529.

construire et la nécessité de lutter contre l'étalement urbain. Ce principe signifie qu'une construction fait partie des PAU dès lors qu'elle est réalisée en continuité avec le bâti existant qui forme une zone urbanisée. Cependant, ce principe de continuité ne suffit pas à lui seul à enlever toute ambiguïté dans le sens où il nécessite également certaine précision quant à sa portée. La limitation légale au droit de construire afin d'éviter le mitage du territoire a eu des répercussions sur l'activité du juge, assez régulièrement saisi par le contentieux issu de l'article L. 111-3. Le juge a tenté à plusieurs reprises de construire la notion de la continuité en adoptant des critères, afin d'apprécier la continuité d'une construction avec le bâti existant. Ces critères sont liés à la distance du terrain recevant des travaux par rapport aux PAU, ainsi qu'à l'existence ou non des barrières naturelles ou artificielles séparant ce terrain des PAU.

1- La distance par rapport aux parties actuellement urbanisées

D'abord, le juge prend en compte comme un indicateur la question de la distance du terrain recevant le projet de la zone urbanisée. Par exemple, il n'a pas considéré comme faisant partie des PAU d'une agglomération des terrains qui se situent à 250 mètres de celle-ci. Il rajoute également que les constructions disséminées qui se trouvent autour du projet et qui s'en éloignent de 100 à 250 mètres ne peuvent pas constituer une zone urbanisée justifiant le projet à réaliser³³⁵. De plus, le juge adopte également un concept assez restrictif quant à la détermination de la continuité, dans la mesure où il ne prend pas en compte certains types de constructions pour apprécier la continuité du projet avec le bâti existant. A propos d'une affaire assez récente, le juge précise que la présence d'une station d'épuration ne permet pas de regarder la parcelle concernée comme étant située en continuité d'une zone urbaine³³⁶. A la lumière de cette jurisprudence, il nous semble que le juge exclut toutes les constructions qui ne présentent pas un caractère d'habitation³³⁷, compte tenu notamment que celles-ci, telles que ces stations d'épuration, peuvent même être autorisées à titre exceptionnel hors de la zone urbaine au motif d'intérêt général, et de ce fait elles ne peuvent pas servir à justifier la continuité d'un projet avec le bâti existant, c'est également le cas des éoliennes³³⁸.

S'agissant de ces éoliennes, le législateur encadre mieux la question d'implantation des éoliennes. Cet encadrement ne peut bénéficier qu'aux territoires couverts par un PLU. A

³³⁵ CAA Nancy, 19 décembre 2002, Mr. Cloutot, n° 98NC00735.

³³⁶ CAA Marseille, 3 décembre 2018, ministre de la cohésion des territoires, n° 17MA02469.

³³⁷ Le juge prend souvent la maison la plus proche du projet afin d'apprécier si la parcelle concernée est en continuité avec le bâti existant. Voir, CAA Douai, 9 mars 2020, SARL TP Orfani, n° 18DA01481.

³³⁸ CE, 14 novembre 2012, Société Néo Plouvien, n° 347778.

l'occasion de la loi 3DS du 21 février 2022³³⁹, il est autorisé aux auteurs d'un PLU de délimiter, en application de l'article L. 151-42-1 du C. urb³⁴⁰, des zones dédiées à l'implantation des éoliennes dans un objectif de favoriser la production d'électricité à partir de l'énergie mécanique du vent. Cette nouvelle modalité sert à faire face en amont aux contentieux qui peuvent être soulevés à propos de la zone d'implantation et à garantir la rapidité de la mise en œuvre d'un tel projet une fois ladite zone est délimitée. Mais cette faculté est soumise à des conditions classiques telles que l'incompatibilité du projet avec le voisinage habité ainsi que la nécessité de ne pas porter atteinte à l'intérêt architectural et paysager des propriétés avoisinantes. Cependant, avant de citer ces conditions, le législateur prévoit la mention « soumis à condition », ce qui nous conduit à nous demander s'il s'agit des mêmes conditions citées à l'article ou s'il s'agit d'autres conditions à déterminer, sachant qu'il n'y a aucune annonce au sein de l'article d'un décret d'application à venir.

Dans le même contexte du critère de continuité, lors de la loi « climat et résilience » du 22 août 2021, le législateur se réfère également à ce critère en matière d'implantation et d'extension d'une surface commerciale. Après avoir instauré un principe d'interdiction de toute nouvelle surface commerciale artificialisant le sol, il a assorti ledit critère d'une dérogation assez limitée. Selon l'article L. 752-6 du C. com., il impose aux propriétaires demandeurs d'une autorisation d'exploitation commerciale l'obligation de démontrer, grâce à l'analyse d'impact mentionnée au III de l'article précité, que le projet s'insère en continuité avec les espaces déjà urbanisés, dans un secteur au type d'urbanisation adéquat. En outre, dans un souci de concilier la fonction économique de la propriété privée avec l'objectif de la lutte contre l'artificialisation des sols, le législateur fait soumettre cette dérogation à d'autres conditions également nécessaires. Parmi ces conditions, citons notamment l'obligation imposée aux propriétaires demandeurs d'une telle autorisation de démontrer que le projet en question répond aux besoins du territoire concerné. Cela permet notamment d'assurer la mixité commerciale de la propriété privée dans le milieu urbain, sans toutefois provoquer une artificialisation excessive des sols.

Cependant, cette distance prise en compte n'est pas une règle absolue dans le sens où le juge combine ce critère de distance avec d'autres éléments liés notamment à la configuration des lieux, même si la distance est assez modeste. Le juge estime qu'une parcelle, éloignée d'une centaine de mètres de la plus proche des constructions existantes, ne peut être regardée comme

³³⁹ Loi n° 2022-217 du 21 février 2022 relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale, JORF n° 0044 du 22 février 2022, texte n° 3.

³⁴⁰ Cet article prévoit « Le règlement peut délimiter les secteurs dans lesquels l'implantation d'installations de production d'électricité à partir de l'énergie mécanique du vent... ».

faisant partie d'une zone urbaine, au motif qu'elle en est séparée par une haie la rendant impropre à la destination souhaitée³⁴¹. Donc, notons que le critère de distance, assez relatif, ne peut à lui seul déterminer géographiquement l'appartenance d'un terrain aux PAU, de sorte que l'existence des barrières artificielles ou naturelles sont invitées à jouer leurs rôles en la matière. La limitation au droit de construire est confortée par des obstacles mis en lumière par le juge pour prendre sa décision.

2- L'existence des barrières artificielles ou naturelles

L'appréciation de la continuité est aussi soumise à d'autres considérations liées à l'existence des barrières séparant le terrain du projet à réaliser des PAU et casse de ce fait la continuité avec le bâti existant. Le juge est assez sévère en la matière, dans le sens où il ne distingue pas les barrières artificielles et naturelles. Il précise qu'une route départementale ou un chemin rural³⁴², voir une route communale³⁴³ peuvent représenter une barrière artificielle susceptible d'entraîner une rupture d'urbanisation et de continuité. Ensuite, le juge prend en compte d'autre type de barrière, les barrières naturelles, qui représentent essentiellement tout espace naturel ou agricole. Il n'a pas considéré une parcelle comme étant située dans des PAU au motif que celle-ci était largement séparée de la zone urbaine d'un côté par une vaste zone agricole et de l'autre par une zone naturelle boisée³⁴⁴. A l'issue de cette démonstration jurisprudentielle, notons que le juge tente à plusieurs reprises d'instaurer des frontières géographiques déterminant les PAU. Autrement dit, il semble assurer lui-même le rôle dévolu aux documents graphiques, un rôle qui vise à la fois à assurer la lutte contre l'étalement urbain, la protection des espaces agricoles et naturels et la détermination géographique des droits de construire.

Il est bien de noter que l'idée de limiter les constructions aux seules parties actuellement urbanisées pour les communes qui ne disposent pas d'un document d'urbanisme semble théoriquement efficace. Cela pousse les communes à se doter le plus rapidement possible d'un document d'urbanisme, pour protéger les espaces vulnérables d'un territoire ainsi qu'éviter toute sorte d'habitats dispersés. Par ailleurs, avec un PLU par exemple, les autorités locales peuvent véritablement développer un projet de territoire qui permettra d'ouvrir à l'urbanisation des espaces situés en dehors de la continuité de l'existant. A contrario, lorsqu'il n'y a pas de

³⁴¹ CAA Douai, 13 juillet 2003, ministre de l'égalité des territoires et du logement, n° 12DA01946.

³⁴² CAA Bordeaux, 9 juillet 2020, Société Tomax, n° 19BX01309.

³⁴³ CAA Marseille, 16 janvier 2020, Mme. A., n° 19MA04950.

³⁴⁴ CAA Marseille, 17 juillet 2020, Mme. DA., n° 19MA00473.

document d'urbanisme, force est de constater que la notion des PAU souffre d'un encadrement législatif assez pauvre de sorte que cela risque fortement de remettre en cause les droits des propriétaires. Le législateur fournit un terme dépourvu de tout indicateur qui peut renforcer la capacité d'appréciation des situations au cas par cas par les autorités compétentes lors de l'instruction des demandes d'autorisation d'urbanisme. En revanche, s'agissant du juge, ce dernier face à cette faille juridique n'avait que le choix d'essayer d'enrichir le concept prévu à l'article L. 111-3 du C. urb., de manière à réduire les ambiguïtés. Cependant, ce que nous pouvons constater du point de vue jurisprudentiel, c'est que le juge a sévèrement encadré la notion des PAU, de sorte que le droit de construire souffre de multiples exigences, tant pour la détermination des zones urbaines que pour la qualification d'un terrain comme faisant partie ou non de cette zone urbaine. Cela nous conduit à ressentir que le juge veut soutenir l'intention du législateur par la mise en œuvre de la règle de la constructibilité limitée visant à pousser les communes à se doter d'un document d'urbanisme qui assure une meilleure clarté entre les droits de propriétaires et les autres exigences de la lutte contre l'étalement urbain. Ainsi si le droit de construire est strictement limité à un espace déterminé dit PAU, cela n'est pas en mesure permettre librement la constructibilité des propriétés.

Paragraphe 2 : Les parties urbanisées : une restriction de la visibilité fonctionnelle du droit de construire des propriétaires

A la lecture de l'article L. 111-3 du C. urb., nous pouvons déduire que dans les zones qualifiées urbanisées la construction est en principe recevable car elle ne remet pas en cause la lutte contre l'étalement urbain. Néanmoins, la question est loin d'être évidente dans le sens où l'absence d'un document d'urbanisme est de nature à rendre les choses assez délicates par manque de visibilité en matière d'utilisation des sols. Ainsi, le droit de construire sera directement soumis à un ensemble de règles générales qui semblent donner aux autorités compétentes un large pouvoir d'appréciation lors de l'examen des demandes d'autorisation d'urbanisme et qui risquent notamment d'être interprétées restrictivement sur le plan jurisprudentiel. Dès lors, cela nous conduit à nous interroger sur l'avenir du droit de construire, du fait qu'il est confronté à de multiples contraintes liées essentiellement à la localisation de la construction (A), à l'implantation de celle-ci (B), voire même à celles imposant aux propriétaires des obligations de faire (C). Ces différentes contraintes sont en mesure d'influencer négativement le droit de construire des propriétaires, car plus un terrain s'éloigne des parties urbanisées, moins ses caractéristiques garantissent la possibilité de construire.

A. Des contraintes liées à la localisation de la construction : un obstacle à l'efficacité de la fonction urbaine de la propriété

Concernant les territoires qui sont dépourvus de toute planification urbaine³⁴⁵, le pétitionnaire n'a aucune certitude de savoir si sa demande sera rejetée ou acceptée, ce qui n'est pas ou moins pas le cas lorsqu'il s'agit des territoires planifiés. Cela place donc le propriétaire dans une situation d'incertitude qui se traduit par la nécessité de réunir toute une série d'exigences afin que la localisation de son bien s'adapte aux principes généraux d'utilisation du sol. Pour cela, le législateur ne fait que fournir un arsenal de dispositions qui représente des contraintes à respecter lors de la mise en œuvre du droit de construire et visent la localisation des constructions en l'absence d'une planification urbaine. Autrement dit, il ne détermine pas en des termes clairs la portée de ces contraintes, mais laisse leur appréciation à l'autorité compétente en matière d'autorisations d'urbanisme. Mais l'appréciation de telles nécessités est loin d'être évidente en l'absence d'un règlement précis, ce qui risque de peser sur l'efficacité de la fonction urbaine de la propriété, notamment si l'ambition est de dynamiser le tissu économique ou touristique d'une petite commune qui n'a jamais fait le choix de se doter d'un document d'urbanisme. S'agissant de ces contraintes qui pèsent sur les territoires dépourvus de document d'urbanisme, les pétitionnaires doivent garder à l'esprit que leur demande d'autorisation d'urbanisme doit inéluctablement tenir compte des nécessités liées à la sécurité et salubrité publiques, aux nuisances liées au bruit, à la desserte par certains équipements publics, ainsi que des nécessités liées à la protection du patrimoine³⁴⁶.

a. Le critère multiforme de la sécurité et la salubrité publiques

Les potentialités de l'article R. 111-2 du C. urb., sont particulièrement vastes puisqu'à la lecture de celui-ci, les autorités compétentes ont le pouvoir de refuser un projet de construction lorsque celui-ci est de nature à porter atteinte à la salubrité ou à la sécurité publiques, et ce, sans aucune autre précision. En effet, la salubrité et la sécurité publiques sont traitées en tant que principe général. Autrement dit, cet article peut être mis en œuvre relativement facilement, lorsque la construction projetée présente un risque pour les constructions situées à proximité, lorsqu'elle est exposée à un risque en provenant de constructions environnantes, ou lorsqu'elle présente un risque pour ces occupants. Cela signifie que l'autorité compétente sera en principe dans l'obligation de rejeter la construction projetée dès qu'elle relève un motif d'atteinte à la sécurité et salubrité publiques. Ainsi, le juge suprême n'a pas hésité à valider l'annulation d'un

³⁴⁵ Cette situation est cependant de plus en plus exceptionnelle en raison du choix de politique publique en faveur de l'intercommunalité.

³⁴⁶ La question de la protection du patrimoine sera traitée lors de la partie II de la thèse. Voir, infra, p. 269 et s.

projet d'éoliennes au motif, dans ce sens, que le projet était envisagé à proximité d'une zone d'habitations, ce qui remet en cause considérablement la sécurité des habitants³⁴⁷. En outre, surtout depuis la tempête Xynthia³⁴⁸, le juge admet la validité d'un refus de délivrer un permis de construire dès que la propriété d'assiette présente des risques d'inondation considérable, ce qui met en danger la sécurité des occupants eux-mêmes³⁴⁹.

Notons donc que le juge donne une marge matérielle assez large pour l'application des dispositions de l'article en question, de sorte que la possibilité de construire sera de plus en plus confrontée à de multiples possibilités d'être refusé (notamment en raison du contrôle de légalité) ou difficilement acceptée sous réserve de prescriptions spéciales³⁵⁰. Ainsi, si le juge adopte plusieurs façons d'appliquer l'article R. 111-2 du C. urb., en se référant à la construction source de risque, notons que la sévérité du juge se manifeste également en la matière quant à la détermination de la portée juridique, tant de la sécurité que de la salubrité. S'agissant de la salubrité, la doctrine précise que l'atteinte à la salubrité englobe toute atteinte à la qualité de vie telle que les nuisances sonores, l'alimentation en eaux impropres à la consommation³⁵¹. Pour sa part, la sécurité publique englobe toutes atteintes aux personnes et à leurs biens venant de risques générés par des constructions ou installations dangereuses, qu'il s'agisse de risques naturels ou technologiques³⁵². Cela traduit donc à quel point les dispositions de l'article précité peuvent faire une barrière lourde qui sera de nature à freiner le droit de construire pour de bonnes raisons car, d'après la doctrine, le juge est invité à prendre en compte les diverses hypothèses précitées afin d'assurer le respect des exigences de la sécurité et de la salubrité.

Au caractère multiformel de ce critère s'ajoute l'inconvénient d'absence d'une planification urbaine, notamment grâce à un PLU, qui risque vraisemblablement de rendre la mission du juge difficile compte tenu de la sensibilité des questions de la sécurité³⁵³. Le juge ne dispose pas d'une base réglementaire solide pour pouvoir s'assurer de la conformité du projet des constructions aux exigences de la sécurité et de la salubrité. C'est la raison pour laquelle en présence d'une planification urbaine, la maîtrise des questions de la sécurité et de la salubrité

³⁴⁷ CE, 6 novembre 2006, Assoc., préservation des paysages exceptionnels Mézenc, n° 281072, JCP A2006, p. 1296.

³⁴⁸ A. Rainaud. Responsabilité et risque inondation : l'affaire Xynthia, Mélanges Lavalley, Presse universitaire de Toulouse, janvier 2021, p. 527.

³⁴⁹ CAA Marseille, 3 février 2020, Cne de la Penne-sur-Huveaune, n° 97MA00079 ; BJD, 2/2000, p. 141.

³⁵⁰ Concernant les prescriptions spéciales, voir, *infra*, p. 302 et s.

³⁵¹ PH. Boulissent. Permis de construire, de démolir, d'aménager, déclaration préalable. Delmas, 2013, p. 298.

³⁵² Y. Jégouz. N. Foulquier. Dictionnaire du droit de l'urbanisme. Le moniteur, 3^{ème} édition, 2019, p. 1180.

³⁵³ PH. Boulissent. *Op. cit.*, p. 300 et suivants.

est beaucoup plus effective. Cela permet de faciliter le travail du juge qui peut plus facilement apprécier le respect de ces questions en se référant à des dispositions réglementaires clairement établies, et ce, d'autant plus que cette maîtrise s'effectue selon des zones et en fonction des risques qui peuvent y être présents notamment à cause des projets à réaliser. En effet, dans le cadre de l'application de l'article L. 151-8 du C. urb., porté sur les règles et les servitudes servant à atteindre les objectifs de sécurité et de salubrité, le règlement fixe, selon l'article L. 151-9, par zone, voire par secteur, les règles concernant la destination et la nature des constructions, les activités et les usages autorisés. Un atout permettant ainsi de prendre en compte les impératifs de sécurité liés aux différents modes d'utilisation des sols. Certes, un plan de prévention des risques peut avoir été établi à l'initiative du préfet, mais on sait que les élus cherchent parfois à bloquer le processus d'élaboration pour ne pas voir certains de leurs espaces frappés d'inconstructibilité. Outre la sécurité et la salubrité publique, d'autres contraintes pèsent sur les demandes d'occuper ou d'utiliser le sol, en l'occurrence au sujet de la tranquillité des propriétaires à protéger des nuisances et du bruit. Mais, nous verrons que ces notions sont des plus relatives et créent une certaine incertitude quant à l'appréciation de leur gravité.

b. L'incertitude du critère de la « gravité » lié aux nuisances et au bruit

La protection des habitants contre les différentes nuisances demeure une nécessité primordiale qui est inscrite expressément au sein de l'article L. 101-2 du C. urb. En outre, le législateur rappelle ce principe dans un cadre particulier au titre de l'article R. 111-3 du même code. Cependant, s'agissant de cet article, deux remarques sont à mentionner. D'abord, le législateur a intégré le terme « grave » qui signifie que les nuisances doivent atteindre une certaine limite rendant ces atteintes inadmissibles³⁵⁴. Une telle idée a fait l'objet d'une approche jurisprudentielle comparable où le juge à propos d'une atteinte à la salubrité publique juge que les atteintes doivent excéder ce qui est normalement admissible³⁵⁵. Cela semble cohérent avec les contours de l'article R. 111-3 précité en limitant la possibilité de refuser une autorisation d'urbanisme aux seules nuisances présentant une certaine gravité. Pour notre part, nous pensons que le législateur a voulu sécuriser certaines autorisations d'urbanisme et ne pas donner lieu à un refus quasiment automatique pour des nuisances mineures qui peuvent être évitées à travers une prescription spéciale ou bien encore qualifiées d'admissibles³⁵⁶. Ensuite, si le législateur

³⁵⁴ Gènes olfactives engendrées par un bâtiment d'élevage sous réserve de la distance du bâti existant. CAA Marseille, 20 juin 2013, Mr. B, n° 12MA03952.

³⁵⁵ CAA Lyon, 26 juillet 2002, Mr. Lefevre, n° 01LY02501, 01LY02502.

³⁵⁶ A titre d'exemple, le juge ne considère pas comme présentant un caractère de gravité les nuisances d'un bâtiment d'exploitation abritant une machine à laver et à étiqueter des bouteilles de champagne. CAA Nancy, 29 novembre 2007, Mr. Jean, n° 06NC00892 ; BJD, 4/2008, p. 291.

exige une certaine gravité de nuisance pour fonder le refus d'un permis de construire, il nous semble cependant clair qu'il ne fait pas la différence entre la nature de ces nuisances, même s'il s'oriente théoriquement à titre principal vers les nuisances dues au bruit.

Cependant, malgré la précision apportée ci-dessus à l'article R. 111-3, cela ne résout pas le problème sur le plan juridique. La jurisprudence détermine un critère relatif qui peut être interprété différemment d'une affaire à l'autre, ce qui risque de rendre l'application de cet article précité assez délicate. Recourir à une planification permet essentiellement de répondre aux soucis des bruits en fonction d'un zonage déterminé qui est une méthode urbanistique d'indentification d'aires caractérisées par certaines spécificités³⁵⁷. Ce zonage implique de prévoir des prescriptions dédiées à la lutte contre le bruit en fonction de la spécificité de chaque secteur. Ces prescriptions varient en fonction des valeurs d'indices évaluant la gêne due au bruit. Elles peuvent exiger l'interdiction des constructions dans certains secteurs ou les soumettre à d'autres prescriptions de nature spéciale³⁵⁸. D'autant plus que la prise en compte de la question du bruit dans un cadre de planification apporte plus de garantie aux propriétaires à travers un rapport de présentation justifiant les choix retenus par l'autorité en matière de bruit, et également plus de clarté concernant leurs droits. En effet, à propos d'un plan d'exposition au bruit des aérodromes (PEB), le juge n'a pas hésité à sanctionner ledit plan en déclarant son inopposabilité au propriétaire privé. Le juge estimait que les choix retenus par l'autorité étaient imprécis concernant les limites des zones prévues et l'absence de toute indication sur les prescriptions d'urbanisme applicables dans ces zones³⁵⁹. Cela signifie que l'imprécision des règles en matière de bruits peut remettre en cause les droits des propriétaires, et être une circonstance qui aggrave l'état d'incertitude des propriétaires. Donc, l'application de l'article R. 111-13 indépendamment d'une planification urbaine risque de constituer une barrière à la fonctionnalité du droit de construire suite à une interprétation jurisprudentielle restreinte ou à une interprétation administrative détournée. Cette fonctionnalité peut également être menacée en fonction de la desserte des propriétés par certains équipements publics.

³⁵⁷ F. Bouyssou. Droit de l'urbanisme et développement économique et commercial. AJDA, 1993, p.161.

³⁵⁸ C'est le cas du plan d'exposition au bruit des aérodromes qui peut, en application de l'article L. 112-7 du C. urb., prévoir un zonage adapté en fonction de l'intensité décroissante du bruit. Le Conseil d'Etat qualifie ce plan comme document d'urbanisme. CE, 7 juillet 2000, Secrétariat d'Etat au logement, n° 200949. Sur cette question voir aussi, J. Morand-Deville. Les plans d'exposition au bruit ont le caractère de documents d'urbanisme. RDI, 2000, n°4, p. 550.

³⁵⁹ CE, 29 décembre 2000, Mme Grele, n° 206685, RDI, 2001, p. 138, note. Y. Jegouzo ; RDI, 2001, p. 93, obs., P. Soler-couteaux.

c. Le critère primordial de la desserte par certains équipements publics

La constructibilité dans les parties actuellement urbanisées dépend également de la présence de certains équipements publics entourant le terrain recevant des travaux. A la lumière de l'article R. 111-5 du C. urb., il faut prendre en compte, lors de l'instruction des demandes de permis de construire, la desserte du terrain concerné par des voies publiques ou privées qui seront de nature à assurer la viabilité ainsi que la sécurité des lieux concernés. Cependant, nous avons vu concernant la question de la détermination des PAU que la desserte du terrain par les voiries et les réseaux est un élément secondaire, dans la mesure où il n'est qu'un élément confortatif qui peut donner lieu à un refus de permis de construire malgré la présence de ces équipements³⁶⁰. Néanmoins, il en va différemment lorsqu'il s'agit d'une autorisation de construire portée sur un terrain situé dans les parties urbanisées. Au titre de l'article précité, le législateur insiste tout particulièrement sur la desserte des terrains par des voiries publiques ou privées afin de répondre à la destination des constructions envisagées et de sécuriser l'entourage du terrain objet de travaux. Cette sécurisation concerne à la fois la circulation ainsi que les accès essentiels, et, à défaut, les autorités compétentes sont habilitées à refuser des permis de construire portés sur des terrains qui ne remplissent pas les exigences de la desserte³⁶¹. Cela signifie que la question de la desserte au titre de cet article représente un fondement primordial de refus d'une autorisation d'urbanisme, et traduit l'importance de cette exigence en matière d'appréciation de la constructibilité dans les parties urbanisées.

Cependant, si cette interprétation sévère consiste à garantir aux propriétaires privés le minimum des exigences d'une vie normale et paisible, elle ne semble pas être en mesure de s'adapter à certaines situations des propriétaires. Le problème se pose lorsqu'il s'agit de zones qui sont moins équipées ou qui manquent d'équipements suffisants, et de ce fait l'application en l'état de l'article R. 111-5 précité risque d'être un frein à la délivrance des autorisations d'urbanisme dans ces zones. En effet, l'absence d'une planification urbaine ne permet pas aux autorités d'avoir une perspective sur l'avenir de ces zones, ce qui provoque un traitement restreint des autorisations d'urbanisme. Même si les autorités peuvent délivrer une autorisation sous prescription particulière, cela peut poser un problème financier aux propriétaires notamment lorsque cette autorisation porte sur des travaux coûteux. Car ce n'est qu'à l'occasion d'une planification urbaine, à savoir le PLU, que les autorités peuvent sérieusement souligner en application de l'article L. 151-5 du C. urb., à travers du PADD, des orientations générales

³⁶⁰ Sur cette question, voir, supra, p. 157.

³⁶¹ CAA Marseille, 6 février 2014, Mme. E., n° 12MA02052.

liées aux différents équipements publics sur le territoire concerné, et aux moyens à mettre en œuvre pour les atteindre. Cela permet donc d'assurer un traitement des autorisations d'urbanisme sur une base légale claire en fonction d'une trajectoire précédemment déterminée en matière d'équipement publiques. La restriction fonctionnelle du droit de construire des propriétaires ne se limite pas aux seules contraintes liées à la localisation d'une construction. En effet, elle est également due à d'autres contraintes liées à l'implantation de celle-ci, notamment pour empêcher l'étalement urbain.

B. Des contraintes liées à l'implantation de la construction : une tentative mineure de densification sans entassement

D'autres séries de contraintes s'imposent aux propriétaires et sont à prendre en compte lors de la délivrance des autorisations de construire qui garantissent une implantation adéquate et adaptée à la lutte contre l'étalement urbain. En la matière, le législateur résume la situation avec des hypothèses limitées pour lesquelles la question d'implantation des constructions doit être examinée. En premier, il aborde la question d'implanter des constructions sur un terrain qui appartient au même propriétaire, ensuite, celle d'implantation par rapport aux emprises publique, et aussi par rapport aux fonds voisins. Notons que le législateur avait tenté d'apporter des aménagements afin de compenser l'absence de documents d'urbanisme plus efficaces et servir à l'instruction des autorisations d'urbanisme. Néanmoins, à titre quantitatif, ces aménagements assez limités semblent loin de couvrir intégralement tous les scénarios pouvant faire l'objet des autorisations d'urbanisme que les autorités compétentes peuvent rencontrer lors de leur instruction, compte tenu notamment des différentes configurations des lieux, ce qui est susceptible de rendre l'application des solutions apportées assez délicate. Si cela est justifié par le fait de pousser les autorités à se doter d'un document d'urbanisme afin de s'en sortir mieux, il est question de nous interroger du point vue qualitatif sur l'efficacité de ces règles régissant l'implantation des constructions, de sorte à assurer la lutte contre l'étalement urbain sans être au détriment du droit de construire.

a. L'implantation des constructions sur un terrain appartenant à un propriétaire unique : une marge de liberté reconnue au propriétaire

D'abord, s'agissant de l'article R. 111-15 du C. urb., notons qu'en se référant au terme « peut être », la contrainte de distance exigée se caractérise par une certaine souplesse dans le sens où les propriétaires concernés semblent avoir la possibilité d'arrangements lorsque, en aucun cas, les exigences d'ensoleillement, d'hygiène et d'architecture pour lesquelles ces règles ont été instaurées ne sont pas remis en cause. C'est la raison pour laquelle la doctrine

estime que l'article précité n'impose aucune obligation ou interdiction objectivement définie, aucune servitude d'urbanisme qui peut être sanctionnée par le juge en cas de non-respect³⁶². Dans ce contexte, le juge valide la délivrance d'un permis de construire portant à la fois sur un garage et une maison d'habitation dont la distance était inférieure à celle prévue à l'article précité, compte tenu notamment du volume et de la destination du garage³⁶³. D'après cette jurisprudence, nous remarquons aussi que le juge n'adopte pas une règle générale, de sorte que ces différentes situations sont à traiter au cas par cas afin d'assurer une insertion adéquate du projet qui respecte toutes les exigences liées notamment à l'ensoleillement, l'hygiène et à l'architecture en luttant contre l'étalement urbain.

En outre, en ce qui concerne le champ d'application matérielle, cet article n'est exploitable que lorsque les constructions ne sont pas contiguës et édifiées sur un terrain appartenant à un même propriétaire. Ainsi, le législateur intègre une notion principale de non contiguïté à travers laquelle l'exigence d'une distance sera appréciée. Cette notion est fréquemment employée, notamment en matière d'autorisation d'urbanisme afin de souligner quelque définition juridique telle que l'unité foncière qui se fonde principalement sur un rapport de contiguïté des terrains en question³⁶⁴. Donc, la notion de non-contiguïté semble la plus délicate dans le sens où les autorités compétentes sont invitées à l'apprécier afin de s'assurer de la bonne application des dispositions en cause et de veiller au respect de leurs finalités. Ainsi, pour échapper à la distance exigée, cela nécessite que les constructions projetées soient contiguës, ce qui signifie l'inexistence d'un quelconque espace vide entre celles-ci³⁶⁵. Notons que le législateur laisse une marge d'appréciation qui semble permettre à certains projets de constructions de s'adapter aux exigences du RNU, ce qui n'est pas le cas en ce qui concerne l'implantation des constructions sur des terrains appartenant à différents propriétaires.

b. L'implantation des constructions sur des terrains appartenant à différents propriétaires : une pensée à l'intérêt des propriétés voisines

Le législateur aborde également la question d'implantation des constructions sur des terrains voisins qui appartiennent à différents propriétaires. Une distance entre ces constructions est imposée, ce que prévoit l'article R. 111-17 du C. urb. Cependant, au titre de cet article, le

³⁶² PH. Boulissent. Permis de construire, de démolir, d'aménager, déclaration préalable. Delmas, 2013, p. 335.

³⁶³ CAA Douai, 18 novembre 2004, Mme. X, n° 03DA00348.

³⁶⁴ A la lumière de la jurisprudence, la doctrine définit comme unité foncière les parcelles appartenant au même propriétaire et qui entretiennent un rapport de contiguïté. Ce rapport se manifeste par l'inexistence d'une rupture issue d'une autre propriété privée ou publique. P. E. Durand. Qu'est-ce que l'unité foncière au sens de la législation sur les autorisations d'urbanisme. AJDU, 9 mai 2008.

³⁶⁵ CE, 18 octobre 1968, Mr. Loubet, n° 65358.

législateur adopte une méthode assez sévère. En effet, cette sévérité se manifeste essentiellement par l'obligation de respecter une distance entre les constructions lorsqu'elles ne sont pas jointes. Cette distance doit être calculée à travers un mode déterminé, et se manifeste également par le fait d'exiger un seuil minimal. Donc, notons que le législateur ne laisse pas de marge d'appréciation aux propriétaires, ce qui confirme le caractère impératif de la règle en la matière. Cette logique du législateur est justifiée par le fait d'éviter l'entassement urbain qui porte atteinte aux intérêts du voisinage concernant notamment la vue, l'ensoleillement et l'hygiène, vu qu'il ne s'agit plus d'un même propriétaire. Néanmoins, cela nous conduit à nous interroger sur la question de savoir si une telle obligation de l'article précité est de nature à s'adapter à toutes les situations présentes sur un territoire, notamment en l'absence d'un document d'urbanisme qui s'adapte mieux à chaque zone.

En effet, l'efficacité de l'article semble loin d'être adaptée à toutes les situations, c'est la raison pour laquelle le législateur, en vertu de l'article R. 111-19 du C. urb., adopte une position de simplification en autorisant les autorités concernées à déroger aux exigences de l'article R. 111-17 précité sans apporter d'autres clarifications liées notamment aux conditions de mise en œuvre. Cela ne signifie pas que ces dérogations peuvent avoir lieu librement. Le juge est assez prudent en la matière, de sorte qu'une dérogation ne peut légalement être admise que si elle ne porte pas excessivement atteinte aux exigences d'intérêt général voulues par l'article précité. Ainsi, le juge estime qu'une dérogation peut être justifiée si elle ne porte pas atteinte de façon significative à l'intérêt général compte tenu notamment de la configuration des lieux, de la nature du projet envisagé et des intérêts du voisinage³⁶⁶. Ainsi, la doctrine estime que la méthode poursuivie par le juge en la matière est beaucoup plus proche de la théorie du bilan « coût-avantages »³⁶⁷. Pour notre part, nous estimons que cette simplification apportée à l'article précité peut être mise au service de la lutte contre l'étalement urbain compte tenu notamment que le juge ne limite pas la notion d'intérêt général pouvant justifier les dérogations prises aux seuls objectifs d'hygiène, de vue, d'ensoleillement, etc. Malgré ce, un impact demeure sur la capacité de construire. Le droit de construire peut également être soumis à d'autres contraintes imposant au propriétaire privé d'assurer certains travaux imprévus, ce qui représente la particularité de la propriété privée soumise à la règle de la constructibilité limitée.

³⁶⁶ CAA Lyon, 21 décembre 2004, SCI La Fully d'en Haut, n° 00LY01574. BJD, 6/2004, p. 482.

³⁶⁷ PH. Boulissent. Op.cit., p. 339.

C. Des contraintes liées aux obligations de faire : un obstacle ralentissant la fonction urbaine de la propriété

Les propriétaires sont aussi exposés à une autre catégorie de contraintes qui dépasse la seule nécessité de prendre en compte certaines exigences citées plus haut. En effet, le propriétaire est parfois tenu de s'incliner devant des contraintes relativement sévères qui lui imposent des obligations de faire, afin que sa demande d'autorisation d'urbanisme soit délivrée. Cette sévérité se manifeste essentiellement par le fait qu'elle oblige le propriétaire à réaliser d'autres travaux que ceux d'origine qui représentent l'objet principal de sa demande d'autorisation. Cela permet de ralentir la délivrance de l'autorisation demandée en raison de l'absence d'un cadre réglementaire précis, ce qui se reflète sur la fonction urbaine de la propriété. Nous distinguons donc deux sortes de contraintes, les contraintes déterminées qui vise la prise en comptes des exigences d'urbanisme multiples et celles indéterminées qui vise la possibilité de prévoir des prescriptions spéciales en tant que solutions intermédiaires.

a. La prise en compte des exigences multiples issues des contraintes déterminées

On entend par cette catégorie l'ensemble des contraintes dont la nature est expressément dévoilée en ce qui concerne certaines matières nécessaires. A ce titre, le législateur habilite l'autorité compétente à imposer aux propriétaires de réaliser des travaux autre que ceux d'origine et prévus. En effet, il peut être imposé la réalisation de voies privées ou d'autres aménagements nécessaires ainsi que le maintien, voire la création d'espaces verts, ce que prévoient respectivement les articles R. 111-6 et R. 111-7 du C. urb³⁶⁸. S'agissant de l'article R. 111-6, notons que la finalité de ces dispositions s'inscrit dans le but d'assurer la sécurité des lieux qui viennent compléter les consignes de sécurité mentionnées à l'article R. 111-5 du même code. Néanmoins, le législateur précise pour une part la nature de certaines contraintes, et pour le reste, il adopte un terme qui ouvre aux autorités le champ d'en prévoir d'autres réputées nécessaires sans autre précision.

D'abord, il est expressément prévu la possibilité d'imposer au propriétaire la réalisation de voies privées qui assurent la bonne circulation ainsi que des accès permettant tout type d'intervention, notamment pour les véhicules d'incendie. De plus, l'emploi de l'expression « tous autres aménagements particuliers nécessaires » signifie que l'article R. 111-6 ne se limite pas à la seule réalisation de voies de sorte que l'autorité compétente peut sur son fondement imposer d'autres contraintes. Cependant, cette habilitation reconnue souffre d'une restriction

³⁶⁸ La question du maintien ou de la création d'espaces verts prévus à l'article R. 111-7 du C. urb., sera détaillée lors de notre étude consacrée à la propriété privée au service du patrimoine naturel. Voir, infra, p. 462 et s.

qui est de nature à faire face à tout type d'abus de la part de l'autorité compétente. En effet, le législateur exige que ces contraintes doivent être nécessaires aux exigences de la desserte des lieux. Sur cette base, le juge estime légal le fait d'imposer au propriétaire la réalisation d'une réserve d'eau suffisante dans les lieux concernés au motif que cette réserve peut servir notamment à éviter le risque d'incendies³⁶⁹. D'après cette jurisprudence, notons que le juge adopte une interprétation assez large pour l'expression précitée. Il inclut un type d'aménagement assez différent même s'il semble théoriquement que l'article précité, qui vient compléter celui R. 111-5 du même code, a vocation principale de satisfaire les exigences liées essentiellement aux voies et accès qui doivent desservir la propriété en question. D'autres exigences peuvent être imposées aux propriétaires par voie de prescriptions spéciales, et ce, en fonction de la nature géographique des propriétés et du projet à réaliser.

b. L'adoption d'une solution intermédiaire issue des contraintes indéterminées

Nous entendons par cette catégorie, les contraintes dont la nature n'est aucunement précisée et qui peuvent intervenir sous forme de prescriptions spéciales. En effet, il s'agit d'un choix apporté par le législateur qui permet d'éviter un refus automatique des autorisations d'urbanisme lorsque celles-ci ne s'adaptent pas aux règles d'urbanisme en offrant aux autorités compétentes la possibilité d'imposer au pétitionnaire des prescriptions spéciales rendant la demande d'autorisation légale. Cependant, si cette démarche simplifie les choses, elle peut les compliquer, car le fait de ne pas préciser le contenu de ces prescriptions, ou du moins les soustraire à des conditions de fond, est fortement susceptible de remettre en cause la question du respect des droits des propriétaires. C'est la raison pour laquelle la jurisprudence est intervenue en la matière afin d'encadrer la question de prescriptions spéciales pouvant être prévues par une autorisation d'urbanisme. Le juge a apporté toute une série de conditions de mise en œuvre qui sont de nature à assurer une certaine conciliation entre l'intérêt du propriétaire et celui général défendu par l'autorité compétente et afin d'éviter notamment que quelques dérives de l'action publique puissent avoir lieu³⁷⁰. Dès lors, il est question de s'interroger sur les fonctions des prescriptions particulières en matière de délivrance d'autorisation d'urbanisme. En effet, ces prescriptions particulières se caractérisent par leur importance quant à la légalité de certaines autorisations qui ne s'adaptent pas aux règles d'urbanisme. Ainsi, deux situations sont à distinguer : l'autorité compétente peut imposer des

³⁶⁹ CE, 22 avril 2005, Mr. Letouzey, n° 257743.

³⁷⁰ Ce sont des conditions liées notamment à la motivation, la réalisabilité, etc. Concernant nos développements sur cette question, voir, *infra*, p. 302 et s.

prescriptions spéciales supplémentaires, ou durcir les prescriptions initialement prévues.

En premier lieu, en vue de faire face aux risques d'inondation, il a été admis par le juge des prescriptions spéciales supplémentaires qui imposent au propriétaire l'obligation de réaliser des sorties par les toits et un système d'alarme adapté pour la sécurité des lieux et des habitants³⁷¹. En second lieu, le juge suprême valide la légalité d'un permis de construire délivré, même si le terrain d'assiette se situe dans une zone inondable, en se fondant principalement sur le fait d'assortir ce permis d'une prescription spéciale qui impose au propriétaire un niveau refuge au-delà de 10.59 mètres nivellement général de la France (NGF), au lieu d'être à un niveau inférieur qui ne permet pas d'échapper aux risques d'inondation³⁷². Ces jurisprudences mettent en exergue les pouvoirs de l'autorité compétente en la matière tant pour ses conditions de mise en œuvre que pour son ampleur. Néanmoins, si l'autorité compétente dispose d'un tel pouvoir lors de l'instruction des demandes d'autorisation d'urbanisme, il serait bon de se demander dans quelle mesure cette autorité peut également choisir ou non de recourir à des prescriptions spéciales et de ne pas refuser une demande d'autorisation.

En effet, d'après les articles R. 111-2 et R. 111-3, il nous semble du point de vue théorique que le législateur offre aux autorités une marge de choix entre le refus d'une demande de permis ou sa délivrance sous certaines prescriptions spéciales. Ceci nous conduit à penser qu'une demande d'autorisation peut faire l'objet d'un refus même si des prescriptions spéciales peuvent avoir lieu afin d'éviter un refus. Toutefois, une réponse concrète a été apportée par le juge suprême à la lumière de l'article R. 111-2 précité en estimant que ses dispositions « ne permettraient pas au maire (...) de se borner à refuser le permis de construire demandé, mais devaient le conduire à assortir sa délivrance de prescriptions spéciales » qui sont de nature à assurer la régularité du permis en question³⁷³. Dès lors, cela représente le chemin à prendre par le juge du fond qui n'hésite pas, chaque fois que l'occasion le permet, à sanctionner l'action publique qui détourne pour une raison ou une autre l'application des dispositions précitées alors que le refus est évitable en prévoyant des prescriptions spéciales³⁷⁴.

Donc, notons que l'avenir du droit de construire, en tant qu'élément attaché à la propriété privée, dans un territoire dépourvu de tout document d'urbanisme souffre d'un certain degré de resserrement lié notamment à la question de la détermination exacte de son territoire

³⁷¹ CAA Lyon, 11 mai 1999, commune de Vaison la Romaine, n° 95LY01087.

³⁷² CE, 29 octobre 2008, Ministre de l'équipement, du tourisme et de la mer, n° 304393 ; AJDA, 2009, p. 279.

³⁷³ CE, 9 juillet 2010, Mr. Eric, n° 304463.

³⁷⁴ CAA Marseille, 5 mai 2011, SCI Saint-Joseph, n° 09MA01799.

géographique qui doit se limiter aux PAU, ainsi qu'à celle de la constructibilité à l'intérieur de ces parties. Cependant, ce resserrement a été minimisé par l'adoption de certaines solutions législatives et notamment jurisprudentielles qui ont permis de garantir un avenir, même modeste, répondant aux exigences de différents intérêts privés et publics malgré un contexte juridique restreint. Donc, si le droit de construire doit se limiter aux seules PAU, cela ne signifie pas qu'il est complètement paralysé en dehors de ces PAU. Car certaines situations juridiques qui existent déjà ou qui doivent exister impliquent que ce droit peut faire l'objet de certaines adaptations, ce qui marque une certaine pensée de la part du législateur envers la propriété privée notamment celle de nature rurale. En effet, des adaptations comme nous le verrons ci-après, sont nécessaires pour mieux appréhender les spécificités de la propriété privée dans les espaces ruraux.

Section 2 : Les adaptations de la constructibilité des propriétés : une pensée relative à la propriété privée rurale

Comme indiqué précédemment, la règle de la constructibilité limitée implique que, en dehors des PAU, la constructibilité est en principe interdite afin de lutter contre le mitage urbain ainsi que l'artificialisation des sols. Cependant, dans le cadre de la propriété rurale, le législateur assouplit relativement la gravité de cette contrainte en tenant compte certaines situations juridiques qui existent déjà en dehors de ces parties ou celles qui doivent y exister (paragraphe 1). En outre, il propose aux autorités la possibilité d'éviter considérablement cette contrainte en adoptant un mode de planification simplifié grâce à la carte communale (paragraphe 2). Cette démarche progressive prévue permet donc d'assurer une insertion minimale de la propriété privée dans l'enjeu de lutter contre l'étalement urbain tout en pensant aux spécificités et au rôle de la propriété rurale.

Paragraphe 1 : Des adaptations à la constructibilité limitée attachées aux exceptions de l'article L. 111-4 du C. urb.

Dans une démarche de faire adapter la règle de la constructibilité limitée à la situation géographique d'un territoire, le législateur a assorti cette règle d'une série d'exceptions qui traduisent une certaine tolérance législative, sachant que la loi « climat et résilience » n'a apporté aucune modification au titre de l'article L. 111-4. En effet, en se référant à cet article, cette tolérance se manifeste essentiellement par la possibilité de réaliser des travaux sur existant valorisant la propriété rurale (A) jusqu'à la possibilité de réaliser de nouvelles constructions qui représentent une particularité exceptionnelle de celle-ci (B). Néanmoins, cela nous conduit à nous pencher sur la question d'apprécier la tendance de cette tolérance qui doit aussi s'adapter

à la nécessité de lutter contre l'étalement urbain qui est également un enjeu essentiel de la propriété privée.

A. La réalisation des travaux sur existant : une valorisation de la propriété rurale

A la lecture de l'article précité, le législateur dénombre une série de travaux qui peuvent être effectués sur le bâti existant situé en dehors des PAU dont on cite, la réfection, l'adaptation, le changement de destination et l'extension des constructions existantes. D'abord, nous constatons clairement que le législateur ne dévoile pas la portée juridique des termes précités malgré une certaine similarité de certains d'entre eux. Cela devient de plus en plus délicat en l'absence d'une planification urbaine fiable, notamment un PLU, où l'autorité compétente peut sous le contrôle du juge décrypter en des termes plus clairs la portée juridique des travaux précités. Dans ces circonstances, la question de préciser ces termes, et notamment leur ampleur, demeure primordiale dans le sens où cela peut jouer un rôle important quant à la détermination des droits des propriétaires, et ce, d'autant plus que ces types de travaux autorisés par le législateur permettent indéniablement de garantir la valorisation de la propriété rurale. Celle-ci ne doit pas, même en l'absence d'un PLU, connaître une situation d'immobilité empêchant les propriétaires ruraux de tirer les fruits de leurs propriétés notamment sur le plan social. S'agissant donc de cette valorisation issue de travaux sur existant, nous distinguons la valorisation où il est permis au propriétaire de toucher à la construction originelle et celle où il lui est interdit de la toucher, tout en sachant que ces travaux de valorisation souffrent de deux limites principales qui permettent de justifier la délivrance d'une autorisation d'urbanisme en la matière.

a. Les limites de la valorisation issue des travaux sur existant

Afin que les propriétaires puissent bénéficier des avantages ouverts au titre de l'article L. 111-4 du C. urb., la valorisation de l'existant implique qu'une construction existe déjà, et que les travaux projetés ne mènent pas à la réalisation d'une nouvelle construction, ce qui dès lors représente la frontière avec la seconde catégorie à traiter prochainement. C'est en se référant donc au terme « construction existante » que la jurisprudence inspire les deux limites précitées tout en se fondant sur des interprétations restreintes qui sont de nature à préserver le caractère rural des espaces situés en dehors des parties urbanisées.

1- Une valorisation implique l'existence préalable d'une construction

L'existence préalable d'une construction représente le pilier principal en la matière. Cela nous conduit à examiner la notion de « construction existante ». Etant absente au titre de l'article précité, la jurisprudence exige qu'une construction privée existante doive remplir

cumulativement deux conditions liées à l'appréciation du caractère existant, une existence physique et légale. Concernant l'existence physique, le juge précise qu'une construction en état de ruine doit être exclue des dispositions de l'article en question. Ainsi, un bâtiment ayant l'un des murs ainsi que la moitié de la toiture détruits suffisait pour qualifier son état de ruine, ce qui traduit la sévérité du juge en la matière³⁷⁵. Ensuite, le juge aborde la question d'une construction inachevée en précisant que celle-ci doit avoir atteint un avancement de travaux suffisant pour assurer l'existence physique d'une construction³⁷⁶. Concernant l'existence légale, le juge suprême prend en compte assez considérablement désormais, la nécessité de la régularité de la construction initiale afin de juger si les travaux sur existant sont légaux ou non, en estimant qu'une construction qui a été réalisée en vertu d'un permis devenu caduque, annulé ou en méconnaissance d'un permis délivré, n'est pas en mesure de justifier son existence légale même si cette construction existe physiquement³⁷⁷. Cela semble s'adapter à la logique législative qui insiste à plusieurs reprises sur la régularité de la construction ; à défaut, de multiples sanctions au titre des dispositions d'urbanisme peuvent avoir lieu³⁷⁸. La valorisation des propriétés rurales souffre également d'une autre limite qui implique que les travaux sur existant ne constituent pas une nouvelle construction.

2- Une valorisation implique de ne pas constituer une nouvelle construction

En bénéficiant des dispositions autorisant des travaux sur existant, les autorisations portant sur ces travaux ne doivent pas conduire à une nouvelle construction, parce que la possibilité de réaliser de nouvelles constructions en dehors des PAU ne peut avoir lieu que dans des cas beaucoup plus limités au regard de l'article L. 111-4. En effet, une telle limite est instaurée afin de faire face à toute tentative de réaliser une construction nouvelle sous forme de l'un des types de travaux sur existant qui peuvent être autorisés. Ainsi, le juge rappelle à chaque fois que ces tentations sont fréquentes et n'hésite pas à sanctionner ces autorisations s'il estime que les travaux en question ne rentrent pas dans l'une des exceptions autorisées. En allant plus

³⁷⁵ CAA Bordeaux, 17 décembre 2007, Mr. X., n° 05BX01811. Notons également qu'à la lumière de cette jurisprudence, le juge refuse même de délivrer l'autorisation au propriétaire au titre de l'article L. 111-23 du C. urb., au motif que la construction en question ne présente même pas un intérêt patrimonial justifiant la délivrance de l'autorisation sollicitée, tout en sachant que le législateur autant que le juge sont tolérants et qu'une autorisation peut être délivrée dans ces mêmes conditions lorsque la construction présente un intérêt patrimonial. Sur cette question, voir, *infra*, p. 312 et s.

³⁷⁶ CE, 29 mars 2006, Commune Antibes, n° 280194.

³⁷⁷ CE, 5 mars 2003, Mr. Nicolas et autres, n° 252422 ; RDI, 2003, p. 371, obs., A. Robineau-Israël. En outre, le juge peut même se référer à la jurisprudence *Thalamy* selon laquelle les travaux sur existant ne sont pas susceptibles d'être autorisés si la construction initiale a été irrégulièrement édifiée. CE, 9 juillet 1986, Mme. Thalamy, n° 51172 ; AJDA, 1986, p.648, concl. M. Fornacciari.

³⁷⁸ Voir notamment les articles L. 111-12, L. 111-15 et L. 480-13 du code de l'urbanisme.

loin, le juge encadre la mise en œuvre de ces exceptions en adoptant des critères qui servent de frontière entre les travaux sur existant et ceux qui peuvent être considérés comme conduisant à de nouvelles constructions. En effet, une telle hypothèse est beaucoup plus envisageable lorsqu'il s'agit de travaux qui touchent l'origine du bâti existant telle que notamment l'extension et le changement de destination d'un bâtiment que ceux gardant l'origine de celui-ci.

a. Les travaux de valorisation touchant la construction originelle existante

Il s'agit de l'ensemble de travaux qui, certes, sont réputés intervenir sur l'existant mais qui touchent à la construction originelle existante en modifiant soit son aspect physique, tels que les travaux d'extension, soit sa finalité, tels que les travaux de changement de destination. Il peut y avoir un certain chevauchement entre ces deux types de travaux lorsque le changement de destination nécessite en parallèle des travaux qui peuvent conduire à une extension du bâti existant, et c'est la raison pour laquelle les choix jurisprudentiels retenus en la matière seront identiques dans les deux cas. Quant à l'encadrement jurisprudentiel de ces travaux, le Conseil d'Etat éclaire la dérogation portée sur des travaux d'extension en précisant que « peuvent être autorisés des projets qui, eu égard à leur implantation par rapport aux constructions existantes et à leur ampleur limitée en proportion de ces constructions, peuvent être regardés comme ne procédant qu'à l'extension de ces constructions »³⁷⁹. Cela a conduit la doctrine à conclure que le juge doit veiller à ce que l'extension projetée soit raisonnable, compte tenu notamment du bâti existant³⁸⁰. En effet, en se référant à la jurisprudence précitée, nous constatons que le juge suprême insiste sur l'implantation, ainsi que sur l'ampleur des travaux projetés, afin d'apprécier s'ils présentent une extension.

En ce qui concerne l'implantation, le juge estime qu'elle doit être appréciée par rapport à la construction existante de sorte que la construction objet d'extension projetée doit être attenante à celle existante³⁸¹, ce qui a été largement partagé par la doctrine administrative³⁸². En ce qui concerne, l'ampleur, il s'agit des modifications que les travaux d'extension peuvent engendrer. En effet, le juge s'incline devant l'idée que l'appréciation de cette ampleur doit s'effectuer en tenant compte de la superficie et du volume du bâti existant. D'après l'analyse d'un ensemble jurisprudentiel, il nous semble que le juge peut considérer comme travaux

³⁷⁹ CE, 29 mai 2019, ministre de la cohésion des territoires, n° 419921 ; AJDA, 2019, p. 1196, note, J-M. Pastor ; AJCT, 2019, p. 473, note, R. Bonnefont ; RDI, 2019, p. 525, obs. P. Soler-Couteaux.

³⁸⁰ G. Kalfèche. Droit de l'urbanisme. PUF, 2^{ème} édition, 2018, p. 113.

³⁸¹ CE, 9 mai 2005, Mr. et Mme. X, n° 262618 ; RDI, 2005, p. 345, obs. P. Soler-Couteaux.

³⁸² Réponse ministérielle, JOAN, 7 juin 2016, p. 5150, n° 92947.

d'extension ceux qui engendrent une augmentation allant jusqu'au double de la superficie existante, voire un peu plus³⁸³. Cependant, la question est relative dans le sens où parfois, même si l'augmentation de la superficie est qualifiée limitée par le juge, ce dernier n'hésite pas à ne pas qualifier cette augmentation de travaux d'extension au motif qu'il se réfère à d'autres facteurs qui peuvent le conduire à qualifier ces travaux projetés de nouvelle construction³⁸⁴.

Par ailleurs, la question du changement de destination demeure moins compliquée. En effet, lorsqu'il s'agit d'une autorisation portée sur le changement de destination d'un bâtiment existant, et que cela ne nécessite que des travaux mineurs qui n'aboutissent pas à une extension du bâti existant. En la matière, les propriétaires disposent d'une certaine marge de manœuvre leur permettant de bénéficier facilement de l'exception liée au changement de destination en dehors des PAU³⁸⁵ à moins que le refus de ce changement de destination se base sur l'un des motifs liés à la sécurité et salubrité publiques, aux nuisances sonores grave du bruit ou à la protection des espaces naturels et agricoles. Finalement, notons que le juge ne cesse d'encadrer sévèrement les exceptions liées aux travaux d'extension ou de changement de destination afin d'éviter proportionnellement un étalement urbain massif qui peut être généré par l'autorisation de nouvelles constructions en dehors des parties urbanisées. Cela conserve l'utilité de l'article L. 111-4 du C. urb., qui encadre également les travaux de valorisation qui conservent la construction originelle existante.

a. Les travaux de valorisation conservant la construction originelle existante

Il s'agit de l'ensemble de travaux qui sont réalisés sur l'existant, dont il garde les caractéristiques originelles, c'est-à-dire le volume et/ou la destination, ce que nous entendons indiquer par la réfection et l'adaptation. En effet, comme nous l'avons dit précédemment, pour que ces travaux soient recevables, ils nécessitent l'existence préalable d'un bâti existant et ne doivent pas conduire à la réalisation d'une nouvelle construction³⁸⁶. Néanmoins, le législateur

³⁸³ CAA Nantes, 16 février 2010, Mr. Pascal, n° 09NT00832. A propos de cette décision, le juge considère comme travaux d'extension, ceux qui ont pour objet de porter de 63.60 m² à 135.60 m² la surface de plancher de l'existant. Tandis que l'augmentation d'une surface de plancher d'une manière considérable allant jusqu'au triple ou quadruple de la surface initiale, est considérée comme construction nouvelle. CE, 8 juin 1994, Mr. Jean-Louis, n° 136081 ; BJD, 5/1994, p.46, concl. S. Fratacci.

³⁸⁴ CAA Douai, 10 septembre 2015, SCI Frencia, n° 4DA01253. A l'occasion de jurisprudence, le juge considère comme nouvelle construction, les travaux portant sur l'élargissement des ouvertures existantes au rez-de-chaussée, la modification du volume ainsi que l'aspect et les matériaux de la toiture, alors même que l'augmentation de 18% de la surface au sol demeure elle-même limitée.

³⁸⁵ En outre, cette possibilité de changement de destination rajoutée par la loi urbanisme et habitat du 2 juillet 2003, permet aussi aux propriétaires de vendre leur propriété à des non-agriculteurs afin qu'ils l'utilisent à des fins d'habitation. Voir, P. Soler-Couteaux. E. Carpentier. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2019, p. 376.

³⁸⁶ Sur ce point, voir, supra, p. 177 et s.

ne fournit pas une définition de ces termes qui pourrait servir à déterminer l'ampleur de ces travaux au sens de l'article L. 111-4 et à les distinguer des travaux d'extension et de changement de destination. C'est la raison pour laquelle le juge administratif se penche sur la question afin d'éclairer ce problème. Il estime dans une décision remarquable au sujet d'un projet de travaux qui « ne prévoit pas d'élever le bâtiment d'origine et n'emporte pas d'augmentation de la SHOB ; que le projet n'a pas pour effet de modifier substantiellement l'aspect extérieur du bâtiment existant ; qu'ainsi et nonobstant la circonstance qu'il y ait changement de destination de l'immeuble, le projet doit être regardé comme ayant pour objet l'adaptation et la réfection d'une construction existante »³⁸⁷. A la lumière de cette jurisprudence, nous pouvons déduire quelques repères déterminant la portée juridique des termes réfection et adaptation, ce qui est en mesure de profiter à la propriété privée notamment celle rurale située en dehors des parties urbanisées.

D'abord, le juge estime que les travaux qui ont pour objet de modifier le physique de la construction existante, soit en élevant le bâtiment d'origine soit en élargissant sa superficie, ne rentrent pas dans le champ de réfection et d'adaptation. De telles modifications rentrent clairement dans le cadre des travaux d'extension qui ne doivent pas conduire à une nouvelle construction. Ensuite, le juge insiste sur le caractère substantiel des travaux. En effet, il considère comme réfection et adaptation, au sens de l'article L. 111-4, les travaux qui n'ont pas pour objet de changer de manière substantielle l'aspect extérieur de la construction. Pour notre part, nous pensons que le juge utilise le terme « substantiel » au sein de sa décision, comme un repère pour distinguer les travaux de réfection et d'adaptation et ceux qui ne le sont pas, mais qui rentrent également dans le cadre des exceptions de l'article précité. Le juge affirme que les travaux sur existant peuvent être considérés comme réfection ou adaptation même s'ils ont pour objet de changer la destination de l'existant, à condition que ce changement ne nécessite pas d'agrandissement, d'élargissement ou d'élévation du bâtiment, selon la jurisprudence indiquée.

Finalement, il convient de noter que les propriétaires disposent de toute une série de choix qui ne cessent de s'élargir et de s'assouplir, ce qui leur permet de s'adapter à certaines situations juridiques existantes en dehors des PAU, même si ces choix souffrent de restrictions qui semblent malgré tout inéluctables compte tenu notamment de l'objectif poursuivi. Un objectif qui implique de faire face au mitage urbain sans toutefois remettre en cause l'utilité de la propriété rurale pour les propriétaires privés. A ces derniers est également reconnue la possibilité de réaliser de nouvelles constructions même si cela semble prévu pour des raisons

³⁸⁷ CAA Bordeaux, 4 mai 2006, ministre de l'Équipement, des Transports et du Logement, n° 03BX 00174 ; BJD, 6/2006, p. 485.

beaucoup plus restreintes et particulières.

B. La réalisation de nouvelles constructions : une particularité de la propriété rurale

A la lecture de l'article L. 111-4 du C. urb., le législateur prévoit la possibilité de réaliser de nouvelles constructions en dehors des PAU. En effet, des exceptions prévues par l'article précité nous conduisent à constater que le législateur autorise la réalisation de nouvelles constructions pour différentes finalités d'habitation, agricole ou d'équipements, ainsi que pour différents intérêts privés ou généraux. Cependant, cela ne doit pas signifier que le droit de construire en la matière est sans limite, car la tolérance du législateur en matière de nouvelle construction n'est pas la même qu'en matière de travaux sur existant où les propriétaires disposent d'une certaine souplesse. Ainsi, lorsqu'il s'agit d'un projet porté sur une nouvelle construction la question souffre de lourdes restrictions. D'après l'article précité, la réalisation d'une nouvelle construction n'est admise que pour des motifs impérieux liés essentiellement à un intérêt privé limité s'inscrivant dans une dimension économique de la propriété rurale, ou à un intérêt général justifié par la dimension sociale de cette propriété.

a. La construction nouvelle dans le cadre d'un intérêt privé limité : une dimension économique de la propriété privée rurale

En adoptant des exceptions à la règle de la constructibilité qui doit être limitée aux PAU, le législateur s'est également penché sur les intérêts privés de certains propriétaires qui peuvent être liés à la réalisation d'une nouvelle construction en dehors des PAU. Néanmoins, cette faculté législative ne doit pas conduire à construire massivement et librement dans le sens où les droits des propriétaires sont soumis à de strictes restrictions notamment en ce qui concerne les conditions de mise en œuvre. Pour cela, au titre de l'article L. 111-4 précité, les propriétaires ne peuvent réaliser de nouvelles constructions que dans le périmètre d'une ancienne exploitation agricole ou de celles qui ont une vocation principalement agricole.

1- Une construction nouvelle dans le périmètre d'une ancienne exploitation agricole

D'abord, cette exception porte sur la possibilité de réaliser une nouvelle construction pour un usage d'habitation. Une telle construction est en principe strictement interdite en dehors des PAU. Néanmoins, dans l'optique de mettre l'urbanisme au service du logement et afin de lutter également contre l'immobilisation de certaines propriétés, le législateur est intervenu via la loi du 25 mars 2009 dite « Boutin »³⁸⁸ en autorisant les propriétaires à construire de nouveaux

³⁸⁸ La loi n° 2009-323 du 25 mars 2009 de mobilisation pour le logement et la lutte contre l'exclusion, dite « Boutin », JORF n° 0073 du 27 mars 2009, texte n° 1.

bâtiments en dehors des zones urbaines³⁸⁹. Cependant, cette possibilité souffre de restrictions qui ont pour objectif de sauver ces propriétés sans engendrer de soucis liés à l'étalement urbain. C'est donc la raison pour laquelle le législateur encadre strictement et proportionnellement cette nouvelle exception employée à l'article L. 111-4 du C. urb. Cette nouvelle exception doit notamment avoir une vocation d'habitation ainsi qu'être située dans le périmètre d'une ancienne exploitation agricole. Compte tenu de la finalité de cette exception qui génère de nouvelles constructions, il est bon de s'interroger sur les circonstances dans lesquelles cette exception peut profiter aux propriétaires. En effet, la jurisprudence apporte quelques précisions sur ce point. Ainsi, le juge adopte une interprétation simplifiée qui nous amène à déduire que cette exception se limite aux seules conditions expressément prévues au 1° de l'article L. 111-4 précité, que ce projet doive se situer dans le périmètre d'une ancienne exploitation agricole tout en assurant une vocation d'habitation, et tout en respectant les traditions architecturales locales. Cela signifie que, contrairement aux autres exceptions, le juge refuse de limiter le champ d'application de cette exception. Il se base sur l'idée que « le législateur a souhaité pallier le manque de foncier constructible et protéger le patrimoine rural en permettant sa réhabilitation ; qu'il n'a expressément entendu limiter cette possibilité de construction en dehors des zones déjà urbanisées que par les seules conditions que ce texte prévoit »³⁹⁰.

En outre, en se référant aux mêmes motifs évoqués par le juge, la logique de la doctrine s'inscrit dans la même direction jurisprudentielle en rajoutant, concernant la condition liée au respect de l'architecture locale, que la constructibilité n'est pas soumise à ce que les bâtiments de l'ancienne exploitation agricole présentent un intérêt patrimonial ou architectural particulier au motif que l'objectif est de répondre à un intérêt social. Elle rajoute également que la vocation agricole de ces bâtiments soit déjà abandonnée au moment de la demande d'autorisation d'urbanisme, sans distinguer si cet état d'abandon est issu d'un changement de destination ou d'un délaissement, ce qui semble conforme aux termes employés au sein de l'article en question³⁹¹. Donc, nous comprenons bien que la jurisprudence, autant que la doctrine, prenne une direction unique de simplification qui permet de répondre à un intérêt social nécessaire et d'assouplir la sévérité de la règle de la constructibilité limitée sans priver toutefois cette règle de son utilité. Néanmoins, cette simplification n'a pas vocation à générer l'automatisme de la délivrance des permis, car en apportant quelques précisions sur l'application de l'ensemble des

³⁸⁹ Sur les objectifs de cette loi vis-à-vis des anciens secteurs de l'habitat, voir, Y. Jégouzo. La loi du 25 mars 2009 sur le logement et la réaffirmation du rôle de l'Etat. AJDA, 2009, p.1282.

³⁹⁰ CAA Nantes, 16 février 2018, ministre du logement et de l'habitat durable, n° 16NT02317.

³⁹¹ J. Tremeau. L'urbanisme au service du logement. AJDA, 2009, p. 1291.

exceptions prévues au 1° de l'article L. 111-4, le juge suprême se penche essentiellement sur la question de la détermination du périmètre pouvant recevoir une nouvelle construction. En effet, après avoir affirmé qu'il n'est point nécessaire que le périmètre des bâtiments d'une ancienne exploitation agricole soit entouré d'une clôture, il assure que ce périmètre peut être délimité par les bâtiments qui constituaient l'ancienne exploitation agricole tout en insistant sur l'idée que ces bâtiment soient « suffisamment rapprochés »³⁹². Le juge suprême éclaire mieux les contours de cette exception en la simplifiant, tout en assurant une certaine cohérence entre le principe de l'interdiction de construire en dehors des parties urbanisées, et cette exception est prévue dans un cadre limité, à moins qu'il s'agisse d'une nouvelle construction purement agricole.

2- Une construction nouvelle pour vocation agricole

En outre, le législateur se penche également sur l'intérêt économique privé du propriétaire en lui autorisant la réalisation d'une nouvelle construction ou installation dans le cadre d'exercice d'une activité agricole. Cependant, à la lecture du 2° de l'article L. 111-4 précité, notons qu'il est exigé que cette nouvelle construction soit nécessaire à l'exploitation agricole. D'abord, il faut noter que lorsqu'un nouveau bâtiment représente en lui-même un caractère agricole, cela est en principe en mesure d'être autorisé en zone agricole³⁹³. Néanmoins, il en va autrement lorsque ce n'est pas le cas, ce qui nous conduit à nous interroger essentiellement sur un point qui peut être décisif quant à la détermination des droits des propriétaires en la matière. Ainsi, il s'agit de décrypter la condition de nécessité de telle ou telle construction par rapport à une activité agricole et de savoir si cette construction doit inéluctablement présenter un caractère agricole. En effet, le juge s'intéresse soigneusement à cette condition afin de veiller à la bonne application, de sorte que cela puisse assurer le respect des exigences de l'exception sans porter atteinte aux intérêts économiques du propriétaire.

Quant au juge, il apprécie strictement la nécessité tout en se référant à un ensemble d'éléments objectifs qui sont liés parfois à la distance du bâtiment à construire par rapport à l'exploitation agricole et parfois à la situation de l'exploitant lui-même. En premier lieu, le juge affirme que le caractère de la nécessité employé par le législateur peut s'apprécier compte tenu notamment de la distance du bâtiment à construire par rapport au lieu de l'exploitation agricole. Ainsi, il n'a pas considéré que la construction d'un bâtiment de vente de produits qui se situait

³⁹² CE, 29 mai 2019, ministre de la Cohésion des territoires, n° 419921 ; AJDA, 2019, p. 1196 ; AJCT, 2019, p. 473 ; RDI, 2019, p. 525, obs. P. Soler-Couteaux.

³⁹³ Voir, I. Savarit-Bourgeois. Droit de l'urbanisme. Lextenso éditions, 2014, p.176 et 299.

à plus de 4 km de l'exploitation pouvait être nécessaire pour une exploitation agricole³⁹⁴. Ainsi, il est clairement constaté que le juge tranche sévèrement, même si ce bâtiment est fortement lié à l'agriculture, ce qui a conduit la doctrine à parler d'une présomption sérieuse de nécessité si ce bâtiment avait été beaucoup plus proche de l'exploitation³⁹⁵. En outre, quant à l'appréciation de la nécessité, le juge rappelle à l'occasion de sa décision que l'autorité compétente ne doit pas prendre en compte d'autres éléments réputés étrangers aux objectifs poursuivis tels que la viabilité économique de l'exploitation, ce qui veille à ce que l'exception ne soit pas largement appliquée.

Nous avons vu précédemment qu'en dehors des PAU, la réalisation d'une nouvelle construction à usage d'habitation n'est admise que dans le périmètre d'une ancienne exploitation agricole³⁹⁶. Cependant, dans une logique étonnante, le juge en appréciant la condition de la nécessité admet clairement la possibilité de réaliser une nouvelle construction au titre du 2° de l'article L. 111-4. En effet, il estime qu'une construction d'habitation peut être qualifiée nécessaire à l'activité d'une exploitation agricole lorsque cette activité nécessite la présence permanente de l'exploitant dans les lieux³⁹⁷. Retenons de cette jurisprudence que la possibilité d'avoir un nouveau bâtiment à usage d'habitation n'est que limitativement reconnue, de sorte que le juge est tenu à chaque fois d'évaluer la nécessité de telle ou telle construction à proximité d'une exploitation. Cette nécessité doit ainsi s'apprécier en tout état de cause par rapport aux intérêts de l'activité agricole, et si l'absence de l'exploitant est de nature à influencer la continuité de cette activité³⁹⁸. En effet, cela a fait l'objet d'une jurisprudence notamment au motif que le propriétaire ne met pas ses terres en valeur, ce qui signifie que la construction d'une habitation n'est pas nécessaire à l'exercice de son activité³⁹⁹. Finalement, notons que la constructibilité au titre du 2° de l'article L. 111-4, ne nécessite pas que la construction projetée doive présenter en elle-même un caractère agricole. Il suffit qu'elle soit nécessaire à assurer la continuité de l'activité, même s'il s'agit d'un bâtiment d'habitation, ce qui représente une dimension sociale de la propriété privée rurale.

³⁹⁴ CAA Marseille, 23 septembre 2004, Mme. Nou., n° 00MA00726 ; AJDA, 2004, 2071.

³⁹⁵ Voir, I. Savarit-Bourgeois. Op., cit. p.300.

³⁹⁶ Sur cette question, voir, supra, p. 182 et s.

³⁹⁷ CAA Nantes, 2 février 2010, Mr. Lebourgeois, n° 09NT00856. En se référant à la même logique, le juge admet également la possibilité de réaliser une nouvelle construction à proximité d'une exploitation agricole pour l'exploitant, ses employés et leurs familles dont la présence est nécessaire à l'activité agricole. CAA Bordeaux, 14 octobre 2008, Association agir ensemble, n° 07BX01548.

³⁹⁸ Voir, G. Roux. La notion de construction « liée et nécessaire à l'activité agricole ». AJDA, 2018, p.1020.

³⁹⁹ CAA Bordeaux, 27 juin 2011, Mr. Jean-Pierre, n° 10BX02846.

b. La construction nouvelle dans le cadre d'un intérêt général justifié : une dimension sociale de la propriété privée rurale

Le législateur prend également en compte les intérêts des propriétaires mais cette fois-ci dans la dimension d'un intérêt général qui s'attache à une commune⁴⁰⁰. En effet, les propriétaires peuvent bénéficier d'une autre possibilité qui leur permet de réaliser de nouvelles constructions notamment à usage d'habitation. Cependant, vu l'ampleur que peut prendre cette exception lors de l'autorisation de construire qui est susceptible d'entraîner la réalisation d'un nombre considérable de constructions en dehors des PAU, cette exception, contrairement à celles évoquées précédemment, est liée à un ensemble de considérations inéluctables qui sont liées tant à la forme qu'au fond. S'agissant de la forme, la légalité de l'autorisation de construire s'inspire essentiellement d'une délibération motivée du conseil municipal, ensuite, s'agissant du fond, la motivation de la délibération s'appuie sur une notion d'intérêt général complexe.

1- Une légalité s'inspirant d'une délibération motivée du conseil municipal

Contrairement à la légalité d'autres demandes d'autorisation d'urbanisme qui s'inspirent essentiellement et directement de l'une des exceptions énoncées à l'article L. 111-4 du C. urb., il en va autrement lorsqu'il s'agit d'un projet de construction nécessitant un visa au titre du 4° de l'article précité. Cette catégorie de construction, vu son ampleur en superficie qui peut engendrer des conséquences graves telles qu'un étalement urbain massif⁴⁰¹ sur un territoire communal notamment en l'absence d'un outil de planification efficace, est soumise à une condition de forme fondamentale qui représentera postérieurement la base légale de la délivrance d'une autorisation de construire. En effet, il est inéluctablement requis l'élaboration d'une délibération du conseil municipal compétent, à défaut, l'autorisation sollicitée ne peut avoir lieu, car ces projets nécessitant une telle délibération, seront nécessairement refusés s'ils sont sollicités sans délibération motivée. Ainsi, en vertu de cette exigence, le législateur veut s'assurer de la bonne gestion d'un territoire communal qui ne dispose pas d'une planification urbaine applicable lorsqu'il s'agit d'un projet de grande ampleur. Cette intention se confirme de plus en plus par le durcissement procédural imposé qui implique, lors de l'élaboration de la délibération, de recueillir un avis conforme de la commission départementale de préservation des espaces naturels, agricoles et forestiers. Certes, des régularisations sont certes possibles,

⁴⁰⁰ A. Noury. Règle de constructibilité limitée : l'exception relative à l'intérêt communal et à la volonté d'éviter une diminution de la population. RLCT, n° 34, avril 2008, p. 34.

⁴⁰¹ Au motif que cette exception est peu respectée, elle a fait l'objet d'une tentative de suppression de l'article L. 111-4 du C. urb. afin d'inciter les communes à se doter d'une planification urbaine mieux adaptée. Finalement cette suppression n'a pas vu le jour. Voir, P. Soler-Couteaux. Le renforcement des outils de lutte contre la consommation foncière et l'étalement urbain. RDI, 2014, p. 376.

mais encore faut-il qu'elles entrent elles-mêmes dans les conditions imposées par le législateur (article L 600-9 du code de l'urbanisme)⁴⁰². Cet avis conforme caractérise donc la particularité de l'exception 4° par rapport aux autres exceptions de l'article précité. Ainsi, sur le plan procédural, nous constatons une certaine complexité pour qu'un propriétaire puisse bénéficier de cette exception. Cette particularité se manifeste également sur le plan de la motivation de cette exception qui se base principalement sur des exigences d'intérêt général.

2- Une motivation s'appuyant sur une notion d'intérêt général complexe

Comme toute décision administrative, la délibération prise au titre du 4° de l'article L. 111-4 du C. urb., nécessite une motivation convaincante. Cependant, la particularité caractérisant cette délibération réside en ce que le conseil municipal est invité à se prononcer sur un ensemble de facteurs qui lui permettent de justifier qu'il y ait un intérêt général solide lié au territoire de la commune. Ainsi, le conseil municipal doit démontrer en quoi le projet en question présente des intérêts vis-à-vis de la commune sans porter atteinte aux espaces agricoles et naturels, ni aux règles de sécurité et de salubrité, et sans générer un surcroît important de dépenses publiques. Donc, nous constatons clairement à quel point le conseil municipal est tenu de motiver sa délibération portant sur un projet de construction déterminé. En effet, trois aspects d'intérêt général peuvent être tirés de telles exigences prévues au 4° de l'article précité, un aspect social, un patrimonial et un économique, autour desquels l'intérêt général attaché à la commune doit s'apprécier afin que le conseil municipal puisse fournir une motivation répondant aux contours de la disposition précitée. Quant au juge, il semble assez sévère en la matière, de sorte qu'il ne se contente pas de s'incliner devant un intérêt de la commune, mais exige que cet intérêt soit proportionnel par rapport à l'ampleur du projet, compte tenu notamment de ce que cela peut entraîner comme conséquences sur le plan des dépenses publiques et de la consommation d'espaces agricoles et naturels⁴⁰³.

Néanmoins, cela ne signifie pas que, une fois un intérêt majeur établi, la délibération du conseil municipal soit validée, dans le sens où le juge s'incline également devant les autres aspects nécessaires à la dérogation. En effet, le juge admet la légalité d'une délibération autorisant un projet de construction après s'être assuré qu'il s'agit d'un intérêt général majeur

⁴⁰² A. Rainaud, La faculté de régulariser l'illégalité d'un document d'urbanisme en application de l'article L 600-9 du code de l'urbanisme, *Revue Foncière*, n° 21, Janvier-Février 2018, p. 44 et s.

⁴⁰³ CE, 17 décembre 2007, ministère des Transports, de l'Équipement, du Tourisme et de la Mer, n° 295425 ; *AJDA*, 2008, p. 13. Le juge a précisé à l'occasion de cette décision que la constatation d'un simple ralentissement de croissance démographique n'est pas en mesure de justifier de déroger à la règle de la constructibilité limitée au titre du 4° de l'article L. 111-4 du C. urb. *RDI*, 2008, p. 165, obs. P. Soler-Couteaux.

vis-à-vis de la commune et que notamment ce projet ne porte pas atteinte aux espaces naturels et aux paysages tout comme aux espèces qui peuvent être protégées (cf. articles L. 411-1 et L. 411-2 du code de l'environnement dont il résulte qu'un projet public ou privé susceptible d'affecter la conservation d'espèces protégées ou de leur habitat ne peut être autorisé, à titre dérogatoire, que s'il répond, par sa nature et compte tenu des intérêts économiques et sociaux en jeu à une raison impérative d'intérêt public majeur⁴⁰⁴.

Le projet de construction porte sur une maison d'habitation autorisé par le conseil municipal en raison « de lutter contre le dépeuplement du village, de pérenniser des services existants en milieu rural et de maintenir un potentiel de population active et de développer un bassin d'habitation »⁴⁰⁵. La jurisprudence administrative conduit délicatement à ce que les permis de construire délivrés en application de l'exception de l'article L. 111-1-2, alinéa 4, soient confirmés. C'est qu'elle repose sur des critères de nature hétérogène qui ne se trouvent pas toujours facilement réunis : l'importance de la construction autorisée, le caractère plus ou moins approprié de sa localisation par rapport à sa destination, et l'intérêt économique et social qu'elle présente pour la commune. Car se reposer uniquement sur des critères purement démographiques est en mesure de faire obstacle aux communes de bénéficier de l'exception de l'article précité⁴⁰⁶. Cela traduit une vision jurisprudentielle restrictive et une efficacité pratique relative. Cette efficacité risque également de régresser notamment lorsque ce même territoire n'est pas couvert par un schéma de cohérence territoriale (SCOT). Cela donne lieu à l'application de la règle de l'urbanisation limitée en vertu de l'article L. 142-4 du C. urb. Cet article fait obstacle à ce que, en dehors des zones urbanisées, des secteurs puissent être ouverts à l'urbanisation en vue d'autoriser un projet de constructions qui répond à l'intérêt de la commune tel qu'il est défini à l'article L. 111-4. Cette nouvelle règle issue de l'absence de document d'urbanisme supra-local est en mesure d'aggraver la fonctionnalité socio-économique de la propriété rurale, qui se trouve face à un risque préalable lié à l'application de la constructibilité limitée.

Notons que le législateur prévoit certainement des ajustements à la gravité de la règle de la constructibilité limitée afin de mieux s'adapter à certaines situations juridiques. En effet, nous constatons qu'il prend en compte un ensemble d'intérêts des propriétaires qui sont liés essentiellement à l'habitation, à l'agriculture ou à un intérêt général, tout en traitant

⁴⁰⁴ CE, 30 décembre 2021, M. X, n°439766.

⁴⁰⁵ CAA Nancy, 10 février 2011, l'indivision A, n° 10NC00212.

⁴⁰⁶ CE, 12 octobre 1992, M X, n° 85663 ; CAA Bordeaux, 18 décembre 2003, Commune Saint-Martial d'Albarède, n° 99BX02367.

différemment ces travaux autorisés en fonction de leur nature. Concernant les travaux sur existant, les propriétaires bénéficient de plusieurs choix avec des conditions simplifiées leur permettant d'accéder à leurs propriétés en fonction de leurs besoins. En contrepartie, s'agissant des nouvelles constructions, les droits des propriétaires sont assez restreints dans le sens où les travaux rentrant dans cette catégorie sont liés à des motifs impérieux dépassant parfois le seul intérêt privé. Néanmoins, le droit de construire des propriétaires reste fragilisé par l'incertitude de cette règle qui est loin d'être efficace pour assurer une visibilité territoriale ainsi que fonctionnelle des droits des propriétaires. Cette incertitude due à l'absence d'un PLU se manifeste essentiellement par l'ensemble des critères qui ne partagent pas la même valeur juridique et qui nécessitent souvent d'être appliqués cumulativement. Un fait qui conduit le juge à adopter des interprétations à la fois sévères et complexes afin de s'adapter à l'objectif pour lequel la règle de la constructibilité limitée est instaurée. En outre, cette incertitude pèse lourdement sur les droits des propriétaires ainsi que sur la maîtrise dans un cadre concilié de l'enjeu de la propriété privée tant urbaine que rurale. C'est la raison pour laquelle le législateur a mis en place un outil de planification afin d'adapter l'enjeu de la propriété privée aux exigences territoriales dans un cadre juridique beaucoup plus clair et avantageux. Cependant, cet outil est loin d'être assez favorable aux propriétaires.

Paragraphe 2 : Des adaptations attachées à une carte communale : un outil de conciliation et de maîtrise territoriale peu favorable aux propriétaires

Lorsqu'une commune rencontre des difficultés avec les contraintes posées par la règle de la constructibilité limitée, il lui est possible de recourir à un outil de planification qui peut mieux s'adapter à sa situation. En effet, les autorités locales peuvent en vertu de l'article L. 160-1 élaborer librement une carte communale sur leurs territoires en vue d'assurer une certaine maîtrise foncière qui est censée en principe être en faveur des propriétaires privés dans le respect des exigences liées à la lutte contre l'étalement urbain, un objectif qui a été renforcé par la loi « climat et résilience » du 22 août 2021. Ainsi, l'élaboration d'une carte constitue une solution intermédiaire entre la complexité du plan local d'urbanisme même si la carte ne semble pas en faveur des propriétaires privés sur le plan des garanties (A) et la sévérité de la règle de la constructibilité limitée même si la mise en œuvre de cette carte n'est pas toujours en faveur des propriétaires privés sur le plan de la constructibilité (B).

A. La carte communale échappant à la complexité du PLU présente moins de garanties aux propriétaires

Contrairement au PLU qui est un document d'urbanisme complexe et coûteux⁴⁰⁷, l'élaboration d'une carte communale ne nécessite pas un processus décisionnel compliqué. En effet, l'autorité compétente concernée peut recourir à ce document d'urbanisme⁴⁰⁸ afin de lever les contraintes liées à la règle de la constructibilité limitée et de mieux s'adapter à la situation territoriale, tout en précisant d'une façon plus claire les règles d'urbanisme applicables. Ainsi, la carte communale est un outil de planification simplifié, adapté et limité. Cependant, ces particularités n'empêchent pas de signaler certains inconvénients qui ne profitent pas aux propriétaires privés.

a. Un outil procéduralement simplifié en faveur de l'accélération de l'action publique

L'élaboration d'une carte communale se caractérise dans un premier temps par une simplicité qui se manifeste essentiellement sur le plan procédural. L'élaboration de cette carte nécessite en principe une délibération prescrivant son élaboration et une seconde qui l'approuve. Cependant, dans une décision remarquable, le Conseil d'Etat affirme qu'en matière de cartes communales une seule délibération peut conduire à élaborer un tel document de sorte que le déclenchement initial de la procédure n'est pas subordonné à l'élaboration d'une telle délibération⁴⁰⁹. Cela marque un point essentiel par rapport aux autres documents, notamment le PLU. Rappelons cependant que l'élaboration d'une carte communale est soumise à évaluation environnementale de façon systématique lorsque le territoire comprend en tout ou partie un site Natura 2000. Dans les autres cas, la procédure d'élaboration fait l'objet d'un examen au cas par cas par la MRAE (mission régionale d'autorité environnementale) qui permettra de déterminer s'il y a lieu de la soumettre à évaluation environnementale ou pas. La simplicité qui semble caractériser ce document n'est donc pas toujours évidente pour les élus locaux.

D'abord, au stade des associations et consultations, les cartes communales sont également simplifiées. A la lecture des articles régissant la carte communale et notamment les articles L.

⁴⁰⁷ P. Soler-Couteaux. E. Carpentier. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2019, p. 362.

⁴⁰⁸ La doctrine confirme que la carte communale est un véritable document d'urbanisme au regard notamment de son insertion au sein de la pyramide des normes urbanistiques. Voir, G. Kalflèche. Droit de l'urbanisme. PUF, 2^{ème} édition, 2018, p. 116 et s. Elle se réfère aussi à une définition jurisprudentielle des documents d'urbanisme. CAA Marseille, 13 avril 2006, Mme. Tixador, n° 04MA00404.

⁴⁰⁹ CE, 19 juillet 2017, ministre du logement et de l'habitat durable, n° 403805 ; AJDA, 2017, 1527, note. J-M. Pastor. Le juge suprême estime que la procédure déclenchant la prescription du document « n'a pas d'autre objet que de permettre l'engagement de la procédure et ne constitue qu'un acte préparatoire qui ne comporte pas d'effet juridique sur les personnes soumises à la police de l'urbanisme ».

132-12 et suivants, L. 132-7 et suivants du C. urb., concernant les personnes qui peuvent ou doivent être associées ou consultées lors de la procédure d'élaboration de certains documents d'urbanisme, nous constatons très clairement que, contrairement au PLU, la carte communale n'est soumise qu'au seul avis de la CDPENAF⁴¹⁰, ce qui allège de plus en plus son processus décisionnel. Ensuite, au stade des éléments constitutifs, la carte communale est aussi appauvrie⁴¹¹. Elle ne comporte ni PADD ni OAP⁴¹², ni règlement⁴¹³, comme c'est le cas du PLU. En effet, son contenu se limite au seul rapport de présentation ainsi qu'à certains documents graphiques, ce que prévoit l'article L. 161-1 du C. urb. Ainsi, l'absence des documents précités est en mesure de peser sur la fonctionnalité du droit de construire attaché à la propriété privée et sur la préparation de l'avenir du territoire en général. Cependant, en ce qui concerne la participation du public, depuis la loi « climat et résilience » le processus décisionnel de la carte a été légèrement amélioré par l'intégration de la procédure de concertation qui doit intervenir dès le début de la procédure d'élaboration de la carte⁴¹⁴.

En outre, l'élaboration d'une carte communale est beaucoup moins coûteuse que celle d'un PLU, en sachant que toutes les communes ne sont pas en mesure de supporter sans difficulté le coût d'élaboration du PLU. Ainsi, l'élaboration d'une carte communale nécessite un budget de 6000 à 15000 euros, pour lequel l'Etat en apporte son soutien⁴¹⁵. Notons que la simplicité de la carte communale tant procédurale que financière permet aux communes dépourvues d'un document d'urbanisme applicable d'accéder facilement et le plus rapidement possible à un outil de planification plus adapté pour éviter l'étalement urbain tout en encadrant le potentiel lié à la propriété privée en tant qu'enjeu de développement du territoire. Cependant, cela n'empêche pas de signaler que la simplicité procédurale de la carte communale peut présenter quelques effets indésirables momentanés ou notamment pour l'avenir qui ne profitent pas efficacement aux propriétaires en termes de la constructibilité de leurs propriétés tant urbaines que rurales⁴¹⁶. Ces effets se confirment même si la carte communale est formellement

⁴¹⁰ Il s'agit de la chambre d'agriculture et à la commission départementale de préservation des espaces naturels, agricoles et forestiers prévue à l'article L. 112-1-1 du code rural et de la pêche maritime. Cette nouvelle consultation est issue de la loi ENE du 12 juillet 2010.

⁴¹¹ E. Vital-Durand, R. Vandermeeren, et autres. *Opérations d'urbanisme*. Lextenso éditions, 2014, p. 83.

⁴¹² Il s'agit du projet d'aménagement et de développement durable, des orientations d'aménagement et de programmation qui représentent des éléments essentiels composant le PLU, qui ont principalement pour objet de souligner des perspectives à atteindre en matière d'habitat, de transport, du développement durable, etc. Sur ce point, voir, H. Jacquot, F. Priet. *Droit de l'urbanisme*. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015, p. 330 et s.

⁴¹³ Sur ce point, voir, *infra*, p. 192 et s.

⁴¹⁴ Sur cette question voir, *infra*, p. 192 et s.

⁴¹⁵ I. Savarit-Bourgeois. *Droit de l'urbanisme*. Lextenso éditions, 2014, p. 333.

⁴¹⁶ Sur nos développements sur cette question, voir, *infra*, p. 197 et s.

améliorée sur le plan de la participation des propriétaires dans le processus décisionnel.

b. Un outil formellement amélioré en faveur de la participation des propriétaires privés

La carte communale est un outil de planification relativement allégé. Néanmoins, si cet allègement est de nature à donner lieu à des effets indésirables sur le plan de la constructibilité, cela n'empêche pas qu'elle s'adapte même relativement à la situation du territoire et notamment aux intérêts des propriétaires. En effet, cette carte est armée d'un ensemble d'éléments qui permettent de garantir un certain infléchissement du droit de construire atteint par la règle de la constructibilité limitée. S'agissant des éléments constitutifs de la carte, notons que cette carte se compose principalement d'un rapport de présentation ainsi que d'un ou plusieurs documents graphiques, ce que prévoit l'article L. 161-1 du C. urb. Ainsi, le rapport de présentation est un élément essentiel. Selon l'article R. 161-2 du même code, il a pour objet principal de justifier les choix retenus par l'autorité compétente concernant notamment la politique de délimiter les zones constructibles et inconstructibles ainsi que l'impact de ces choix sur les milieux environnementaux, agricoles et naturels⁴¹⁷. Le contenu du rapport se renforce également lorsque la carte communale nécessite une évaluation environnementale, ce qui implique de se pencher suffisamment sur les incidences de la carte sur l'environnement dont la propriété privée en fait partie⁴¹⁸, un élément qui peut sans doute profiter aux propriétaires privés tant pour la propriété urbaine que pour celle rurale⁴¹⁹.

Dans ce contexte, et compte tenu notamment de l'évolution des contraintes qui peuvent être imposées à la propriété privée en application de la loi « climat et résilience » du 22 août 2021, le rôle du rapport de présentation se voit renforcé dès l'apparition de ladite loi. Les auteurs de la carte sont contraints de prendre certaines mesures afin de répondre aux objectifs de cette loi, comme c'est le cas de l'érosion côtière qui pèse sur les propriétaires des terrains frappés par ce risque. En matière de délimitation des zones exposées au risque d'érosion côtière, un régime qui limite considérablement le droit de construire des propriétaires ainsi que la libre disposition de leur biens suite à un nouveau droit de préemption, le législateur, en vertu de l'article L. 121-22-6 du C. urb., impose d'intégrer dans le rapport de présentation de nouveaux

⁴¹⁷ Le juge veille sévèrement à ce que la fonction du rapport de présentation soit suffisamment aboutie. CAA Boudreau, 11 juillet 2008, Mr. André, n° 06BX02600. Sur le rapport de présentation. Voir, *infra*, p. 361 et s.

⁴¹⁸ La carte communale nécessite une évaluation environnementale lorsque le territoire concerné comprend un site natura 2000 ou lorsqu'elle est susceptible de produire des incidences notables sur l'environnement, au titre des articles R. 104-15 et R. 104-16 du C. urb.

⁴¹⁹ Pour en savoir plus sur l'importance de l'évaluation environnementale par rapport aux propriétaires privés, voir, *infra*, p. 363 et s.

éléments servant à la légalité de la création de ces zones à risque. Ainsi, le rapport de présentation doit inéluctablement inclure une synthèse des études techniques qui ont contribué à la délimitation des zones exposées à ce risque d'érosion. Il inclut également « une synthèse des actions de lutte contre l'érosion côtière et des actions issues des stratégies locales de gestion intégrée du trait de côte mises en œuvre par les collectivités territorialement compétentes. Donc, la question de délimitation de ces zones est beaucoup plus technique que juridique.

Ensuite, concernant les documents graphiques, nous avons vu s'agissant de la règle de la constructibilité limitée que la détermination géographique des parties urbanisées souffre d'une relativité plaçant le propriétaire dans une situation d'incertitude qui est susceptible de porter atteinte à ses droits notamment le droit de construire. Ainsi, les documents graphiques prévus par la carte communale sont en mesure de lever cette incertitude en déterminant plus clairement les parties urbaines constructibles. En effet, en se référant à l'article R. 161-4 du code précité, ces documents ont pour objet de délimiter de façon claire les zones constructibles et celles inconstructibles. Ils peuvent aller plus loin en précisant d'autres questions telles que l'alignement des constructions, les secteurs réservés pour des projets incompatibles avec le voisinage, les éléments présentant un intérêt patrimonial ou architectural etc. Cette précision s'effectue en poursuivant des modalités de délimitation, d'identification ou de localisation des zones concernées⁴²⁰.

Par ailleurs, l'adaptation de la carte se manifeste également au stade de la participation du public. En vertu de l'article L. 163-5 du C. urb., la procédure d'élaboration de la carte communale est soumise obligatoirement à une enquête publique qui garantit une certaine participation dans le processus décisionnel, même si cette étape intervient en aval de la procédure. Dans ce cadre, les propriétaires, dont les droits sont susceptibles d'être impactés par les contraintes de la carte, bénéficient d'une garantie participative qui leur permet de faire connaître leur avis et remarques afin qu'ils puissent être pris en compte par l'autorité compétente. S'agissant ensuite de la concertation, les propriétaires ne peuvent en bénéficier que dans le cadre du droit d'initiative au titre de l'article L. 121-17 du C. envir., qui ouvre à la personne publique responsable du plan la possibilité d'organiser une concertation préalable, à défaut, cette concertation peut être sollicitée par le public auprès du représentant de l'Etat en application du même article précité. Donc, le public et notamment les propriétaires peuvent également bénéficier d'une concertation qui leur permet de participer en amont de la procédure

⁴²⁰ Sur ces modalités, voir, infra, p. 350 et s.

d'élaboration de la carte communale même si cela n'est aucunement envisageable d'une façon absolue. Néanmoins, lors de la nouvelle loi du 7 décembre 2020 d'accélération et de simplification de l'action publique⁴²¹, le législateur fait soumettre expressément la carte communale à une procédure de concertation, ce que prévoit l'article L. 103-2 du C. urb. Cette procédure est applicable tant pour l'élaboration initiale de la carte que pour sa révision et réservée exclusivement pour les cartes soumises à évaluation environnementale. Cela semble améliorer la situation des propriétaires sur le plan de la participation, de sorte que leurs remarques et observations soient bien prises en compte, même si la doctrine estime que cet objectif n'est pas toujours abouti en raison de certaines déclinaisons que connaît le principe de participation⁴²². Enfin, notons que si la carte communale représente un outil adapté, cela ne s'apprécie que par rapport à son avantage qui consiste à faire face aux contraintes de la règle de la constructibilité limitée, même si son champ d'application est cependant limité. Un inconvénient qui n'est en effet pas sans incidence envers les propriétaires privés.

c. Un outil territorialement limité favorisant une différence de traitement entre les propriétaires privés

La carte communale se caractérise également par une particularité la distinguant des autres documents d'urbanisme, notamment du PLU. Malgré sa simplification et son adaptation, elle reste tout de même de nature limitée. Tout d'abord, sa limitation se manifeste essentiellement par son champ d'application spatial et matériel. En premier lieu, concernant le champ d'application spatial, notons que, contrairement au PLU, la carte communale n'a pas pour vocation à couvrir obligatoirement l'intégralité du territoire communal, ce que nous pouvons déduire de la lecture des articles régissant ce document. Cette déduction a bien été confirmée par le juge qui affirme « qu'aucune disposition législative ou réglementaire (...) du code de l'urbanisme, ni aucun principe, n'impose, à la différence des plans locaux d'urbanisme, qu'une carte communale couvre l'intégralité du territoire d'une commune »⁴²³. En nous référant à cette jurisprudence, notons que le juge ne s'appuie pas uniquement sur les dispositions du code de l'urbanisme. Il s'est également prononcé en la matière en se fondant sur un autre élément qui n'est pas issu du code de l'urbanisme en citant le terme « ni aucun principe » justifiant que la carte communale doit couvrir intégralement le territoire. Cela prouve que le

⁴²¹ Loi n° 2020-1525 du 7 décembre 2020 d'accélération et de simplification de l'action publique, JORF n° 0296 du 8 décembre 2020, texte n° 1.

⁴²² A. Rainaud. commentaire sous., TA Nice, 15 juin 2021, Mme R., n° 2003267, la lettre du tribunal administratif de Nice, n° 47, novembre 2021.

⁴²³ CAA Douai, 17 février 2011, société SCIF 76, n° 10DA01265. S'agissant du PLU, il est expressément prévu au sein de l'article L. 153-1 du C. urb., que ce document doit obligatoirement couvrir l'intégralité du territoire.

juge en élargissant sa recherche n'avait que le choix de laisser la carte communale dans son état simplifié, vu qu'elle n'a pour vocation qu'à assouplir les contraintes de la règle de la constructibilité limitée.

Cette particularité territoriale de la carte communale nous incite à nous pencher sur sa conformité à l'article 6 de DDHC de 1789 qui prévoit que la loi « doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse ». Certes, la réglementation en matière d'urbanisme est à la fois discriminatoire et territorialisée. D'abord, le caractère discriminatoire se manifeste par le fait que les affectations attribuées aux propriétés foncières ne sont pas les mêmes et aboutissent à des finalités différentes⁴²⁴. Ensuite, le caractère territorialisé réside dans le fait que ces affectations impliquent d'avoir des zones urbaines constructibles, et d'autres agricoles et naturelles en principe inconstructibles, ce qui garantit la diversité territoriale⁴²⁵. Le juge constitutionnel déclare que le principe d'égalité devant la loi issu de l'article 6 précité « ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit »⁴²⁶. Cette clarification est en mesure de s'adapter aux caractères de la réglementation d'urbanisme issus d'un document d'urbanisme déterminé couvrant intégralement le territoire, ce qui est affirmé très anciennement par le juge suprême⁴²⁷.

Cependant, lorsque la carte communale ne couvre pas intégralement le territoire concerné, la partie restante de celui-ci sera systématiquement soumise à la règle de la constructibilité limitée. Une règle qui porte atteinte aux propriétaires et qui n'assure pas la visibilité territoriale et fonctionnelle du droit de construire attaché à la propriété privée⁴²⁸. Cela entraîne que les propriétaires fonciers sur le même territoire sont soumis à deux régimes différents. Il faut donc s'interroger sur la compatibilité de cette différence de traitement des propriétaires à l'interprétation constitutionnelle de l'article 6 de la DDHC qui permet au législateur de réglementer différemment des situations différentes. La question est loin d'être compatible de notre point de vue, et ce, pour deux raisons essentielles. D'abord, la carte communale est un

⁴²⁴ F. Priet. Urbanisme et discrimination. Cahier de la recherche sur les droits fondamentaux. Novembre 2016, n° 14, p. 11.

⁴²⁵ J. Bernasconi. Réflexions sur le zonage, JCP, 1982, I, p. 3084.

⁴²⁶ Cons. Const. 9 avril 1996, décision n° 96-375 DC, Loi portant diverses dispositions d'ordre économique et financier. Sur l'évolution jurisprudentielle de ce principe, voir, F. Melin-Soucramanien. Le principe d'égalité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel. Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 29, octobre 2010.

⁴²⁷ CE, 23 février 1934, Lainé, Recueil, Lebon, p. 267, recueil Sirey, 1935, 3, 9, note P. Laroque.

⁴²⁸ Sur cette question, voir, supra, p. 154 et s.

document d'urbanisme simplifié dont l'idée principale est de surmonter la règle de la constructibilité limitée. C'est la raison pour laquelle il nous apparaît paradoxal d'élaborer cette carte sur une partie de territoire, même majoritaire, en laissant l'autre partie soumise à un régime plus attentatoire. Rien ne justifie cette différence de traitement, nous semble-t-il⁴²⁹. Ensuite, le juge est plus attentif au respect du principe d'égalité tel qu'il est interprété à la lumière de l'article 6 précité, même si le territoire est soumis au même régime de planification. Il veille à ce que les choix retenus par l'autorité, qui certes montrent une différence de traitement entre les propriétaires, soient justifiés par les objectifs d'intérêt général tels qu'ils sont établis par la loi⁴³⁰. Ainsi, le fait de permettre à la carte de ne pas couvrir intégralement son territoire peut soulever des problèmes juridiques vis-à-vis de l'article 6 de la DDHC.

En second lieu, concernant le champ d'application matériel, notons que la carte communale détermine les modalités d'application de l'ensemble du RNU, ce que prévoit l'article L. 161-2 du C. urb., et ce qui nous conduit à nous interroger sur la portée juridique de cette détermination. D'abord, il faut signaler que la carte communale ne dispose pas d'un règlement qui se contente essentiellement de préciser en profondeur les règles d'urbanisme applicables en matière d'utilisation des sols selon la nature des zones, voire des terrains. La carte communale peut délimiter les modalités d'application du RNU en instaurant des règles en matière de constructibilité, de patrimoine et d'architecture. Ces règles s'inspirent essentiellement du contenu du RNU et notamment des principes énoncés aux articles L. 101-1 et L. 101-2 du C. urb. Ainsi, en matière de constructibilité qui demeure sa vocation principale, elle délimite les zones constructibles et celles non constructibles, ainsi que les emplacements réservés à certaines constructions notamment celles qui ne sont pas compatibles avec le voisinage. Elle peut ensuite se prononcer sur la possibilité de la reconstruction à l'identique en fonction de son emplacement. En outre, en matière patrimoniale et architecturale, la carte communale peut se prononcer sur les éléments présentant un intérêt patrimonial ainsi que sur les aspects extérieurs des bâtiments et leurs alignements.

En l'absence d'un règlement tel que propre au PLU, les auteurs de la carte communale peuvent exprimer les choix retenus à travers des documents graphiques qui sont opposables aux tiers selon l'article R. 162-2 du C. urb., ou occasionnellement au travers d'une note explicative.

⁴²⁹ L'élaboration d'un PSMV sur une partie d'un territoire dont le reste est couvert par un PLU est justifiée par la nature patrimoniale du secteur qui nécessite des prescriptions beaucoup plus strictes que celles du PLU. Voir nos développements sur cette question, *infra*, p. 384 et s.

⁴³⁰ CE, 30 décembre 2010, *Ministre du Logement et de la Ville*, n° 308067 ; *Concl. G. Dumortier*, *Recueil lebon*, p. 533.

Les auteurs de la carte peuvent en effet recourir à une note explicative qui précise les modalités d'application de l'ensemble du RNU sous forme des indicateurs écrits, donc, elle n'a alors qu'une finalité explicative⁴³¹. Cependant, deux limites s'opposent aux auteurs de la carte communale. Cette dernière est tenue, en vertu de l'article L. 101-2 précité, de respecter les exigences liées notamment à la protection de l'espace, de sorte que le juge n'hésite pas à sanctionner la carte qui favorise une consommation excessive de l'espace urbain⁴³². Cette carte vise en principe à atténuer les contraintes de la règle de constructibilité limitée. En raison de l'habilitation reconnue aux auteurs de la carte en matière d'utilisation du sol, le juge précise qu'une carte communale ne peut pas définir des prescriptions relatives à l'implantation des constructions comme la précision des marges de recul et la superficie des terrains⁴³³. Cela confirme à nouveau que la carte communale n'a vocation qu'à alléger et à préciser les modalités d'application du RNU, ce qui restera modeste en raison de l'absence d'un règlement. Ainsi, malgré les inconvénients que présente la carte communale notamment sur le plan réglementaire et des garanties, cependant, elle peut être potentiellement favorable aux propriétaires privés. Cela réside principalement dans le fait de leur garantir un certain espoir d'échapper à la règle de la constructibilité limitée portant atteinte au droit de construire en tant que droit essentiel attaché à la propriété privée.

B. La carte communale levant la règle de la constructibilité limitée : une lueur d'espoir pour les propriétaires privés

L'élaboration d'une carte communale est certainement de nature à lever la sévérité de la règle de la constructibilité limitée et donne beaucoup plus de souplesse en matière d'utilisation des sols dans le sens où ce document d'urbanisme a vocation essentielle à s'adapter aux exigences territoriales. Les auteurs de la carte disposent de certaines habilitations qui peuvent, en principe, profiter aux propriétaires privés. D'abord, la possibilité d'ajuster les frontières des parties urbanisées issues de la règle de la constructibilité limitée, ainsi que la possibilité d'ajuster la constructibilité dans les zones déclarées constructibles et celles déclarées inconstructibles. Cependant, les nouvelles exigences de la loi « climat et résilience » font que ces avantages risquent d'être remis en cause au détriment des propriétaires privés.

⁴³¹ Selon la doctrine administrative, la notice explicative « permet aux communes rurales de traduire les principes nécessaires à un aménagement équilibré de leur territoire et évite l'instruction au coup par coup des demandes de permis de construire, sans ligne directrice préalablement établie ». Voir, réponse ministérielle, JOAN, 2 mai 1995, p. 2307, n° 24535.

⁴³² CAA Nantes, 14 juin 2013, commune de Saint-Evroult-de-Montfort, n° 11NT03004.

⁴³³ CAA Nancy, 18 avril 2013, Mr. X, n° 12NC01446. La doctrine administrative partage la même logique jurisprudentielle. Voir, réponse ministérielle, JOAN, 30 mars 2003, p. 2620, n° 32312 ; BJD, 2/2004, p. 160.

a. La possibilité d'un élargissement territorial du droit de construire des propriétaires

En principe, la carte communale a pour objet de permettre aux communes d'échapper à la sévérité de la règle de la constructibilité limitée en augmentant le périmètre de la constructibilité sur leur territoire. Cela est loin d'être absolu. La jurisprudence reconnaît aux auteurs de la carte une certaine liberté d'agir même pour ce qui de réduire les anciennes parties urbanisées. En outre, les nouvelles exigences législatives, notamment celles issues de la loi « climat et résilience », risquent d'orienter dans ce sens cette logique jurisprudentielle, voire la renforcer.

1- Sur le plan jurisprudentiel : la reconnaissance de l'habilitation de réduire les parties urbanisées

Nous allons nous pencher sur deux hypothèses, élargir les anciennes PAU, ou les réduire. En effet, le législateur n'apporte pas d'éclairages précis sur les deux hypothèses. Pour ce qui est d'élargir les anciennes parties urbanisées, notons que rien n'empêche les auteurs de la carte d'élargir la zone constructible compte tenu notamment de l'utilité pour laquelle elle a été créée, sauf si cet élargissement favorise un étalement urbain excessif et une consommation importante des espaces agricole et naturels⁴³⁴. Pour ce qui est de la possibilité de les réduire, la réponse est loin d'être évidente car cela nécessite une certaine attention. D'abord, avant de se prononcer sur cette question, notons que cette possibilité n'a pas été reconnue pour les MARNU⁴³⁵. En effet, le juge suprême, suivi par la doctrine, estimait que ces MARNU ne peuvent qu'alléger les contraintes issues de la règle de la constructibilité limitée⁴³⁶. En contrepartie, concernant les nouvelles cartes communales, la tendance jurisprudentielle est radicalement renversée. En effet, le juge du Conseil d'Etat précise, en se référant notamment aux dispositions du code de l'urbanisme, que rien n'empêche les auteurs de la carte communale de procéder, pour des raisons légitimes, à des classements en zones inconstructibles d'un ou plusieurs terrains qui ont pu être qualifiés comme inclus dans les PAU.

Le Conseil rajoute que le fait de s'appuyer sur cette seule qualification ne représente pas un obstacle pour un tel classement même si cela est de nature à aggraver la situation en matière

⁴³⁴ Sur ce point, voir, supra, p. 198 et s.

⁴³⁵ Il s'agit des « modalités d'application du règlement national d'urbanisme ». Celles-ci avaient pour objet d'alléger les contraintes de la règle de la constructibilité limitée.

⁴³⁶ CE, 19 mars 1997, Ministre de l'équipement, du logement, des transports et de la mer, n° 122823.

de constructibilité de l'espace, ce qui est en défaveur des propriétaires privés⁴³⁷. A l'issue de cette jurisprudence, nous pouvons constater la raison pour laquelle le juge a renversé sa tendance. En matière de MARNU, le juge n'a pas considéré cet outil comme document d'urbanisme au même titre que les nouvelles cartes communales. Ensuite, en se prononçant, le juge s'est référé clairement et essentiellement à l'ancien article qui régissait ces MARNU où le législateur emploie tout au début de l'article l'expression « nonobstant les dispositions de l'article L. 111-1-2⁴³⁸ ». Cela semble la raison pour laquelle le juge suprême a pu adopter cette solution pour les MARNU, ce qui n'est pas le cas pour les cartes communales actuelles. Voilà pourquoi le juge arrive, compte tenu notamment du contexte juridique, à reconnaître une certaine autonomie aux cartes communales qui permet à leurs auteurs de disposer d'une marge de manœuvre les habilitant à ajuster la délimitation géographique des zones constructibles même en défaveur des propriétaires. Cependant, cette marge risque indéniablement d'être de plus en plus restreinte en raison de la vision restrictive de la loi « climat et résilience ».

2- Sur le plan législatif : la vision restrictive de la loi « climat et résilience »

A l'occasion de cette loi, le législateur vient également limiter les pouvoirs des autorités locales en matière de détermination territoriale des zones constructibles. En effet, selon l'article L. 161-3 du C. urb., le législateur n'autorise pas ces autorités à élargir les zones constructibles de la carte que si elles justifient que la capacité d'aménager et de construire est déjà mobilisée dans les espaces urbanisés. Cette justification doit nécessairement tenir compte de « la capacité à mobiliser effectivement les locaux vacants, les friches et les espaces déjà urbanisés », selon le même article. Cette évolution législative risque certainement de conduire le juge à être beaucoup plus prudent et sévère lors de son contrôle sur l'élaboration des cartes communales afin d'assurer le respect des attentes de cette évolution en matière de lutte contre l'artificialisation des sols. Par voie de conséquence, cela pèse vraisemblablement sur les droits des propriétaires en matière de constructibilité.

La loi « climat et résilience » durcit également le champ territorial de la constructibilité liée à la propriété privée. Au titre de l'article L. 121-22-7 du C. urb., le législateur impose aux auteurs de la carte communale d'engager une procédure de révision afin de délimiter les zones exposées au risque de recul du trait de côte en application de l'article L. 121-22-6 du même

⁴³⁷ CE, 15 avril 2016, Mr. Murat et SCI SM, n° 390113 ; BJD, 4/2016, p. 267, concl. X. Domino ; AJDA, 2016, p. 753, note. J-M. Pastor. Voir aussi, CAA Paris, 31 juillet 2012, Mr. Jean, n° 11PA04196.

⁴³⁸ Cet article dénombre les constructions qui peuvent être admises en dehors des PAU.

code. Cette délimitation peut considérablement limiter la constructibilité des propriétés privées incluses dans ces zones. Cette constructibilité est précisée en fonction de la nature de la zone, qu'il s'agisse d'une zone exposée à ce risque à l'horizon de trente (30) ans, ou à celui compris entre trente (30) et cent (100) ans, selon l'article L. 121-22-2. En tout état de cause, elle se limite pratiquement aux seuls travaux de réfection et d'adaptation sans pouvoir augmenter la capacité d'habitation des constructions existantes.

En revanche, dans un but de veiller au bon déroulement de cette procédure de révision, le législateur, selon l'article L. 121-22-7 du C. urb., habilite expressément les auteurs de la carte à surseoir à statuer sur les demandes d'autorisation d'urbanisme portant sur les propriétés situées dans les zones délimitées⁴³⁹. Donc, il s'agit d'une nouvelle contrainte procédurale pesant sur les propriétaires privés qui risquent non seulement de voir leur droits limités mais également suspendus pendant la durée de validité du sursis, voire écartés suite à un refus des autorisations d'urbanisme demandées. Les auteurs de la carte sont invités à avoir une certaine détermination quant à la mise en œuvre de cette procédure, notamment en matière de motivation. Dès lors, le juge suprême, dans un arrêt récent, rappelle aux autorités « qu'un sursis à statuer ne peut être opposé à un permis de construire qu'en vertu d'orientations ou de règles que le futur document d'urbanisme peut légalement prévoir, et à la condition que le projet soit de nature à compromettre ou à rendre plus onéreuse son exécution »⁴⁴⁰. A la lumière de cette jurisprudence, les auteurs de la carte doivent, lors de la procédure de révision, faire apparaître dans la décision du sursis la future délimitation de la zone exposée à un risque d'érosion côtière et préciser en quoi le projet est incompatible avec cette délimitation de la zone⁴⁴¹. Pour notre part, nous pensons que les auteurs de la carte sont bien placés pour motiver légalement les décisions du sursis, car le législateur, en vertu de l'article L. 121-22-7 précité, ne permet la mise en œuvre de ce sursis qu'à partir de la publication de la délibération d'adoption de la carte de préfiguration, et non dès l'engagement de la procédure de révision de la carte. Notons que si l'élaboration d'une carte communale surprime de plein droit la règle de la constructibilité

⁴³⁹ Notons que la faculté du sursis à statuer est absente en matière de carte communale. Le juge administratif estime « qu'aucune disposition du code de l'urbanisme ne permet à l'autorité administrative de surseoir à statuer sur une demande de permis de construire fondée sur le seul motif tiré de l'élaboration d'une carte communale ». CAA Bordeaux, 7 février 2013, SCI du Bois, n° 12BX00218. Désormais, suite à la loi « climat et résilience », les auteurs de la carte sont habilités à surseoir à statuer en matière de carte communale exclusivement dans la limite de l'article 121-22-7 du C. urb.

⁴⁴⁰ CE, 22 juillet 2020, Commune de La Queue-les-Yvelines, n° 427163 ; AJDA, 2020, p. 1508, note. J-M. Pastor ; RDI, 2020, p. 625, Obs., M. Revert.

⁴⁴¹ Le juge suprême assure déjà qu'il suffit de faire apparaître dans la décision du sursis à statuer le futur classement ou la future servitude tout en précisant en quoi ce projet est en mesure de compromettre l'exécution du futur document d'urbanisme. CE, 13 avril 2005, Mr. Y, n° 259805

limitée, cela ne signifie pas que le champ territorial de la constructibilité s'accroît, la question est donc relative. Aussi, la situation peut également être critique pour les propriétaires privés sur le plan de l'efficacité fonctionnelle de leur droit de construire.

b. La possibilité d'une amélioration fonctionnelle du droit de construire des propriétaires

Les auteurs de la carte communale peuvent à travers des documents graphiques délimiter géographiquement les zones constructibles et celles inconstructibles. Ceci s'inscrit dans le cadre de la fonction de la carte, qui a pour objet de préciser les modalités d'application des règles générales de l'urbanisme en tenant compte des principes énoncés à l'article L. 101-2 du C. urb. Cela semble ainsi de nature à habiliter les auteurs de la carte à délimiter non seulement les zonages mais aussi à procéder à des ajustements en vue d'améliorer la constructibilité, à l'intérieur même de ces zones. Ces ajustements peuvent profiter tant à la propriété privée urbaine dans les zones classées constructibles qu'à la propriété privée rurale située dans les zones classées inconstructibles, compte tenu notamment des exigences de la lutte contre l'étalement urbain.

1- Un droit de construire relativement certain dans les zones constructibles

A l'intérieur des zones constructibles, les auteurs de la carte semblent pouvoir délimiter des secteurs voire des terrains plus localisés qui ne peuvent pas recevoir des constructions pour des motifs liés essentiellement à la sécurité et salubrité publiques, aux différentes nuisances, et notamment celles qui sont dues aux bruits, etc. Ces exigences font partie de l'ensemble des règles générales d'urbanisme que la carte communale a vocation à préciser en application de l'article L. 161-2 du C. urb. Même si le caractère de document d'urbanisme est reconnu à la carte communale comme un outil de planification, cette carte ne clarifie pas les droits des propriétaires privés sur le plan de la constructibilité, et cela est essentiellement dû à l'absence d'un règlement censé encadrer la constructibilité afin d'éviter toute ambiguïté en la matière. Cela ouvre une grande marge de manœuvre à l'autorité compétente lors de l'instruction des autorisations d'urbanisme, ce qui risque de donner lieu à certains abus de la part de l'autorité. Nous pouvons signaler que, concernant l'encadrement de la constructibilité dans les zones constructibles des cartes communales, la situation des propriétaires privés ne s'améliore pas suffisamment. Ainsi, les auteurs de la carte se contentent de délimiter géographiquement la zone constructible, en précisant certaines modalités d'application du RNU en vertu des documents graphiques ou d'une note explicative qui peut être adoptée.

Néanmoins, le législateur apporte une précision qui est en mesure de garder un certain

espoir pour les propriétaires en limitant la marge de manœuvre de l'autorité lors de l'instruction des autorisations d'urbanisme. Il prévoit la possibilité de faire assortir ces autorisations de prescriptions particulières. Cette option permet aux auteurs de la carte de trouver une solution intermédiaire entre l'importance du projet pour le propriétaire et le refus de celui qui ne répond pas aux exigences de sécurité, de salubrité, de nuisance et d'autres prévu par le règlement national d'urbanisme. Autrement dit, à travers ces prescriptions spéciales, les auteurs de la carte peuvent s'accorder sur une solution alternative qui permet d'imposer le respect de ces exigences sans restreindre le droit de construire dans la zone constructible, ce qui représente également un atout pour l'objectif poursuivi de lutte contre l'étalement urbain. Sachant que sur le plan jurisprudentiel, le juge se penche sur ces prescriptions particulières en imposant à l'autorité compétente de voir s'il est possible de les prévoir lors de la délivrance de l'autorisation d'urbanisme sollicité par le propriétaire avant de la refuser⁴⁴².

En outre, le législateur, à l'occasion de la loi « climat et résilience » du 22 août 2021, resserre la marge de la constructibilité des propriétés privées situées dans les zones constructibles de la carte communale. En effet, dans un but d'adapter les territoires au recul du trait de côte, les auteurs de la carte sont désormais tenus de délimiter à travers les documents graphiques les zones qui sont exposées à ce phénomène dont le régime de la constructibilité s'approche de celui des zones inconstructibles. Une nouvelle disposition qui rentre dans le cadre de l'objectif souligné par la loi précitée et qui apporte en contrepartie de nouvelles contraintes portant atteinte à la constructibilité de la propriété privée en fonction de la zone délimitée. Au titre de l'article L. 121-22-2 du C. urb., le législateur distingue la zone exposée au recul du trait de côte à l'horizon de trente ans et celle exposée au recul du trait de côte à un horizon compris entre trente (30) et cent (100) ans. S'agissant de la première zone, il est prévu à l'article L. 121-22-8 que, sous réserve de ne pas augmenter les capacités d'habitation des constructions, seuls certains travaux sont autorisés notamment ceux de réfection et d'adaptation des constructions existantes ainsi que les travaux d'extension de constructions existantes lorsqu'elles présentent un caractère démontable. Ces exceptions rentrent dans le cadre de concilier le gel de l'existant avec le maintien de certaines activités humaines et économiques⁴⁴³. S'agissant de la seconde zone, le législateur adopte une solution brutale au titre de l'article L. 121-22-2 du C. urb. Lorsque des terrains construits sont exposés à des risques de recul de côte, les propriétaires sont obligatoirement mis en demeure par les autorités locales d'en démolir les constructions à leur

⁴⁴² Sur cette question, voir, *infra*, p. 302 et s.

⁴⁴³ N. Sudres. Loi Climat et résilience : quels outils pour les communes littorales confrontées au risque d'érosion côtière ? AJCT, 2022, p. 16.

frais, si leur sécurité ne peut plus être assurée au-delà de trois ans. Faute d'exécution des travaux de démolition, l'autorité locale procède à la réalisation d'office des travaux⁴⁴⁴. Cela conduit alors à une diminution de nombre des demandes d'autorisation d'urbanisme, voire à l'abstention des propriétaires de construire dans les zones délimitées.

En outre, l'emplacement de ces propriétés dans ces deux zones à risque pousse logiquement les propriétaires à en céder la possession. C'est la raison pour laquelle la nouvelle loi instaure un nouveau droit de préemption qui s'inscrit dans la continuité des contraintes issues des zones à risque. En vertu de l'article L. 219-1 du C. urb., elle habilite les autorités à instituer un droit de préemption qui leur permet d'acquérir les propriétés faisant partie de la zone à risque de recul de côte, et qui seront destinées à leur renaturation, ce qui empêche les autorités d'en disposer librement⁴⁴⁵. La doctrine estime que ce droit de préemption « est moins attentatoire au droit de propriété, beaucoup plus facile d'utilisation dans la mesure où il ne nécessite pas la mise en œuvre d'une procédure longue et coûteuse »⁴⁴⁶, mais cela n'empêche pas de le qualifier comme une atteinte supplémentaire aux droits des propriétaires en matière d'urbanisme. Donc, les droits des propriétaires liés à la constructibilité sont de plus en plus incertains du fait de l'interprétation jurisprudentielle et de l'évolution législative en la matière, ce qui impacte vraisemblablement le droit de construire des propriétaires dans les zones inconstructibles.

2- Un droit de construire relativement stagnant dans les zones inconstructibles

Pour les zones inconstructibles, la question est quasiment inchangée dans le sens où le législateur reprend à l'identique certaines exceptions reconnues dans le cadre de la règle de la constructibilité limitée. Par voie de conséquence, cela conduit également à reprendre les interprétations adoptées par le juge pour ces exceptions en matière de la règle précitée⁴⁴⁷. Quelques points méritent cependant d'être éclairés car ils marquent la particularité de constructibilité dans les zones inconstructibles qui correspondent à la propriété rurale. D'abord, à la lecture de l'article L. 161-2 précité, nous constatons que le législateur rajoute en vertu de la loi ELAN du 23 novembre 2018⁴⁴⁸ la possibilité d'édifier des annexes à proximité d'un

⁴⁴⁴ La doctrine estime que ces travaux de démolition sont qualifiés de travaux publics, en comparaison avec les travaux réalisés dans le cadre de la police des édifices menaçant ruine. Voir, N. Sudres, *op. cit.*, p. 16. En outre, cette situation est similaire aux matières de restauration immobilière et de lutte contre l'habitat indigne, où l'autorité locale intervient d'office pour réaliser les travaux nécessaires en cas d'abstention des propriétaires. Voir, *supra*, p. et p.

⁴⁴⁵ Au titre de l'article L. 219-11 du C. urb., le législateur permet aux autorités de procéder à certains travaux avant la renaturation des propriétés acquises, notamment ceux de construction d'ouvrages ou de bâtiments, à condition de tenir compte de l'évolution prévisible du trait de côte.

⁴⁴⁶ J.-F. Struillou. Le droit de préemption après la loi « climat et résilience ». RDI, 2021, p. 530.

⁴⁴⁷ Sur le développement de ces exceptions, voir, *supra*, p. 176 et s.

⁴⁴⁸ La loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique,

bâtiment existant. Nous avons vu que ce type de construction est traité sévèrement au titre des travaux d'extension en matière de la constructibilité limitée où le juge exige que la construction objet de ces travaux, compte tenu de son ampleur, doit être également attenante au bâtiment existant pour qu'elle soit recevable⁴⁴⁹. Néanmoins, la mention expresse de la possibilité d'édifier des annexes est de nature à conduire le juge à adopter une position plus alléguée concernant les cartes communales, et le terme « à proximité » employé par le législateur peut confirmer cette idée car ce terme semble moins restrictif que celui de « attenant » qui conduisait le juge à refuser certains projets en dehors des cartes communales. En somme, au titre de l'article précité, les propriétaires ont plus de chance de faire passer leurs projets de constructions dans les zones classées inconstructibles de la carte pour des travaux d'extension⁴⁵⁰, voire pour des travaux d'édification des annexes.

Ensuite, en matière de reconstruction à l'identique, les auteurs de la carte communale disposent d'un certain pouvoir d'appréciation. Le législateur ouvre aux propriétaires, en vertu de l'article L. 111-15 du C. urb., la possibilité de reconstruire à l'identique, dans un délai de dix ans, un bâtiment régulièrement édifié qui vient d'être démoli ou détruit⁴⁵¹. Cependant, la question est relative dans le sens où le législateur, au titre de l'article précité, limite cette possibilité à ce que les auteurs de la carte communale ne prévoient pas autrement. Nous avons vu que ces auteurs peuvent, à travers des documents graphiques, déterminer, en fonction de la zone et de ses conditions, les secteurs où la reconstruction à l'identique peut être autorisée ou non. Néanmoins, les auteurs de la carte ne disposent pas d'une marge de manœuvre absolue en la matière dans le sens où leurs choix doivent être motivés. En effet, en tenant compte de l'habilitation reconnue au titre de l'article précité qui permet aux auteurs de la carte de disposer autrement, nous pouvons déduire deux modalités d'application qui semblent concernées. Ainsi, l'autorité compétente peut interdire une reconstruction à l'identique comme elle peut également en réglementer l'usage notamment en tenant compte des nouvelles exigences issues de la loi « climat et résilience » qui risquent de restreindre les droits des propriétaires à la reconstruction à l'identique.

Quant à la première modalité, une carte communale peut légalement interdire une

dite la loi « ELAN », JORF n° 0272, du 24 novembre 2018, texte 1.

⁴⁴⁹ Sur cette question, voir, supra, p. 179 et s.

⁴⁵⁰ Antérieurement à la loi ELAN du 23 novembre 2018, la doctrine administrative affirme expressément que les garages, les abris de jardin, les piscines ou autres annexes, ne sont pas des extensions de constructions existantes et ne peuvent donc pas être autorisées en dehors des zones constructibles. Réponse ministérielle, JOAN, 30 août 2005, p. 8229, n° 57242.

⁴⁵¹ Voir, N. Chauvin. Le droit de reconstruire à l'identique après la loi Grenelle II. AJDA, 2011, p. 1663.

reconstruction à l'identique d'un bâtiment, même s'il remplit toutes les conditions requises si cette interdiction se fonde sur une raison légitime. Le Conseil d'Etat précise dans un avis du 18 février 2005 que ce droit de reconstruction à l'identique n'est pas ouvert aux propriétaires lorsque la reconstruction sera de nature à les exposer à un risque certain ou prévisible susceptible de mettre gravement en danger leur sécurité⁴⁵². Ainsi, nous voyons qu'un motif lié à la sécurité peut justifier le refus d'une reconstruction à l'identique sans que d'autres motifs soient exclus notamment lorsque le bâtiment en cause peut produire des incidences notables en matière de consommation d'espace. Dans la continuité de la jurisprudence précitée, la loi « climat et résilience » adopte de nouvelles contraintes qui sont en mesure de conduire l'autorité locale à renforcer le dispositif réglementaire en matière de reconstruction à l'identique. Cela s'inscrit dans le cadre de lutter contre l'érosion côtière en application de l'article L. 121-22-2 du C. urb. En se référant à cet article, la reconstruction à l'identique peut se voir confrontée aux contraintes issues de l'une des zones déterminées selon l'article précité. Selon l'article L. 121-22-8, lorsque la zone est exposée à un risque d'érosion à l'horizon de trente ans, et sous réserve de ne pas augmenter les capacités des constructions existantes, les travaux qui sont autorisés se limiteront aux travaux de réfection, d'adaptation, d'extension ou de constructions démontables. Si ces contraintes s'appliquent dans les espaces urbanisés, en revanche, dans les zones non urbanisées la situation est remise en cause car seules les constructions ou installations nécessaires à des activités économiques peuvent être autorisées lorsqu'elles sont démontables. Si la zone est exposée à ce risque à un horizon de trente (30) à cent (100) ans, toute construction nouvelle ou extension peut faire l'objet d'une décision de démolir, lorsque la sécurité des personnes ne pourra plus être assurée au-delà d'une durée de trois ans à compter de l'entrée en vigueur de la carte, ce que prévoit l'article L. 121-22-9 du C. urb.

Ensuite, s'agissant de la seconde modalité, notons que dans un objectif de concilier des intérêts opposés, les auteurs de la carte peuvent également en réglementer l'usage. Cette réglementation peut conduire tant à atténuer les conditions de bénéficier de l'avantage de la reconstruction à l'identique qu'à les accentuer. En tout état de cause, même en cas d'accentuation, cela peut servir à autoriser la reconstruction au lieu de l'interdire, notamment lorsque l'autorité compétente est en mesure de prévoir des prescriptions spéciales qui permettent d'échapper à la mise en échec des avantages de l'article L. 111-15 précité⁴⁵³.

⁴⁵² CE, 23 février 2005, Mme Hutin, n° 271270.

⁴⁵³ CAA Bordeaux, 21 novembre 2005, Mme. Silvana, n° 02BX01600 ; BJD, 1/2006, p. 11, concl., Ph. Pouzoulet. A propos de cette jurisprudence, le juge a affirmé la légalité de réduire à deux ans au lieu de dix ans la période pendant laquelle le propriétaire aura le droit de déposer une demande de reconstruire à l'identique pour

Cependant, la loi « climat et résilience » adopte de nouvelles dispositions sévères en vue de lutter contre l'artificialisation des sols. Désormais, en vertu de l'article L. 161-3 du C. urb., il est interdit aux auteurs de la carte d'ouvrir un secteur inconstructible à l'urbanisme à moins qu'ils prouvent que la capacité d'aménager et de construire est déjà mobilisée dans les secteurs constructibles. Cela risque également de relativiser les demandes portant sur la reconstruction à l'identique. Cette relativisation, si elle ne conduit pas à une interdiction totale de reconstruire à l'identique, peut donner lieu à une application sévère de l'article 111-15 du C. urb., vis-à-vis des propriétaires.

Enfin, notons que si la carte communale enlève complètement la contrainte de la règle de la constructibilité limitée, la constructibilité reste tout de même assez relative, voire aggravée compte tenu notamment des nouvelles exigences de la loi « climat et résilience ». L'élaboration de ce modeste document d'urbanisme n'apporte pas forcément des avantages aux propriétaires, notamment sur le plan de la constructibilité, et ne résout pas réellement les inconvénients de la règle de la constructibilité limitée. Pour notre part, nous pensons que le législateur devrait mieux dessiner cette carte, notamment sur le plan réglementaire, afin qu'elle puisse répondre aux attentes des propriétaires privés et aussi des autorités publiques en matière de gestion du territoire communale.

pouvoir bénéficier des avantages de l'article L. 111-15 du C. urb.

Conclusion du chapitre 1

A l'issu de ce chapitre, il convient de noter que la propriété privée est certainement inscrite au cœur des préoccupations de l'action publique de sorte qu'elle représente l'enjeu principal à maîtriser quant à la lutte contre l'étalement urbain. Néanmoins, maîtriser ce rôle dans un cadre conciliant l'intérêt privé des propriétaires avec l'intérêt général lié à la lutte contre l'étalement urbain est loin d'être évident en l'absence d'une planification urbaine efficace. En effet, la propriété privée est soumise à des contraintes excessives qui sont de nature à restreindre gravement la constructibilité. Ces contraintes, si elles sont justifiées par le souci de protéger l'espace et d'inciter les communes à se doter d'un outil de planification urbaine, ne sont pas en mesure d'assurer une maîtrise équilibrée de la propriété privée en raison de l'absence de visibilité tant territoriale que fonctionnelle du droit de construire attaché à cette propriété. Sur le plan de la visibilité territoriale, citons que l'objectif de la lutte contre l'étalement urbain semble protéger l'espace urbain contre une consommation excessive, mais qui ne comporte pas une vraie pensée aux multiples finalités de la propriété privée pouvant être assurées. Sur le plan de la visibilité fonctionnelle, notons que l'action publique est dépourvue de tout moyen de réglementer l'usage de la propriété de façon équilibrée, ce qui n'est pas sans incidence notable sur l'appréciation de la constructibilité, car se référer uniquement à des règles générales d'urbanisme est de nature à créer une sorte d'incertitude en matière d'utilisation des sols. En outre, en l'absence d'un processus décisionnel réellement élaboré à même de donner des garanties certaines aux propriétaires, cela produit inéluctablement des incidences défavorables à leur égard. En effet, il est constant que les propriétaires ne disposent d'aucune garantie de fond ni de procédure, ce qui aggrave de plus en plus leur situation, même si le législateur semble améliorer la situation au titre de la carte communale, bien que cette amélioration reste quand même assez limitée. Si cette carte assure une certaine visibilité territoriale de la propriété privée, elle ne l'est pas quant à la visibilité fonctionnelle, car elle ne repose pas sur un processus décisionnel fiable comme c'est le cas du plan local d'urbanisme. Un document qui vise plus efficacement la lutte contre l'étalement urbain en assurant mieux une visibilité fonctionnelle et territoriale du droit de construire des propriétaires, même si leurs capacités de construire sont restreintes en faveur de la densification de la zone urbaine.

Chapitre 2 : La propriété privée à l'épreuve renforcée de la lutte contre l'étalement urbain en présence d'une planification urbaine

La question de la lutte contre l'étalement urbain devient une affaire beaucoup plus sérieuse lorsque les communes disposent d'un outil de planification renforcé. Le plan local d'urbanisme semble donc l'outil le mieux adapté pour répondre à cette problématique qui doit également s'inscrire dans une conciliation équilibrée entre les intérêts opposés. Ainsi, cela s'explique par la consistance du PLU qui tient à la fois aux éléments constitutifs du document qui peuvent dessiner un panorama juridique déterminant des droits et des obligations sur le territoire couvert par le plan, ainsi qu'aux pouvoirs reconnus à l'action publique en matière de réglementation des sols, ce qui permet d'aborder en profondeur toutes les situations juridiques existantes en fonction de la nature des zones, des secteurs voire même des terrains. A cette fin, le PLU dispose inéluctablement d'un règlement dont la vocation est de répondre à la préoccupation urbaine liée à la lutte contre l'étalement urbain en imposant aux propriétaires des contraintes en matière d'utilisation des sols. En effet, ce document a fait l'objet d'un ensemble d'aménagements juridiques qui ne cessent de s'enrichir afin de permettre à ses auteurs de mieux assurer le défi d'étalement urbain. Récemment, la loi « climat et résilience » du 22 août 2021, vient renforcer ce document en apportant de nouveaux ajustements règlementaires influençant la propriété privée. Cet enrichissement tend essentiellement à limiter l'urbanisation afin de protéger les zones agricoles et naturelles en tant que des zones non urbaines, ainsi qu'à assouplir la constructibilité dans les zones urbaines afin de garantir un certain équilibre territorial qui n'est pas toujours assuré. Autrement dit, la propriété foncière privée est fortement encadrée dans le PLU. Au nom du principe d'équilibre, son enjeu dans le milieu rural s'inscrit dans un but de rationalisation de la protection des zones agricoles et naturelles en tant que zones sensibles ou dignes d'être conservées en tant que telles. Cette rationalisation de l'usage des sols grâce à un outil comme le PLU permet aussi de s'adapter à la nécessité de valoriser la dimension socio-économique de la propriété privée. Par effet de compensation, on note un net assouplissement des règles limitant la constructibilité ayant pour objet d'optimiser la densification dans le milieu urbain.

Section 1 : La propriété privée entre la rationalisation de la protection des zones sensibles et la valorisation de sa dimension socio-économique dans le milieu rural

Section 2 : La propriété privée densifie l'urbanisation dans le milieu urbain : vers l'optimisation de la densité urbaine

Section 1 : La propriété privée entre la rationalisation de la protection des zones sensibles et la valorisation de sa dimension socio-économique dans le milieu rural

La limitation de l'artificialisation des zones agricoles et naturelles est l'une des composantes de la lutte contre l'étalement urbain qui a fait essentiellement l'objet des préoccupations d'un ensemble de lois intervenant en la matière. Ces différentes lois et notamment celle du 12 juillet 2010 dite loi « ENE » se sont intéressées plus particulièrement à la question de la protection des zones qui sont exposées à des risques d'artificialisation importants, ce qui implique d'imposer des restrictions sur la propriété privée située dans ces zones. A cette fin, en vue de limiter une urbanisation attentatoire, et notamment depuis la loi « climat et résilience », les auteurs du PLU doivent adopter une politique contraignante ayant pour objectif de rationaliser la protection des propriétés sensibles (paragraphe 1). Cependant, cette politique n'empêche pas la valorisation de la propriété rurale dans sa dimension socio-économique (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : La rationalisation de la protection des propriétés sensibles : un avantage de plus en plus renforcé en défaveur des propriétaires

La rationalisation de la protection des propriétés sensibles nécessite de les classer en zone inconstructible. Cela demeure un élément principal servant à la protection de ces propriétés contre tout mouvement d'urbanisation leur portant atteinte, démarche qui s'inspire notamment de l'article L. 151-9 du C. urb. Néanmoins, cette mesure qui doit s'inscrire au sein du PLU est de nature à poser une contrainte brutale touchant la substance du droit de propriété liée à la constructibilité⁴⁵⁴. Ainsi, la gravité de cette contrainte se manifeste essentiellement par la possibilité de classer non seulement une propriété privée à la condition qu'elle présente en elle-même un intérêt agricole ou naturel le justifiant (A), mais également celle qui peut contribuer à la sauvegarde de cet intérêt (B).

A. Le classement d'une propriété privée présentant un intérêt agricole ou naturel : un principe adopté par le législateur

A la lecture de l'article précité, les auteurs du PLU peuvent donc délimiter les zones agricoles ou naturelles qui nécessitent une protection face aux utilisations attentatoires des sols, et prévoir à cette effet l'interdiction de construire. En nous penchant sur les circonstances de ce

⁴⁵⁴ Le classement d'une propriété en zone inconstructible n'est pas en mesure d'intervenir sans susciter des soucis juridiques liés à certains autres droits fondamentaux, tels que notamment le respect du domicile protégé par l'article 8 de la CEDH. Sur cette question, voir, W. Dross. La non-constructibilité prévue par un plan local d'urbanisme est-elle contraire à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme lorsque le domicile du propriétaire est en cause ? RTD Civ., 2016, p.398.

classement, nous remarquons que le législateur adopte une démarche assez sévère pour les propriétaires fonciers⁴⁵⁵. En effet, il permet aux auteurs du PLU de protéger non seulement les zones qui présentent déjà un caractère agricole ou naturel mais également celles pourront l'être dans le futur.

a. Une propriété privée présentant déjà un intérêt agricole ou naturel

Sont clairement définies les raisons qui peuvent justifier le classement d'une propriété en zone agricole ou naturelle, ce que prévoient les articles R. 151-22 et R. 151-24 du C. urb. Cependant, en nous référant aux articles précités, nous constatons que l'approche poursuivie par le législateur se caractérise par un champ élargi en faveur des auteurs du PLU qui agissent au profit de l'intérêt général. Cela se manifeste essentiellement par de multiples motifs fondant un classement en zone agricole ou naturelle ainsi que par l'indifférence de certains éléments qui restent sans incidence sur la légalité d'un classement au titre de l'une des zones précitées. Concernant les motifs de classement, le législateur cite un ensemble diversifié des motifs tant pour les zones agricoles que pour les naturelles. Pour les zones agricoles, il est bien précisé qu'une propriété, peut être classée en zone agricole pour des raisons liées essentiellement à l'agronomie, à la biologie ainsi qu'à l'économie. Ces trois termes ne s'inscrivent pas au même niveau conceptuel de sorte que cela est de nature à élargir le champ d'intervention de l'action publique en matière de classement des terrains⁴⁵⁶. Pour les zones naturelles, les motifs pouvant être retenus sont assez précis et détaillés et sont liés principalement aux différents aspects naturels tels que notamment les sites et les espaces naturels, les paysages, les ressources naturelles, les exploitations forestières, etc. favorisant de plus en plus le classement de certaines propriété en zones naturelles. Ensuite, le législateur insiste sur une idée selon laquelle une propriété peut être classée en zone agricole ou naturelle, qu'elle soit équipée ou non par les réseaux publics, ce qui traduit l'un des signes de la sévérité législative en la matière.

Cependant, la doctrine estime que ce critère d'équipement par les réseaux publics est relatif dans le sens où les auteurs du PLU doivent se montrer prudents quant au classement en zone agricole notamment lorsque le terrain en question est bien desservi par les différents réseaux publics qui permettent de le classer en zone urbaine plutôt qu'en zone agricole ou

⁴⁵⁵ Compte tenu de ce contexte défavorable, les propriétaires n'ont donc que la possibilité de faire des recours pour solliciter l'illégalité d'un classement en zone inconstructible.

⁴⁵⁶ La doctrine estime que le potentiel agronomique ou biologique est lié aux zones de culture. En revanche, le potentiel économique est davantage lié aux zones de pâtures. Voir, PH. Boulissent. Permis de construire, de démolir, d'aménager, déclaration préalable. Delmas, 2013, p. 386.

naturelle⁴⁵⁷. En effet, cette logique doctrinale n'est pas loin de la réalité dans le sens où une desserte importante représente l'un des critères servant à déterminer les zones urbaines au regard de l'article R. 151-18 du C. urb. Toutefois, nous constatons que les auteurs du PLU disposent quand même d'une marge de manœuvre assez large leur permettant d'agir en défaveur des propriétaires dont les propriétés sont dès lors exposées à des risques de classement assez élevés. Néanmoins, dans une démarche de faire face à des classements abusifs portant une atteinte disproportionnée aux droits des propriétaires, le Conseil d'Etat précise qu'un classement en zone naturelle doit reposer sur un motif lié essentiellement aux exigences limitées à l'article R. 151-24 du C. urb., et s'appuyer sur un motif étranger qui ne se rattache pas à ces exigences, telles que l'insuffisance de la desserte de la zone, n'est pas en mesure de justifier ce classement⁴⁵⁸. Ainsi, si le critère d'équipement ou non de la zone est indifférent, il ne peut pas à lui seul justifier décisivement un classement en zone agricole ou naturelle, une telle logique étant applicable à tout motif qui ne se rattache pas aux exigences définies. La protection de l'intérêt agricole ou naturel des propriétés peut s'effectuer à titre d'anticipation, ce qui permet aux autorités de penser à ces propriétés qui peuvent présenter potentiellement un tel intérêt.

b. Une propriété privée présentant potentiellement un intérêt agricole ou naturel

En outre, dans une démarche prospective, les habilitations reconnues aux auteurs du PLU ne se limitent pas seulement à la possibilité de classer en zone agricole ou naturelle les seules zones qui présentent au moment du classement une telle qualité. En effet, ce classement peut être envisagé à l'encontre des propriétés qui sont susceptibles d'assurer une telle finalité dans le futur. Ce type de classement est de nature à susciter quelques difficultés notamment lors de l'appréciation du caractère agricole ou naturel qui ne repose pas sur des données certaines. Dès lors, ceci implique que les auteurs du PLU doivent être prudents en la matière, compte tenu notamment de l'absence de toute autre précision législative. C'est la raison pour laquelle le juge se penche sur la question en vue d'apporter quelques précisions sur les aspects du potentiel prévue à l'article R. 151-22 du C. urb.

D'abord, le juge écarte la prise en compte des motifs qui sont réputés étrangers en matière d'appréciation du potentiel d'une propriété. En effet, il affirme la possibilité de classer une propriété en zone agricole utilisable pour l'exploitation vinicole, alors même que les

⁴⁵⁷ I. Savarit-Bourgeois. Droit de l'urbanisme. Lextenso éditions, 2014, p. 299.

⁴⁵⁸ CE, 8 juillet 1992, commune la Salle les Alpes, n° 111792. Le juge suprême estime « qu'un tel motif, qui ne se rattache, ni à l'existence de risques ou de nuisance, ni au souci de préserver la qualité d'un site ou d'un paysage, n'est pas au nombre de ceux qui, en vertu de la disposition précitée, peuvent justifier un classement en zone naturelle ».

propriétaires concernés ont arraché les vignes qui sont la colonne vertébrale de l'activité, et que la propriété était desservie par des voies publiques et par les réseaux⁴⁵⁹. En outre, dans une décision assez sévère, le juge précise que de s'appuyer essentiellement sur le fait que la propriété en cause n'a jamais été exploitée à des fins agricoles ne suffit pas à entacher une décision de classement en zone agricole d'une illégalité⁴⁶⁰. La question est donc loin d'être évidente, car les motifs basés principalement sur le fait de ne pas exploiter l'activité ou l'abandonner sont sans incidence sur l'appréciation du caractère potentiel qui doit s'apprécier sur des éléments objectifs au sens de l'article R. 151-22 précité. Cela sert à faire face à toute intention dolosive des particuliers qui pensent qu'en interrompant l'activité agricole, la propriété peut échapper à être classée inconstructible notamment lorsqu'elle est située à proximité d'une zone urbaine. Dans ce sens, le juge aborde également la question de la proximité en se penchant d'avantage sur la nature des lieux entourant la propriété en cause. En effet, il précise qu'une propriété jouxtant une zone urbaine sans être enclavée est sans incidence sur la légalité de son classement en zone agricole inconstructible dès lors que cette propriété est dépourvue de constructions et située dans une zones rurale, et qu'il n'est pas établi qu'elle ne présente pas un potentiel agronomique, biologique et économique⁴⁶¹.

En somme, en vue d'apprécier le caractère potentiel d'une propriété agricole, le juge affirme la nécessité de prendre en compte des éléments objectifs qui se rattachent essentiellement aux différentes circonstances géographiques entourant les lieux en cause. La combinaison de ces éléments nous confirme que le juge se préoccupe attentivement de la nécessité de trouver un équilibre entre un ensemble d'intérêts opposés liés à la protection des zones agricoles contre une urbanisation injustifiée qui n'est pas sans incidence au niveau économique, climatique et environnemental, ainsi qu'au respect des droits des propriétaires en faisant face à tout type de contraintes injustifiées. En outre, cet équilibre se manifeste par le fait de laisser au propriétaire la possibilité d'échapper à cette contrainte en prouvant que ce classement ne repose pas sur une potentialité solide de la propriété agricole au regard de l'article précité. Cependant, cela ne signifie pas que les auteurs du PLU peuvent classer de manière aléatoire, dans la mesure où ils doivent inéluctablement se pencher sur la potentialité agricole de la propriété en évoquant au sein du rapport de présentation des motifs qui ont pour objet à démontrer la justification de ce classement. Enfin, il reste à signaler que la question du potentiel

⁴⁵⁹ CAA Boudreau, 25 novembre 2008, Mr. Guy et Mme. Gisèle, n° 07BX00639.

⁴⁶⁰ CAA Lyon, 14 juin 2011, Mr. Mohammed, n° 09LY01229.

⁴⁶¹ CAA Lyon, 6 avril 2010, Mme. Léa et autres, n° 08LY00741.

agricole ou naturel d'une propriété en matière de classement en zones naturelles est clairement absente au titre de l'article R. 151-24 du C. urb⁴⁶². Cependant, notons que rien n'empêche les auteurs du PLU de classer en zones naturelles des propriétés qui peuvent présenter potentiellement un tel caractère. En effet, cela peut s'inspirer de la lettre de l'article précité. Toujours en prenant en compte la configuration des lieux, ainsi que les autres éléments cités plus haut qui jouent un rôle principal au classement des zones, les auteurs du PLU semblent pouvoir procéder de manière anticipée au classement des propriétés dans le but d'assurer postérieurement la préservation ainsi que la restauration de la nature, ou lorsque la propriété objet de classement peut potentiellement être qualifiée exploitable à des fins forestières. Donc, la condition essentielle qui doit être pris en compte est le respect des finalités qui justifient le classement en zones naturelles en raison notamment des circonstances liées aux lieux. Cependant, le classement de la seule propriété privée présentant un intérêt agricole ou naturel ne suffit pas toujours à en assurer la protection dans le sens où la propriété privée à proximité peut se mettre au service de cette protection de façon indirecte sans qu'il lui soit nécessaire de présenter un intérêt agricole ou naturel.

c. Une propriété privée périurbaine présentant un intérêt agricole ou naturel

D'autres propriétés ont nécessité l'attention très particulière du législateur, il s'agit de celles périurbaines. Ce sont des propriétés qui présentent un intérêt agricole ou naturel et qui sont exposées, du fait de leurs situations géographiques aux abords immédiats d'une zone urbaine, au risque de se transformer en zone habitable. Ce risque est essentiellement dû à l'arrivée de nouveaux habitants, dont une partie quitte les centres des agglomérations pour s'installer en périphérie, et également dû à l'activité consommatrice d'espaces liée à la création d'infrastructures et de grandes surfaces. C'est la raison pour laquelle le législateur réagit de façon particulière en vue de protéger le caractère particulier de ces propriétés. Mais cette protection ne se limite pas seulement au fait du classement en zones agricoles ou naturelles qui donne lieu à l'interdiction totale de construire. En effet, l'action publique locale est habilitée à déterminer un périmètre incluant ces propriétés dans lequel un programme d'action, ayant pour

⁴⁶² Cet article prévoit que « Les zones naturelles et forestières sont dites " zones N ". Peuvent être classés en zone naturelle et forestière, les secteurs de la commune, équipés ou non, à protéger en raison :

1° Soit de la qualité des sites, milieux et espaces naturels, des paysages et de leur intérêt, notamment du point de vue esthétique, historique ou écologique ;

2° Soit de l'existence d'une exploitation forestière ;

3° Soit de leur caractère d'espaces naturels ;

4° Soit de la nécessité de préserver ou restaurer les ressources naturelles ;

5° Soit de la nécessité de prévenir les risques notamment d'expansion des crues. ».

objectif de valoriser l'activité agricole de ces propriétés ainsi qu'une intervention foncière de l'action publique ayant pour objectif la préservation de l'intérêt agricole ou naturel sont envisageables.

S'agissant de l'intervention foncière, cela marque la particularité de ces propriétés agricoles et naturelles périurbaines où les propriétaires sont de plus en plus ciblés. L'autorité locale peut, dans l'objectif d'assurer la préservation de ces propriétés⁴⁶³, procéder à des opérations d'acquisition foncière par voie d'expropriation ou de droit de préemption⁴⁶⁴. Ce dernier se caractérise par une ampleur attentatoire aux propriétaires et se manifeste par une double possibilité dans le périmètre déterminé. En se référant à l'article L. 113-25 du C. urb., les propriétaires sont soumis à un droit de préemption qui s'applique dans les zones situées à l'intérieur des espaces sensibles délimités, ou à celui qui a vocation à s'appliquer en dehors de ces zones en application de l'article de 9° de l'article L. 143-2 du C. rur⁴⁶⁵. Ce régime d'espaces sensibles traduit l'ampleur de la gravité des atteintes qui peuvent être portées aux propriétaires. Cependant, la protection de l'intérêt naturel et agricole des propriétés peut exiger le classement des propriétés qui ne présentent pas un tel intérêt mais qui contribuent à la protection de cet intérêt, c'est ainsi la logique adoptée par la jurisprudence.

B. Le classement d'une propriété privée contribuant à la sauvegarde de l'intérêt agricole ou naturel : une exception adoptée par le juge

Au niveau législatif, nous avons vu qu'une propriété privée peut faire l'objet d'un classement en zone agricole ou naturelle lorsqu'elle présente au moment du classement l'un de ces deux caractères, ou lorsqu'elle est susceptible de les présenter à titre potentiel. Cependant, le défi des propriétaires privés ne cesse de s'alourdir dans le sens où le juge élargit les contraintes liées au classement au titre des zones tant agricoles que naturelles. Ainsi, le juge adopte une approche particulière qui est de nature à ouvrir beaucoup plus d'habilitation aux auteurs du PLU au détriment des particuliers, et qui peut ainsi servir de base légale aux décisions de classement. En effet, un classement en zones agricoles ou naturelles est remarquablement reconnu aux propriétés qui ne présentent pas un caractère agricole ou naturel, ni en l'état actuel, ni en l'état potentiel, mais qui sont en mesure de protéger indirectement les zones d'origine agricole ou naturelle. Donc, selon la jurisprudence, un tel classement se justifie essentiellement

⁴⁶³ J-C. Car. J. Trémeau. La protection et la mise en valeur de l'espace périurbain après la loi du 23 février 2005 relative au développement des territoires ruraux. BJD, 2/2005, p. 82.

⁴⁶⁴ J-F. Struillou. La protection des espaces périurbains après la loi sur le développement des territoires ruraux, de la planification à l'intervention foncière. DAUH, 2005, n° 9 p. 43.

⁴⁶⁵ J-P. Meng. J-J. Férec. Le droit de préemption spécifique dans les espaces agricoles et naturels périurbains. Défrénois, 2007, art., 38511, p. 24, et 38520, p. 107.

par des motifs liés à la sécurité ainsi qu'à l'environnement.

a. Un motif lié à l'environnement des propriétés privées agricoles et naturelles

Le classement en zone agricole ou naturelle d'une propriété est en mesure de protéger la destination de ces zones. Néanmoins ces zones peuvent être exposées à des risques dus à d'autres éléments extérieurs pouvant justifier une autre sorte de protection. En effet, la particularité de cette protection réside en ce qu'elle permet aux auteurs du PLU de procéder au classement des propriétés qui ne présentent pas en elles-mêmes un caractère agricole ou naturel mais servent à la protection des zones classées en raison de leurs caractères agricoles ou naturels. Dans ce sens, le juge suprême retient un motif qui s'apprécie par rapport à la nécessité de la protection de ces zones contre le risque d'urbanisation. Il affirme dans une décision remarquable la possibilité de classer une propriété en zone agricole même si elle ne présente pas une nature agricole, lorsque ce classement est susceptible de faire face à un risque d'urbanisation menaçant le caractère agricole des zones⁴⁶⁶. Ainsi, le juge adopte une interprétation élargie des dispositions de l'article R. 151-22 du C. urb., ce qui étend par voie de conséquence les contraintes imposées aux propriétaires. Néanmoins, la prise en compte de cette solution jurisprudentielle comme telle peut faire augmenter de manière brutale la menace de classement des propriétés au motif de protéger les zones agricoles ou naturelles situées à proximité. C'est la raison pour laquelle le juge suprême, en prévoyant cette nouvelle possibilité, s'intéresse également à d'autres éléments qui sont inéluctablement à prendre en compte lors de la décision de classer ces propriétés dépourvues de tout caractère agricole ou naturel, éléments qui ont pour objet de faire face à des classements portant atteinte injustifiée à la propriété privée.

Le juge suprême précise, à l'occasion de sa décision du 3 juin 2020, que retenir exclusivement le motif de protéger les zones agricoles ou naturelles contre l'urbanisation en provenance d'une zone urbaine à proximité ne suffit pas à justifier la décision de classement. En effet, il invite les auteurs du PLU à procéder obligatoirement à une appréciation globale des conditions entourant la question. Cette appréciation doit, selon le juge suprême, s'effectuer essentiellement au regard de la vocation du secteur en bordure duquel les propriétés se situent, de la nature des constructions existantes sur ces propriétés, et du risque qu'elles peuvent présenter à l'encontre des zones agricoles ou naturelles classées. En se référant à ces trois éléments, le juge se prononce en faveur de la légalité de classer une propriété en zone agricole même si elle ne présente pas un intérêt agricole. Ainsi, il estime que la vocation du secteur en

⁴⁶⁶ CE, 3 juin 2020, Société Inerta, n° 429515 ; L. Baldin. L'essentiel Droit de l'immobilier et urbanisme. 2020, n° 8, p. 7.

cause se caractérise majoritairement par un caractère agricole, que la propriété située en bordure du secteur ne supporte que des constructions légères et des aménagements d'une ampleur limitée, et qu'elle est en mesure de freiner l'étalement urbain d'une zone urbaine contiguë à ce secteur déjà classé en zone agricole. En somme, notons que le juge prévoit une interprétation plus large des dispositions de l'article L. 151-22 précité tout en limitant la marge de manœuvre reconnue aux auteurs du PLU afin de ne pas porter atteinte à la propriété privée de manière excessive. Cependant, cette propriété peut aussi être classée en vue d'assurer la sécurité d'autres propriétés présentant un intérêt agricole ou naturel.

b. Un motif lié à la sécurité des propriétés privées agricoles et naturelles

La sécurité constitue l'un des objectifs importants à atteindre par l'action publique en matière d'urbanisme, et c'est sur cette base que des contraintes imposées aux propriétaires peuvent être justifiées. En effet, le classement d'une propriété en zone agricole ou naturelle est l'un des cas où l'action publique contraignante peut être fondée sur la sécurité. Dès lors, l'article R. 151-24 du C. urb., habilite les auteurs du PLU à classer une propriété privée au motif « de la nécessité de prévenir les risques notamment d'expansion des crues ». Cela nous conduit à nous demander dans quelle mesure cette propriété doit présenter un caractère naturel. Dans ce contexte, à la lumière de l'article précité, la doctrine précise que le classement d'une propriété en zone naturelle n'est pas conditionné au fait qu'elle présente essentiellement un caractère naturel lorsqu'elle est en mesure de répondre à un objectif de sécurité tel qu'il est précisé à l'article R. 151-24⁴⁶⁷. Cette interprétation doctrinale se voit expressément confirmée par la jurisprudence du Conseil d'Etat. En effet, le juge suprême s'est préoccupé de la question en admettant la possibilité de classer une propriété en zone naturelle pour des raisons de sécurité. Il affirme ainsi que les dispositions de l'article précité « ne font pas obstacle à ce que l'autorité administrative compétente retienne, parmi les motifs justifiant un tel classement, des considérations liées à la protection contre les risques d'incendie, dès lors qu'un classement ainsi motivé concourt à la protection des richesses naturelles qui caractérisent les parcelles en cause et le secteur dans lequel elles s'insèrent »⁴⁶⁸. Donc, les dispositions de l'article R. 151-24 se caractérisent par une interprétation élargie qui peut remettre en cause ce type de propriété qui ne présente pas essentiellement un intérêt agricole ou naturelle mais peut servir à assurer la sécurité des zones présentant réellement un tel intérêt telles que les zones d'expansion des crues.

En somme, nous constatons que la propriété privée se caractérise par une

⁴⁶⁷ P. Soler-Couteaux. E. Carpentier. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2019, p. 250.

⁴⁶⁸ CE, 6 juin 2007, communauté urbaine Marseille-Provence-Métropole, n° 266656.

multifonctionnalité qui l'expose parfois à des contraintes aggravées. Cette aggravation se manifeste par le classement des propriétés qui sont originaires naturelles ou agricoles afin de lutter contre l'étalement urbain qui favorise une artificialisation excessive de l'espace. En outre, elle se manifeste également par la possibilité de classer d'autres propriétés qui ne présentent pas en elles-mêmes un intérêt agricole ou naturel, mais qui servent à protéger cet intérêt du point de vue sécuritaire ou environnemental. De son côté, selon les jurisprudences citées plus haut, le juge fait soumettre cette multifonctionnalité à des conditions objectives qui tiennent à un ensemble d'éléments cohérents pouvant assurer la proportionnalité de l'action publique en la matière.

En ce qui concerne les garanties compensatoires offertes par le législateur, les propriétaires disposent de toute une série de garanties, tant de fond que procédurales. S'agissant des garanties de fond, les auteurs du PLU doivent suffisamment justifier leurs choix au sein du rapport de présentation qui s'appuie essentiellement sur les données de l'évaluation environnementale, ainsi que des orientations générales en matière d'aménagement et de développement durable retenues par le PLU. En outre, quant aux garanties procédurales, les propriétaires disposent à ce stade de garanties participatives renforcées qui leur permettent de participer au processus décisionnel⁴⁶⁹. Cette participation se manifeste par le déroulement d'une enquête publique qui intervient en aval de la procédure d'élaboration du PLU, et se renforce par la mise en œuvre d'une concertation qui intervient en amont de cette procédure. Ces garanties participatives permettent aux propriétaires d'évoquer leurs remarques et leurs avis sur les choix retenus par les auteurs du PLU, afin que ces derniers puissent les prendre en compte notamment en matière de classement en zone constructible qui représente une atteinte brutale nécessitant une certaine prudence⁴⁷⁰. Néanmoins, la non-constructibilité qui frappe gravement les zones agricoles et naturelles fait l'objet de certaines adaptations qui sont de nature à permettre de prendre en compte certains intérêts des propriétaires privés.

Paragraphe 2 : La valorisation de la dimension socio-économique de la propriété rurale : un avantage des propriétaires au péril de la loi « climat et résilience »

Le classement en zone inconstructible des propriétés sensibles constitue une contrainte brutale qui peut être imposée aux propriétaires afin de protéger la destination de ces propriétés menacées par le risque d'étalement urbain. Cependant, si cette protection est primordiale en

⁴⁶⁹ Même si la doctrine estime que l'efficacité des garanties participatives n'est que théorique. Voir, A. Rainaud, commentaire sous., TA Nice, 15 juin 2021, Mme R., n° 2003267, la lettre du tribunal administratif de Nice, n° 47, novembre 2021.

⁴⁷⁰ Sur la question de toutes ces garanties, voir, *infra*, p. 366 et s.

matière d'urbanisme, la non-constructibilité ne doit pas remettre en cause la dimension socio-économique de la propriété privée rurale. C'est la raison pour laquelle, contrairement à la situation de la propriété privée notamment en matière de cartes communales, des adaptations améliorées sont prévues par le législateur afin de permettre aux auteurs du PLU de penser sérieusement à la valorisation de cette dimension particulière de la propriété rurale. Mais la finalité de la loi « climat et résilience » visant l'objectif zéro d'artificialisation net est en mesure de conduire les autorités à restreindre les avantages de cette valorisation qui peut être issue de travaux de nouvelles constructions (A) ou de travaux sur des constructions existantes (B).

A. Une valorisation de la propriété rurale issue des nouvelles constructions

Comme nous l'avons déjà vu lors de notre étude concernant les parties inconstructibles d'une carte communale et celles situées en dehors des PAU pour les territoires dépourvus d'un document d'urbanisme, les constructions nouvelles sont très loin d'être possibles notamment pour l'habitation⁴⁷¹. Cependant, dans le cadre d'un PLU, la recevabilité d'une demande pour une nouvelle construction dans les zones agricoles ou naturelles se caractérise par une certaine amélioration. Cela se manifeste essentiellement par la possibilité d'autoriser de nouvelles constructions dans le cadre des secteurs de taille et de capacité d'accueil limitées, dits STECAL, sans toutefois, porter atteinte aux autres possibilités de construire en dehors des secteurs précités pour des motifs restreints liés essentiellement à la nature agricole ou naturelle des zones.

a. La construction dans le cadre des STECAL : une dimension sociale de la propriété

Les auteurs du PLU peuvent ouvrir la possibilité de construire tant dans les zones naturelles que dans les agricoles, ce que prévoit expressément l'article L. 151-13 du C. urb. Cependant, en s'inspirant de l'article précité, nous pouvons constater que cette possibilité est soumise à des caractéristiques qui traduisent l'intention du législateur de garantir une dimension sociale de la propriété privée rurale sans toutefois remettre en cause son intérêt agricole et naturel. Cet intérêt est très particulièrement défendu par la loi « climat et résilience » en faisant face à l'empiétement de la propriété urbaine sur la propriété rurale.

1- Un atout au service des pouvoirs publics en fonction des besoins territoriaux

Tout d'abord, il est nécessaire de rappeler que la possibilité de délimiter ces zones afin d'autoriser la réception des constructions se limitait, antérieurement à la loi Grenelle 2 du 12 juillet 2010, aux seules zones naturelles non agricoles. C'est la raison pour laquelle certains auteurs du PLU procédaient à la délimitation dans les zones agricoles des parties naturelles sous

⁴⁷¹ Sur cette question, voir, supra, p. 182 et s., p. 203 et s.

forme de micro-zonage N ou du pastillage afin de pouvoir ouvrir la possibilité de construire dans les zones agricoles. Cette pratique a conduit le juge suprême à sanctionner les auteurs du PLU qui adoptent une telle solution. En effet, selon lui, il considère que l'article R. 123-8 du C. urb., dans sa version antérieure à la loi Grenelle 2, « ne peut permettre de créer à l'intérieur d'une zone A des micro-zones N constructibles, dès lors qu'elles ne répondent pas à l'objectif de protection soit des milieux naturels et des paysages, soit d'une exploitation forestière, soit des espaces naturels »⁴⁷². Le juge prévoit donc une conception à la fois sévère et restreinte, en se référant notamment à la finalité que les zones A doivent atteindre qui se limite à la possibilité de recevoir les seules constructions rentrant dans le cadre d'un intérêt général ou d'une activité agricole⁴⁷³. Cela pouvait servir à préserver la richesse des zones agricoles qui peuvent avoir un potentiel économique, agronomique et biologique. Un peu plus tard, le législateur tranche la question à l'occasion de la loi Grenelle 2 en affirmant en toute clarté à l'article L. 151-13 précité, la possibilité de délimiter des STECAL tant dans les zones agricoles que dans les naturelles.

Néanmoins, cela reste sans incidence sur le caractère facultatif de ces avantages, de sorte que les auteurs du PLU peuvent à titre facultatif recourir à cette possibilité en fonction notamment des exigences territoriales, et dans le respect des caractéristiques des zones en question. La mise en place de ce mécanisme ayant pour objet de créer beaucoup plus de capacité d'habitations en milieu rural est indéniablement soumis au contrôle du juge administratif, ce qui vient d'être démontré par la jurisprudence précitée où il ne voulait pas donner une application dépassant les limites posées par l'article en question. Son rôle se voit systématiquement renforcé à l'issue de la loi « climat et résilience » lors de l'emploi de ce mécanisme par les pouvoirs publics. Car le recours à ce mécanisme demeure parfois nécessaire notamment lorsque les installations et les constructions ne peuvent pas être édifiées en zone urbaine. Ce contrôle renforcé touche le caractère exceptionnel et limité lié à la création de ces secteurs et peut contribuer à une évolution jurisprudentielle encadrant mieux la question de sorte qu'elle s'adapte à la logique de la loi climat dont les objectifs ciblent essentiellement la protection des zones naturelles qui représentent des propriétés sensibles.

⁴⁷² CE, 31 mars 2010, commune Châteauneuf-du-Rhône, n° 313762 ; BJD, 2/2010, 94, concl. C. Roger-Lacan ; AJDA, 2010, p. 704, note A. Vincent ; J-F. Inseguet. L'urbanisme à la campagne ou la difficile conciliation entre néoruraux et exploitants agricoles. AJDA, 2010, p. 1385.

⁴⁷³ P. Soler-Couteaux. Le Conseil d'Etat condamne le « pastillage » en zone A, le législateur le rétablit. RDI, 2010, p. 334.

2- Un atout implique la protection des propriétés privées sensibles

Si recourir vers l'augmentation des capacités de construire reconnues au titre de l'article L. 151-13 demeure ainsi facultatif, et appliquer ces avantages est désormais élargi aux zones naturelles et agricoles, il faut retenir toutefois que ces avantages ne sont pas librement accessibles par les auteurs du PLU. En effet, le législateur, à l'occasion de la loi ALUR du 24 mars 2014, limite l'application de ces avantages issus de l'article L. 151-13. Il est ainsi exigé que la création de ce type d'espaces tant dans les zones naturelles qu'agricoles n'est admise qu'à titre exceptionnel. Ainsi, nous pouvons constater que la démarche législative s'inscrit essentiellement dans un objectif d'assurer une protection des zones sensibles qui peuvent être menacées par un certain type d'utilisation des sols, tout en permettant aux auteurs du PLU de bénéficier sous conditions de la possibilité de délimiter des STECAL afin de répondre à certains besoins dans ces zones réputées sensibles.

En outre, s'agissant de cette nouvelle limitation issue de la loi ALUR, notons que l'appréciation de celle-ci doit s'appuyer sur des critères subjectifs déterminés au titre de l'article L. 151-13 et qui concernent essentiellement les caractéristiques du territoire, le type d'urbanisation du secteur, la distance entre les constructions ainsi que la desserte par les réseaux ou par les équipements collectifs. Pour sa part, le juge prend en compte ces critères lors de son appréciation du caractère exceptionnel du STECAL. En effet, il a estimé que la délimitation au titre des STECAL de trois secteurs dans une zone agricole, malgré leur étendue, est considérée comme étant exceptionnelle vu les contraintes imposées aux propriétaires dans ces secteurs qui sont assez limitatives tant pour les capacités de construire de nouvelles constructions que pour les travaux d'extension ou d'agrandissement⁴⁷⁴. A propos de cette jurisprudence, nous constatons que le juge s'est fondé essentiellement sur les contraintes liées aux dimensions des constructions et des travaux projetés dans ces secteurs. Cela signifie que l'appréciation du caractère exceptionnel et la légalité de la création de STECAL peut se référer à certains critères cités ou non par le législateur, tels que la nécessité de ces secteurs afin d'autoriser certaines constructions.

Cependant, le législateur n'a pas apporté d'amendement à l'article L. 151-13 à l'occasion de la loi « climat et résilience », ce qui nous laisse dire qu'il pense à la fonction sociale de la propriété rurale dans ces secteurs limités. Pour notre part, notons que si c'était le cas, les exigences de la loi font qu'elles sont en mesure de peser sur l'application jurisprudentielle de

⁴⁷⁴ CAA Marseille, 28 novembre 2019, Mr. X., et SCI, n° 18MA02729 ; AJDA, 2020, p. 804.

cet article dans le futur. Autrement dit, le juge sera vraisemblablement conduit à avoir des interprétations plus restreintes du caractère exceptionnel, afin que cette fonction de la propriété rurale soit conciliée avec les exigences de la loi précitée qui tente de vaincre le phénomène d'artificialisation des sols. Compte tenu de la nature des constructions, de leur densité et notamment des caractéristiques du territoire sur le plan de l'urbanisation, le juge peut désormais mener une lecture à la fois limitée et sévère, notamment pour les constructions qui ne sont ni démontables ni temporaires et pour les travaux qui conduisent à l'extension des propriétés existantes. La logique de la loi « climat et résilience » implique aux autorités locales, sous le contrôle du juge, de se référer à certaines solutions conciliatoires qui permettent à la fois d'apporter certains privilèges à la propriété rurale sur le plan social et répondre aux attentes de cette loi en matière de lutte contre l'étalement urbain.

3- Un atout principalement en faveur des constructions à usage d'habitation

Les auteurs du PLU sont donc habilités à titre exceptionnel à délimiter des STECAL au sein des zones naturelles et agricoles. Cependant, le législateur, sur le fondement de l'article L. 151-13 précité, détermine la nature d'utilisation des sols qui peuvent être admis. Il cite les aires d'accueil et les terrains familiaux locatifs destinés à l'habitat des gens du voyage, les résidences démontables ainsi que des constructions. S'agissant des deux premières catégories, elles semblent plus claires que la dernière catégorie qui nécessite une clarification. En effet, au sein des STECAL, il est expressément autorisé la possibilité d'avoir des constructions. Néanmoins, le législateur emploie un terme assez général qui est celui de « constructions » sans déterminer clairement son ampleur. D'abord, la première interprétation se limite à ce que les constructions concernées sont celles qui sont liées à l'activité agricole même s'il s'agit de constructions à usage d'habitation. Sur cette base, le juge a estimé légale la construction d'un ensemble d'habitations des associés d'un groupement agricole, même si la création du STECAL n'est pas indispensable à la pérennité de l'exploitation de ces agriculteurs. Cela est de nature à favoriser la situation des propriétaires agriculteurs en les aidant à maintenir leurs habitations, ce qui dès lors renforce la vocation agricole des lieux et, par suite, à justifier la création de ce secteur⁴⁷⁵. Ainsi, dans un premier temps, nous pouvons conclure que le terme de « constructions » peut inclure les constructions même à usage d'habitation ayant un lien avec l'activité agricole, ce qui justifie les travaux de constructions.

⁴⁷⁵ CAA Boudreau, 18 décembre 2018, Cne de Lapeyrouse-Fossat, n° 17BX00301 ; AJDA, 2019, p. 1030.

Cependant, vu la généralité du terme « construction », nous nous interrogeons sur les constructions à usage d'habitation n'ayant pas de lien avec l'activité agricole dans le STECAL créé. Dans ce contexte, la doctrine administrative intervient en précisant que « la construction d'habitations non nécessaires à l'activité agricole peut être autorisée par le plan local d'urbanisme dans les secteurs de taille et de capacité limitées des zones agricoles »⁴⁷⁶. Une telle réponse semble s'adapter aux contours de l'article L. 151-13, pour deux raisons. D'une part, le terme « constructions » est entaché d'une généralité qui ne s'accompagne d'aucune limite au fond, et d'autre part, quel que soit le lien qui les unit au STECAL, lesdites constructions doivent respecter des règles d'implantation, de hauteur et de densité qui assurent leur insertion dans l'environnement et leur compatibilité avec le maintien du caractère naturel, agricole ou forestier de la zone⁴⁷⁷. Cette précision apportée par le juge devient de plus en plus centrale notamment avec l'entrée en vigueur de la loi « climat et résilience ». Cette loi se fonde essentiellement sur des critères sévères et limités liés à l'optimisation de la densité urbaine. A cette fin, il nous semble que désormais les autorités ne sont pas uniquement tenues d'assurer le maintien du caractère naturel ou agricole des zones lors de la précision des règles régissant ces constructions mais de veiller à ce que ces règles ne provoquent pas une artificialisation injustifiée au niveau de la zone.

En somme, la question est relative et semble loin d'être limitée aux seules constructions ayant un lien avec la nature du STECAL créé. Cependant, s'il s'agit de constructions qui n'entretiennent pas de lien avec l'activité agricole ou qui ne nécessitent pas d'être établies dans ce secteur, la loi « climat et résilience » risque de remettre en cause ce type de constructions. Car celles-ci seront pratiquement contraires à la logique de la loi précitée qui vise à centraliser les constructions à usage d'habitation en zone urbaine en vue d'éviter toute artificialisation des sols injustifiée. C'est donc la raison pour laquelle la politique urbaine des autorités doit prendre en compte cette exigence lors de la délimitation de ces secteurs et de constructions pouvant y être établies, tout en agissant en fonction de la nature des constructions et de la nécessité de les permettre dans ces secteurs. Cependant, dans certains cas, des constructions peuvent être autorisées en dehors de ces secteurs, et ce, dans le cadre de la dimension économique de la propriété.

⁴⁷⁶ Réponse ministérielle, JOAN, 3 juin 2014, p. 4582, n° 49690.

⁴⁷⁷ Le juge précise que la détermination à l'intérieur des STECAL des règles d'implantation, de hauteur et de densité représente une obligation mise à la charge des auteurs du PLU et non une option facultative. CAA Nantes, 17 janvier 2014, Association pour la protection et la promotion du château d'Ancenis, n° 12NT01588.

a. La construction en dehors de STECAL : une dimension économique de la propriété

Nous avons vu précédemment que dans le cadre des STECAL, il peut y avoir des constructions à usage d'habitation, même sans lien avec une activité agricole ou forestière. Néanmoins, la création de STECAL est soumise à un ensemble de conditions qui peuvent la rendre délicate, compte tenu notamment qu'elle ne peut être envisagée qu'à titre exceptionnel. A ce stade, la réalisation de nouvelles constructions devient beaucoup plus restreinte en dehors des STECAL. En effet, à la lumière des articles R. 151-23 et R. 151-25 du C. urb., il nous semble que les nouvelles constructions peuvent avoir lieu dans les zones agricoles ou naturelles, mais de manière plus limitée. Au titre des articles précités, les seules constructions qui sont considérées nécessaires à l'exploitation agricole ou forestière peuvent être établies, contrairement au cas des STECAL⁴⁷⁸. Pour cela, sont considérées comme nécessaires les constructions qui peuvent servir à la commercialisation des produits agricoles⁴⁷⁹, ou celles qui sont destinées à usage d'habitation lorsque l'activité agricole ou forestière nécessite la présence permanente de l'exploitant⁴⁸⁰, ce qui semble identique pour les zones inconstructibles des cartes communales ainsi que celles situées en dehors des PAU pour les territoires non couverts par un document d'urbanisme⁴⁸¹.

Néanmoins, la particularité dont disposent les auteurs du PLU réside en ce qu'ils peuvent, en vertu notamment du règlement, ajuster les contraintes, et particulièrement celles qui sont liées à l'appréciation de la nécessité de construire, en aggravant les conditions ou en les simplifiant. Dès lors, le juge sera tenu de prendre en compte les dispositions retenues par le règlement du PLU qui déterminent la portée de la nécessité exigée. Ainsi, les auteurs du PLU peuvent exiger un lien avec une activité agricole ou forestière, comme ils peuvent également exiger qu'une certaine nécessité pour cette activité soit prouvée. Cela impose aux propriétaires de démontrer en quoi la construction projetée est nécessaire à l'exercice de leur exploitation⁴⁸².

⁴⁷⁸ Les articles R. 151-23 et R. 151-25 du C. urb., renvoient aussi notamment à l'article L. 151-11 du même code qui prévoit en outre la possibilité de réaliser de nouvelles constructions liées essentiellement aux exigences d'intérêt public.

⁴⁷⁹ CE, 15 février 1991, commune d'Arbin, n° 85672.

⁴⁸⁰ CAA Marseille, 4 décembre 2014, Mr. X, n° 13MA00416.

⁴⁸¹ Sur ces deux matières, voir, supra, p. 182 et s., et p. 203 et s.

⁴⁸² CAA Marseille, 19 décembre 2014, commune de Tresque, n° 13MA00765. A propos de cette jurisprudence, le juge a estimé que le projet de construction envisagé ne peut être qualifié comme une construction nécessaire à une exploitation agricole, au motif que le pétitionnaire ne démontre pas, comme le précise le règlement du POS, que son projet est nécessaire à son exploitation, ce qui signifie qu'un simple lien avec celle-ci ne peut pas justifier sa nécessité vis-à-vis du règlement du POS. Sur la question de la nécessité, voir, L. Dutheillet de Lamothe. Que peut-on construire en zone agricole ? AJDA, 2019, p. 2397.

Dans une décision assez radicale, le juge a estimé qu'un règlement du PLU peut légalement interdire de construire un bâtiment à usage d'habitation même si la construction projetée est nécessaire à une exploitation agricole lorsque cette interdiction a pour objet de prévenir l'urbanisation dans le secteur à protéger⁴⁸³.

Nous pouvons donc en déduire que, en dehors des STECAL, la réalisation de nouvelles constructions est certes possible mais soumise à des contraintes qui sont de nature à en limiter considérablement la recevabilité. Cela se manifeste essentiellement par les pouvoirs reconnus à l'action publique qui leur permettent d'ajuster ces constructions en fonction des intérêts territoriaux. La propriété foncière privée semble donc mieux maîtrisée dans le cadre du PLU pour lutter contre l'étalement urbain les zones naturelles et agricoles, même si quelques libertés de construire ont été reconnues en vue d'assurer certaines fonctions essentielles au sein de ces zones. Ces libertés ne se limitent pas seulement à la réalisation de nouvelles constructions mais également à la réalisation de travaux sur des constructions déjà existantes, ce qui représente une sorte de valorisation de la propriété foncière rurale.

B. Une valorisation de la propriété rurale issue des travaux sur le bâti existant

Le législateur prend également en compte les constructions déjà existantes dans les zones classées agricoles ou naturelles. En effet, des adaptations sont prévues afin de ne pas laisser ces constructions dans un état immobile qui ne répond pas suffisamment aux attentes des propriétaires privés. Pour ce faire, et dans un but de permettre à ces propriétaires de valoriser ces constructions existantes, le législateur prévoit expressément la possibilité de procéder à des travaux sur le bâti déjà existant tout en habilitant plus largement les auteurs du PLU à en déterminer la portée. Ainsi, ces travaux peuvent conduire à un changement de destination de la construction existante ou à son extension. Cependant, il est aussi question de s'interroger sur l'impact possible de la loi « climat et résilience » dont l'idée principale est de permettre d'aménager les propriétés sans provoquer une artificialisation des sols.

a. Les travaux de changement de destination des propriétés : désormais sans extension ?

A la lecture de l'article L. 151-11 du C. urb., nous constatons clairement que les auteurs du PLU disposent d'un certain pouvoir d'agir en matière de changement de destination, tant dans des zones agricoles que naturelles. Cet avantage est reconnu même en dehors des

⁴⁸³ CE, 15 décembre 2010, Mr. Casado, n° 331671 ; AJDA, 2010, p. 2459, note, A. Vincent ; RDI, 2011, p. 121, obs. P. Soler-Couteaux.

STECAL, ce qui permet aux propriétaires d'exploiter autrement leurs propriétés à leur convenance, tout en élargissant le champ matériel de leurs droits. Il est important de souligner que depuis la loi d'avenir pour l'agriculture, l'alimentation et la forêt du 13 octobre 2014⁴⁸⁴, les droits des propriétaires en la matière s'élargissent considérablement dans le sens où, postérieurement à cette loi, les changements de destination ne se limitent plus aux seuls bâtiments qui présentent un intérêt architectural ou patrimonial. Donc, dans un premier temps, nous pouvons percevoir que les propriétaires sont bien mieux privilégiés, compte tenu notamment des pouvoirs de l'action publique en la matière qui peuvent prévoir des prescriptions en faveur des propriétaires. Néanmoins, la question est assez relative. En effet, en se référant à l'article précité, il convient de noter que les auteurs du PLU en matière de changement de destination sont habilités à en règlementer l'usage, mais de manière à ne pas compromettre ni l'activité agricole ni la qualité paysagère du site. En tout état de cause, qu'elle que soit la politique foncière envisagée, les auteurs du PLU sont invités à prendre en compte les exigences jurisprudentielles encadrant les changements de destination, afin de ne pas détourner les textes législatifs qui permettent ce type de travaux dans les zones non urbaines.

En effet, nous avons vu précédemment qu'un changement de destination nécessite l'existence préalable d'une construction tout en excluant celle en état de ruine, et les travaux projetés ne doivent pas conduire à la réalisation d'une nouvelle construction⁴⁸⁵. Dès lors, cela constituera les limites à respecter par les auteurs du PLU, limites qui restent sans incidence sur la possibilité de règlementer plus restrictivement la question en fonction des circonstances locales. A ce stade, les auteurs du PLU peuvent prévoir au sein du règlement la possibilité de changement de destination pour certains bâtiments existants sans que ce changement puisse impacter le volume du bâtiment en cause. Ainsi, à la lumière de cet encadrement, le juge suprême a pu juger légal le refus d'un permis de construire qui porte sur une construction dont une partie ne peut être qualifiée comme constituant une partie intégrante au bâtiment existant objet de transformation en gîte rural, et que la délivrance de ce permis dans telles conditions est de nature à violer les dispositions du règlement adopté par les auteurs du PLU⁴⁸⁶. Il a estimé qu'au sens des dispositions retenues par le document local d'urbanisme, un bâtiment existant doit être clos et couvert pour qu'il puisse faire l'objet de travaux de changement de destination

⁴⁸⁴ La loi n° 2014-1170 du 13 octobre 2014 d'avenir pour l'agriculture, l'alimentation et la forêt, JORF, n°0238 du 14 octobre 2014, texte n° 1.

⁴⁸⁵ Concernant cette question, voir, supra, p. 177 et s.

⁴⁸⁶ CE, 20 mars 2013, Mr. Bressot, n° 350209 ; AJDA, 2013, 658 ; RDI, 2013, p. 280, obs. P. Soler-Couteaux.

sans impacter notamment son volume⁴⁸⁷. Nous comprenons que si le juge est parfois obligé d'interpréter une disposition réglementaire d'un PLU, il doit cependant s'assurer que ces interprétations sont cohérentes avec les exigences territoriales du document d'urbanisme en question, notamment celles issues de la loi « climat et résilience », ce qui risque de peser sur les droits des propriétaires en matière de constructibilité lorsqu'il s'agit des travaux de changement de destination avec extension de l'existant⁴⁸⁸.

S'agissant de cette nouvelle loi, il est clairement constaté que le législateur n'apporte aucune modification restrictive à l'article L. 151-11 du C. urb qui autorise le changement de destination d'une propriété rurale, même si un changement de destination peut s'accompagner de travaux touchant le volume de la propriété existante. A la lumière de la jurisprudence citée plus haut, il nous semble qu'en refusant un changement de destination augmentant le volume de l'existant, la position prise par le juge suprême s'adapte déjà à la logique de la nouvelle loi précitée. Cependant, cette loi est également en mesure de confirmer cette position jurisprudentielle en conduisant le juge à être très vigilant lors de son contrôle sur les choix retenus par les auteurs du PLU en la matière. Car, interdire, d'un côté, l'artificialisation des sols au détriment de la propriété rurale, et autoriser l'extension de l'existant, nous semble une équation paradoxale. C'est la raison pour laquelle il était souhaitable que le législateur indique ce point au titre de l'article précité afin que le pouvoir local le prenne au sérieux. Car cet article autorise de tels travaux à la seule condition de ne pas compromettre l'activité agricole ou la qualité paysagère, alors qu'ils peuvent respecter cette condition mais aussi artificialiser le sol. Cette problématique se pose indéniablement lorsqu'il s'agit de travaux d'extension qui consiste principalement à l'artificialisation des parties de l'espace rural.

b. Les travaux d'extension des propriétés : désormais limités ?

A la lumière de l'article L. 151-12 du C. urb., les propriétaires peuvent également procéder aux travaux d'extension de leurs propriétés situées dans les zones agricoles et naturelles, travaux soumis à une condition classique qui est celle de ne pas compromettre l'activité agricole ou la qualité paysagère du site. En outre, le législateur élargit les droits des propriétaires en leur permettant également de réaliser des annexes liées à leurs propriétés sans prévoir aucune distinction entre les travaux d'extension et ceux permettant de construire une annexe. Dès lors, il est important de se pencher sur la différence entre ces deux types de travaux dans le cadre du PLU car, à la lumière de l'article précité, le législateur ne fournit aucun indice

⁴⁸⁷ B. Delaunay. Qu'est-ce qu'un bâtiment ? RDI, 2013, p. 285.

⁴⁸⁸ M. Revert. Interprétation du règlement d'un PLU : quelle(s) méthode(s) ? RDI, 2019, p.232.

permettant de faire la différence entre les deux termes employés⁴⁸⁹. Le parlement se penche sur la question en déterminant que, à l'occasion des travaux de la loi du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économique, « les annexes se différencient des extensions dans la mesure où elles ne sont pas nécessairement dans la continuité du bâti existant, il s'agit par exemple de garages indépendants, d'abris de jardins ou de piscines »⁴⁹⁰.

Quant à la doctrine administrative, elle définit clairement l'annexe en prévoyant que « c'est une construction secondaire, de dimension réduite et inférieure à la construction principale, qui apporte un complément aux fonctionnalités de la construction principale, elle doit être implantée sur un éloignement restreint entre les deux constructions afin de marquer un lien d'usage, elle peut être accolée ou non... »⁴⁹¹. Ainsi, cette clarification est de nature à assouplir la sévérité du juge qui, en matière de règle de constructibilité limitée, exige que la construction objet des travaux d'extension doive être attenante au bâti existant⁴⁹². Cependant, même si les propriétaires semblent bénéficier d'un champ de travaux relativement large, les auteurs du PLU sont habilités à en réglementer l'usage, même si cette réglementation ne s'inscrit pas forcément en faveur des propriétaires privés.

Le Conseil d'Etat qualifie les travaux consistant à réaliser un abri extérieur ainsi qu'une piscine découverte implantée à 4,5 mètres de l'habitation et intégrée à une terrasse dallée contigüe à l'habitation existante comme l'extension d'une construction d'habitation existante au sens du règlement adopté. Le juge suprême s'est essentiellement appuyé sur les dispositions retenues par les auteurs du PLU qui autorisent les travaux d'extension, à condition que la surface de la construction déjà existante soit supérieure ou égale à 70 m² et qu'elle soit close et couverte, ainsi que sur le fait que ces extensions se situent à proximité de la construction existante et forme avec elle un même ensemble architectural⁴⁹³. A la lumière de cette jurisprudence, nous constatons que le juge suprême adopte finalement une position assez souple en matière de travaux d'extension, tout en se débarrassant du critère retenu notamment dans les territoires dépourvus d'un document d'urbanisme applicable, selon lequel une extension doit

⁴⁸⁹ En matière de la carte communale le législateur fournit un critère au sein de l'article 161-4 du C. urb., sur ce point, voir, supra, p. 203 et s.

⁴⁹⁰ Rapport de l'Assemblée nationale, n° 2866, 11 juin 2015, relatif au projet de la loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, p. 171.

⁴⁹¹ C'est une définition fournie par la direction de l'habitat, de l'urbanisme et des paysages du ministère de la transition écologique et solidaire, voir, D. Gillig. La possibilité de réaliser des constructions annexes en zones naturelles et agricoles. Const-urb., décembre 2018, n° 12, p. 3.

⁴⁹² Sur ce point, voir supra, p. 179 et s.

⁴⁹³ CE, 15 avril 2016, ministre du logement, de l'égalité des territoires et de la ruralité, n° 389045.

être attenante au bâti existant⁴⁹⁴. Le même positionnement se poursuit avec la réalisation des annexes. En se référant à la jurisprudence précitée, les propriétaires peuvent également réaliser des annexes même si elles ne sont pas dans la continuité du bâti existant. Cependant, afin d'assurer une bonne insertion au milieu environnant et de ne pas porter atteinte aux espaces agricoles et naturels, les auteurs du PLU sont donc invités à instaurer des règles assurant de tels objectifs car la question des annexes semble plus délicate que les extensions au motif que les annexes sont généralement séparées du bâti existant. Gardons cependant en mémoire que dans les espaces littoraux, le législateur a encadré fermement la question des annexes à l'article L. 121-23 du C. urb. En effet, depuis la loi ELAN, seuls des aménagements légers, dont la liste limitative et les caractéristiques sont définies par décret en Conseil d'Etat, peuvent être implantés dans ces espaces et milieux remarquables ou caractéristiques et nécessaires aux maintiens des équilibres biologiques lorsqu'ils sont nécessaires à leur gestion, à leur mise en valeur notamment économique ou, le cas échéant, à leur ouverture au public, et qu'ils ne portent pas atteinte au caractère remarquable du site.

Plus large contexte et pour ne pas mettre à mal l'objectif de non-étalement urbain, les auteurs du PLU prévoient au sein de leur règlement des règles liées à la distance, à l'implantation ainsi qu'à la destination de la construction objet des travaux d'annexes. S'agissant de la distance, une construction ne peut pas être regardée comme annexe si elle est trop distante du bâti existant⁴⁹⁵, ou lorsqu'elle se situe sur un autre terrain⁴⁹⁶. Il en va de même lorsque cette construction (annexe) sert à atteindre une finalité de commerce ou d'artisanat⁴⁹⁷. A ce stade, l'assouplissement des règles en matière d'annexes est autant toléré en matière de PLU que pour les cartes communales où les annexes seront soumises à un contrôle juridictionnel strict en raison de l'absence de règlement au sein de ce document. De même pour les communes dépourvues de tout document d'urbanisme où la possibilité de réaliser des annexes est clairement condamnée par les juridictions.

Cependant, les nouvelles exigences de la loi « climat et résilience » nous incitent à nous pencher sur le destin de cet assouplissement ainsi que sur les facultés de construire des extensions, voire d'annexes. Cette loi vise un objectif très clair, celui d'atteindre le zéro artificialisation net des sols. A la lecture de l'article L. 151-12 le législateur laisse les

⁴⁹⁴ L'adoption de ce critère était de nature à condamner les travaux portant sur des piscines et des abris de jardins notamment dans les territoires dépourvus d'un document d'urbanisme applicable. Voir, supra, p. 179 et s.

⁴⁹⁵ CE, 26 septembre 1994, commune de St-Georges-Sur-Cher, n° 137708.

⁴⁹⁶ CAA Lyon, 26 janvier 2016, Mr. B., C., n° 14LY01905.

⁴⁹⁷ CAA Marseille, 8 juillet 2008, Mr. X., n° 08MA03279.

dispositions en l'état, en soumettant les travaux à la seule condition de ne pas compromettre l'activité agricole ou la qualité paysagère. Une disposition qui sert certes à la protection de la dimension économique de la propriété privée rurale, mais qui doit aussi s'adapter aux exigences de la lutte contre l'artificialisation des sols. Car une extension qui répond à la condition précédente ne signifie pas forcément qu'elle ne provoque pas une artificialisation du sol, ce qui n'est pas l'objectif poursuivi par la nouvelle loi « climat et résilience ». Néanmoins, une particularité de l'article précité mérite notre attention. Le législateur impose aux auteurs du PLU de préciser « la zone d'implantation et les conditions de hauteur, d'emprise et de densité de ces extensions ou annexes », ce qui n'est pas le cas s'agissant de changement de destination. Cet atout peut être employé par les pouvoirs publics dans le cadre de répondre aux buts de la loi précitée. Mais la souplesse constatée au titre de l'article précité, notamment en ce qui concerne les conditions d'emprise et de densité, risque d'être mis en place au détriment de l'espace naturel et agricole en reconnaissant plus de marge de constructibilité en faveur des annexes. C'est la raison pour laquelle il était souhaitable que le législateur précise la question de façon chiffrée pour permettre d'atteindre l'objectif poursuivi en limitant les pouvoirs de l'action publique.

Nous pouvons en déduire que la propriété privée constitue un enjeu majeur quant à la lutte contre l'étalement urbain, ce qui l'a exposé à supporter un ensemble de contraintes sévères qui sont de nature à limiter le droit de construire attaché à la propriété privée. En contrepartie, ces contraintes s'accompagnent de mesures de compensations liées essentiellement aux garanties ainsi qu'aux adaptations en matière de la constructibilité. Cependant, la question reste quand même relative dans le sens où ces mesures de compensations sont susceptibles d'être fragilisées en raison notamment des pouvoirs reconnus aux auteurs du PLU. Ces derniers peuvent prévoir des contraintes plus restrictives en fonctions des intérêts territoriaux notamment pour répondre aux attentes de la loi « climat et résilience » qui se reflètera sur le rôle du juge. Ce dernier s'il est tenu de prendre en compte les choix retenus au sein du règlement du PLU pour apprécier les droits des propriétaires, son rôle se renforcera lors de son contrôle exercé sur la politique urbaine de l'action publique censée s'adapter à la nouvelle loi citée. En tout état de cause, malgré un contexte juridique qui semble parfois peu favorable aux propriétaires, une certaine amélioration de la situation des propriétaires est bien constatée en matière de PLU, contrairement à la règle de la constructibilité limitée ainsi qu'aux cartes communales. Néanmoins, pour lutter contre l'étalement urbain de manière équilibrée, la propriété privée est un enjeu saisi par les pouvoirs publics en vue de limiter l'urbanisation dans

les zones agricoles et naturelles. Pour autant, l'enjeu ne se limite pas à cet objectif, car la propriété doit également être en mesure d'assurer un objectif parallèle, à savoir de densifier la zone urbaine. Un enjeu pour lequel le législateur s'est investi afin d'assurer un équilibre territorial.

Section 2 : La propriété privée densifie l'urbanisation dans le milieu urbain : vers l'optimisation de la densité urbaine

La lutte contre l'étalement urbain nécessite en contrepartie de faciliter aux propriétaires des sols la construction au sein de la zone urbaine. Cela consiste à mettre en œuvre un ensemble de règles qui ont pour objet d'optimiser la densification de la zone urbaine en favorisant la constructibilité de la propriété privée. C'est la raison pour laquelle un arsenal de lois notamment celle du 24 mars 2014 dite loi « ALUR », ont eu lieu afin de répondre à cette nécessité de densifier la zone urbaine en vue de lutter contre l'étalement urbain. De ce point de vue, la fonction sociale, au sens large du terme, de la propriété foncière privée est indéniable. Elle représente un enjeu dont doivent se saisir les personnes publiques pour mettre en œuvre les grands objectifs posés au plan national, notamment. Très récemment, une nouvelle loi plus exigeante a vu le jour. La loi « climat et résilience » a apporté de nouvelles solutions permettant principalement d'optimiser la densité urbaine. La propriété privée représente un moyen central pour la réalisation de cet objectif, ce qui profite aux propriétaires en leur reconnaissant un droit de construire avantageux. A cette fin, cette politique d'optimisation consiste essentiellement à se focaliser prioritairement sur la propriété urbaine (paragraphe 1), tout en favorisant sa constructibilité exceptionnelle (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Une optimisation priorisant la constructibilité de la propriété urbaine

L'optimisation de densification urbaine s'inscrit dans l'ensemble des prescriptions réglementaires qui peuvent être adoptées par les auteurs du PLU comme des règles générales applicables dans certaines zones, en tenant compte bien évidemment d'éventuelles particularités caractérisant certaines parties des zones visées. Ainsi, à ce stade, la densification se réalise par la possibilité d'adopter un zonage urbain adapté où la propriété privée est soumise à une constructibilité progressive (A) ainsi que par celle de fixer la densité urbaine où cette propriété est soumise à une constructibilité flexible (B). La propriété privée est ainsi un formidable substrat pour un riche réservoir de politiques publiques dont, en l'occurrence l'optimisation de la densité urbaine et ce, à plus ou moins brève échéance.

A. La constructibilité progressive de la propriété en fonction d'un zonage territorialement restreint

Contrairement au zonage prévu en matière de zones agricoles et naturelles, le législateur adopte, concernant la zone urbaine du PLU, un régime particulier à la lumière duquel la constructibilité s'apprécie. En effet, ce régime consiste essentiellement à assurer une marge de constructibilité au cœur d'une zone dite « urbaine » tout en pensant aux exigences territoriales qui peuvent se produire dans le futur en réservant des zones dites « à urbaniser ». Ainsi, compte tenu de cette diversification de fonction reconnue à ces zones, le droit de construire s'apprécie dans sa consistance et dans le temps. Dans une zone urbaine, si ce droit connaît, notamment depuis la loi « climat et résilience », un élargissement fonctionnel, d'un point de vue territorial, il se dirige vers une focalisation nette dans la zone urbaine. Mais pour ce qui est de la zone destinée à être urbanisée, ce droit est de plus en plus en régression. Cela traduit un enjeu essentiel auquel est confrontée la propriété privée qui s'ouvre progressivement vers la constructibilité en vue de s'adapter aux exigences territoriales.

a. La focalisation du droit de construire des propriétaires dans la zone urbaine

La lutte contre l'étalement urbain nécessite de concentrer la population dans une zone dite urbaine qui a pour vocation principale d'être urbanisée en recevant des constructions de manière assez libre, ce qui permet d'éviter la dispersion de l'habitat. C'est la raison pour laquelle le législateur autorise, en vertu de l'article R. 151-18 du C. urb., les auteurs du PLU à procéder au classement en zone urbaine des secteurs qui sont susceptibles de répondre à cette finalité⁴⁹⁸. Donc, le fait de classer un secteur en zone urbaine nous conduit à retenir que la possibilité de construire constitue le principe, contrairement aux zones agricoles et naturelles où l'interdiction de construire est le principe, tandis que la possibilité de construire est l'exception. En partant de cette logique, il est primordial de se pencher sur l'ampleur matérielle de la reconnaissance du droit de construire dans la zone urbaine. Un atout qui traduit en quoi la propriété privée sert d'enjeu essentiel de lutte contre l'étalement urbain en favorisant la densification urbaine. Il convient cependant de noter que si le droit de construire semble clairement reconnu, des exigences liées essentiellement aux modalités de classement et à la possibilité d'instaurer certaines servitudes dans la zone urbaine sont susceptibles d'en limiter l'application dans la zone urbaine, ce qui rentre dans le cadre des ambitions de la loi « climat

⁴⁹⁸ L'article prévoit « Les zones urbaines sont dites " zones U ". Peuvent être classés en zone urbaine, les secteurs déjà urbanisés et les secteurs où les équipements publics existants ou en cours de réalisation ont une capacité suffisante pour desservir les constructions à implanter ».

et résilience ».

1- Des exigences de classement en zone urbaine relativement souples

Dans l'article R. 151-18 précité, le législateur permet aux auteurs du PLU de classer certains secteurs en zone urbaine destinés à recevoir immédiatement des constructions. Il prévoit une série de secteurs qui peuvent faire l'objet de ce classement en citant les secteurs déjà urbanisés, ceux où les équipements publics sont existants ou en cours de réalisation, et lorsqu'ils sont de nature à assurer une capacité suffisante pour desservir les constructions à implanter. A la lumière de ces choix retenus, notons que le législateur élargit le champ matériel de la zone urbaine dans la mesure où il est clairement envisageable de classer en zone urbaine les secteurs dont les équipements publics sont en cours de réalisation. Cet élargissement se confirme notamment en comparant la situation de la zone urbaine des anciens POS à celle des PLU. En effet, selon la doctrine, les zones construites mais partiellement équipées qui devraient être classées en tant que zone naturelle dite NB, peuvent désormais au regard de l'article précité être classées en zone urbaine en matière de PLU⁴⁹⁹. Il faut en déduire que l'aspect matériel de la zone urbaine du PLU est beaucoup plus assoupli et élargi que celui des anciens POS. Ainsi, cela s'inscrit principalement dans l'objectif de densifier la zone urbaine en élargissant d'avantage le champ d'application du droit de construire. Cependant, si cet élargissement du champ de la constructibilité semble fructueux, il ne l'est, parfois, que limitativement. Car dans le cadre d'assurer une constructibilité progressive de la propriété privée, les auteurs du PLU peuvent fortement influencer l'acte de construire. La liberté de construire se réalise dans le cadre des textes qui peuvent l'appréhender plus ou moins fortement.

Dans ce contexte, le juge interprète strictement les dispositions de l'article R. 151-18 même si elles semblent se caractériser par un certain champ d'application élargi. En effet, cette interprétation porte essentiellement sur la seconde partie de l'article précité qui autorise de classer en zone urbaine les secteurs dont les équipements sont déjà existants ou en cours de réalisation. Ainsi, le juge se prononce sur la question de savoir dans quelle mesure l'équipement par les réseaux publics peut justifier la légalité du classement d'un secteur en zone urbaine ainsi que sur le critère de « capacité suffisante pour desservir les constructions à implanter » employé par le législateur. En premier lieu, le juge affirme la relativité du critère d'équipement d'un secteur par les réseaux publics quant à la justification du classement en zone urbaine. Il précise que ces « secteurs n'ont pas nécessairement vocation à être classés en zone urbaine » même s'ils

⁴⁹⁹ H. Jacquot. F. Priet. S. Mari. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 8^{ème} édition, 2019, p. 401.

sont desservis par les équipements publics car le classement en zone agricole peut aussi porter sur des secteurs qui sont équipés en se référant à l'article R. 151-22 du C. urb. En l'espèce, le juge estime que les parcelles en cause ne peuvent pas être classées en zone urbaine en raison de leur inscription dans un secteur de faible densité bâtie et de l'existence d'un siège d'exploitation en activité à protéger⁵⁰⁰. Ainsi, cela traduit que le juge veille prudemment à sanctionner toute sorte d'empiètement injustifié au nom de l'article R. 151-18 sur d'autres intérêts territoriaux purement économique tels que les intérêts liés à l'activité agricole.

Le juge apporte deux précisions importantes quant au caractère suffisant des équipements publics. D'un côté, il interprète strictement le critère « capacité suffisante pour desservir les constructions à implanter » employé par le législateur, en estimant que celui-ci doit inclure tout type de réseaux publics et que le manquement de l'un d'eux est, selon lui, en mesure d'entacher le classement en zone urbaine d'illégalité. Il affirme qu'un dysfonctionnement de l'un des réseaux équipements publics qui est celui des eaux pluviales était suffisant pour juger de l'irrégularité du classement de la parcelle concernée en zone urbaine même si d'autres réseaux sont présents⁵⁰¹. Cela semble ainsi cohérent avec les contours de l'article précité car le législateur ne fait aucune distinction entre les différents réseaux publics. D'un autre côté, le juge précise, en s'inspirant de l'article précité, que l'appréciation de la capacité de ces équipements s'effectue en tenant compte des constructions à implanter dans le secteur concerné. C'est la raison pour laquelle un classement en zone urbaine a été jugé illégal car le niveau d'équipement n'était pas en mesure de répondre aux besoins d'un ensemble de logements et que la commune n'avait projeté aucune initiative réelle pour améliorer le niveau d'équipement de ce secteur⁵⁰².

En somme, notons que si la conception de la zone urbaine du PLU est élargie, sa concrétisation reste malgré tout beaucoup plus liée à des éléments concrets, notamment lorsqu'il s'agit de la seconde partie de l'article R. 151-18 précité qui se réfère au critère d'équipement comme étant l'un des motifs susceptibles de justifier le classement en zone urbaine. Cependant, la doctrine administrative dans une réponse ministérielle apporte une précision simplifiée au critère de l'équipement, prévu à l'article R. 151-18. Il a été précisé qu'il n'existe aucune obligation, dans le PLU, à limiter le classement des zones urbaines aux seules

⁵⁰⁰ CAA Lyon, 28 septembre 2010, commune de Royas, n° 08LY02357.

⁵⁰¹ CAA Lyon, 27 septembre 2011, Mr. Eric, n° 09LY02884.

⁵⁰² CAA Versailles, 14 avril 2011, Mme. Latifa, Mr. Michel, n° 10VE00751.

zones couvertes par un zonage d'assainissement collectif⁵⁰³. Une telle interprétation simplifiée représente un atout en faveur des autorités leur permettant de bénéficier de plus de marge de constructibilité au sein de la zone urbaine. Il est vrai que les choix appartiennent aux élus locaux en termes d'opportunité et de légalité sous réserve du contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation, voire plus en cas de compétence liée de l'administration. Le principe de libre administration des collectivités territoriales reste très prégnant en droit de l'urbanisme malgré un contrôle de légalité qui tend parfois à restreindre la portée de celui-ci.

Dans le même objectif de renforcer la concentration du droit de construire dans la zone urbaine, le législateur, à l'occasion de la loi « climat et résilience », apporte une restriction majeure en matière d'urbanisation. Au titre de l'article L. 151-5, il interdit strictement aux auteurs du PLU d'ouvrir à l'urbanisation des zones sauf « s'il est justifié, au moyen d'une étude de densification des zones déjà urbanisées, que la capacité d'aménager et de construire est déjà mobilisée dans les espaces urbanisés »⁵⁰⁴. Cette lourde contrainte peut conduire à adopter une vision restrictive de la zone urbaine notamment sur le plan jurisprudentiel. Autrement dit, le juge, qui a déjà adopté des interprétations relativement sévères en la matière, sera invité à prendre en compte à titre supplémentaire cette exigence issue de l'article précité lors de son appréciation de délimitation territoriale de la zone urbaine. Donc, c'est un atout qui s'inscrit essentiellement dans le but d'optimiser la densité urbaine en focalisant la constructibilité dans la zone urbaine, même si parfois des restrictions, qui consistent à interdire de construire, peuvent être imposées aux propriétaires.

2- Des exigences liées à certaines servitudes d'interdiction de construire

Une fois la zone urbaine délimitée, cela ne signifie pas que le défi opposé par les collectivités aux propriétaires est terminé, car le droit de construire peut également souffrir d'autres types de contraintes à l'intérieur de ladite zone⁵⁰⁵. En effet, nous pouvons évoquer deux cas qui peuvent influencer considérablement le droit de construire. Ils portent essentiellement sur la desserte de la zone urbaine par les équipements publics.

Dans le premier cas, le juge, dans une décision remarquable, traite l'article R. 151-18 de manière à lui donner une certaine relativité. Il estime que les dispositions de cet article ne font

⁵⁰³ Réponse ministérielle, JO Sénat, 4 juillet 2019, p. 3571, n° 10044.

⁵⁰⁴ Le législateur favorise la mobilisation des biens vacants, des friches et des espaces déjà urbanisés. Sur ces modalités compensatoires, voir, infra, p. 258 et s.

⁵⁰⁵ Il existe un ensemble de contraintes qui peuvent influencer la constructibilité à l'intérieur de la zone urbaine, telles que les emplacements réservés, les espaces boisés classés, les zones exposées aux risques d'inondation et de nuisance, etc. Ce type de contrainte ne sera pas abordé à l'occasion de cette partie.

pas obstacle à ce qu'un permis de construire soit refusé sur le fondement de l'article L. 111-11 du C. urb. En effet, selon cette disposition, cela permet aux auteurs du PLU de refuser le permis lorsque des travaux portant sur les réseaux publics sont nécessaires pour assurer la desserte du projet objet du permis⁵⁰⁶. Il faut tirer de cette jurisprudence que le caractère constructible d'un terrain ne se déduit pas de son seul classement en zone urbaine du PLU, constat qui a été partagé tant par la doctrine universitaire que par celle administrative⁵⁰⁷.

Pour le second cas, sa base légale se trouve à l'article L. 151-41-5° du C. urb. qui permet aux auteurs du PLU de délimiter dans la zone urbaine des terrains destinés à recevoir des servitudes interdisant de construire dans l'attente de l'approbation d'un projet d'aménagement global⁵⁰⁸. Néanmoins, compte tenu de la gravité de telles contraintes sur le droit de construire, le législateur encadre strictement la matière afin d'éviter toutes sortes de décisions généralisées qui sont souvent entachées d'illégalité. D'abord, une justification particulière est exigée au sein du rapport de présentation du PLU. Ensuite, la mise en œuvre de telles servitudes est restreinte dans le temps en imposant une durée maximale de 5 ans pendant laquelle le droit de construire sera complètement paralysé. Puis, le législateur limite l'applicabilité de ces servitudes à certaines constructions déterminées en fonction d'un seuil minimal de la superficie à partir duquel la servitude créant une interdiction de construire sera imposée⁵⁰⁹. Néanmoins, s'agissant de ces servitudes, les autorités locales semblent désormais invitées à adapter leurs politiques territoriales aux exigences de la loi « climat et résilience ».

Cette loi insiste sur l'objectif de l'optimisation de la densité urbaine qui vise essentiellement à consommer prioritairement les espaces déjà urbanisés avant toute ouverture à l'urbanisation de nouveaux espaces, ce qui permet aux autorités de maîtriser la question en fonction de la particularité d'urbanisation de leurs territoires. En effet, elles peuvent ajuster ce seuil, à partir duquel la servitude d'inconstructibilité est applicable, de sorte qu'elle concilie

⁵⁰⁶ CE, 5 novembre 1984, ministre de l'Urbanisme et du Logement, n° 49964. Sur l'article L. 111-11 du C. urb., (était l'article L. 421-5), voir, J-L. Maillot. Demande de permis de construire et application de l'article L. 421-5 du code de l'urbanisme. LPA, 25 octobre 1999, n° 212, p. 4.

⁵⁰⁷ A ce propos, la doctrine estime que le classement en zone urbaine n'assure pas forcément la desserte de tous les terrains situés dans cette zone. Voir, P. Soler-Couteaux. E. Carpentier. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2019, p. 248. Notamment les anciens secteurs NB du POS qui peuvent être classés en zone urbaine du PLU, même s'ils sont partiellement équipés. Réponse ministérielle, JOAN, 18 octobre 1999, p. 6084, n° 32424.

⁵⁰⁸ La portée du projet d'aménagement global n'est aucunement précisée, cependant, la doctrine administrative, dans le cadre d'une réponse à une question parlementaire afin de justifier les choix des auteurs du PLU, cite l'exemple de la localisation de la voirie comme l'un des éléments qui peuvent faire partie d'un projet d'aménagement global, ce qui signifie que les équipements publics tels que l'assainissement, les réseaux d'eaux, d'électricité, etc. en font également partie. Réponse ministérielle, JO Sénat, 6 décembre 2007, p. 2224.

⁵⁰⁹ Telle que 50 m². CAA Marseille, 6 octobre 2016, Association de défense des riverains du Puits de Tassier (ADRIPT), n° 14MA02197.

l'utilité de la servitude prévue à l'article 151-45-5° avec l'optimisation de la densité urbaine un enjeu essentiel de la propriété. Ceci, même si le législateur n'interdit pas, malgré la servitude, les travaux ayant pour objet l'adaptation, le changement de destination, la réfection ou l'extension limitée des constructions existantes. Cela ne semble pas toujours en mesure de répondre aux exigences de certaines communes notamment celles qui sont confrontées à une croissance démographique très forte, un facteur principal susceptible de provoquer un étalement urbain massif non maîtrisable. Notons que le droit de construire peut être occasionnellement exposé, lors du classement d'une zone urbaine, à certaines restrictions qui risquent d'en limiter l'application. Cependant, l'esprit de la loi « climat et résilience » fait que les autorités locales, en se référant à leurs pouvoirs d'appréciation, pensent à des solutions favorisant l'élargissement de la constructibilité dans cette zone. Cela est inéluctable compte tenu notamment de l'état de régression que connaît désormais le droit de construire dans la zone à urbaniser, où l'ouverture à l'urbanisation devient de plus en plus délicate.

b. La régression du droit de construire des propriétaires dans la zone à urbaniser

Selon l'article R. 151-20 du C. urb., une zone à urbaniser, dite AU, est une zone destinée à être ouverte à l'urbanisation dans le futur. Elle est différente des zones agricoles et naturelles car elle n'est pas frappée d'une inconstructibilité de principe⁵¹⁰ et des zones urbaines car elle n'est pas constructible immédiatement. Dès lors, cela nous conduit à en déduire que la logique de la constructibilité qui régit cette zone à urbaniser réside en ce que le droit de construire est temporairement suspendu, ce qui représente une contrainte particulière. Cette particularité se manifeste également par le fait que cette suspension n'est aucunement limitée par une durée déterminée contrairement à certains autres cas similaires⁵¹¹. Quant au juge, il semble également aller dans ce sens en retenant le classement des parcelles en zone AU qui ne sont destinées à l'urbanisation qu'à long terme, tant que ce classement n'est pas en contradiction avec les orientations d'aménagement prévues⁵¹².

Cette contrainte d'interdiction de construire à titre temporaire, qui peut durer longtemps, a impliqué que certains ajustements doivent avoir lieu. D'un côté, au titre de l'article précité, le législateur, dans une démarche simplifiée, a permis la possibilité de construire lorsque les

⁵¹⁰ Une partie de la doctrine préfère employer le terme « constructibilité conditionnelle » au lieu d'inconstructibilité. Voir, I. Savarit-Bourgeois. Droit de l'urbanisme. Lextenso édition, 2014, p. 294.

⁵¹¹ A titre d'exemple, la suspension du droit de construire au titre de l'article L. 151-41-5° du C. urb., qui ne doit pas dépasser une durée de 5 ans, ainsi qu'au titre des emplacements réservés où la non-réalisation du projet souhaité était un motif solide permettant au juge de sanctionner cette réserve.

⁵¹² CAA Nantes, 8 avril 2011, Mr. et Mme. X, n° 10NT00306.

différents réseaux publics se trouvent à la périphérie immédiate d'une zone AU et sont en mesure de desservir suffisamment ces constructions à implanter⁵¹³. D'un autre côté, lorsque ces équipements publics ne sont pas en mesure de couvrir suffisamment les besoins de ces constructions, les droits de construire restent gelés dans l'attente de l'amélioration de la zone, en matière d'équipements publics, afin qu'elle soit urbanisable⁵¹⁴.

S'agissant de ce dernier cas, cette attente risque d'engendrer durablement une suspension des droits liés à la propriété privée, notamment en ce qui concerne le droit de construire. Elle nuit donc à l'utilisation optimale de cette zone, ce qui peut traduire une atteinte injustifiée au droit de propriété. C'est la raison pour laquelle le législateur intervient sous l'empire de la fameuse loi ALUR du 24 mars 2014, afin de sanctionner une telle situation foncière en imposant aux auteurs du PLU de passer par une procédure de révision pour ouvrir à l'urbanisation ces zones. Celle-ci, qui n'ont pas été ouvertes à l'urbanisation ou n'ont pas fait l'objet d'acquisitions foncières significatives depuis 9 ans à compter de sa création, doivent, passer ce délai, être reclassées automatiquement en zone naturelle⁵¹⁵. Le législateur renforce cette disposition à l'occasion de la loi « climat et résilience ». Il réduit désormais cette durée à 6 ans, ce que prévoit l'article L. 151-31-4 du C. urb. Ce renforcement s'il semble en défaveur des intérêts privés des propriétaires, sert cependant à assurer une utilisation efficace de l'espace ainsi que le respect de la gestion économe et équilibrée du territoire en luttant contre le gaspillage des terrains.

En outre, la constructibilité des propriétés situées en zone à urbaniser est aussi influencée négativement en raison de l'absence d'un SCOT applicable. Cela peut donner lieu à l'application de la règle d'urbanisation limitée. Selon l'article L. 142-4 du C. urb., cette règle consiste à interdire, lors de l'élaboration ou de l'évolution d'un PLU, et sauf dérogation⁵¹⁶, toute ouverture à l'urbanisation des zones non urbaines, notamment les zones à urbaniser délimitées à compter 1^{er} juillet 2002. Cette disposition produit alors des effets indésirables sur la constructibilité des propriétés situées dans ces zones. Leur éligibilité à la construction est

⁵¹³ Ce type de zone AU est appelé zone AU souple ou zone 1AU et peuvent recevoir des constructions sous conditions d'une desserte suffisante par les réseaux publics. Voir, J-P. Lebreton. Les zones à urbaniser des plans locaux d'urbanisme. DAUH, 2005, p. 87.

⁵¹⁴ Ce type de zone AU est appelée zone AU stricte ou zone 2AU et ne peuvent pas recevoir des constructions sous réserve de garantir une desserte suffisante des réseaux publics. Voir, J-P. Lebreton. Op., Cit., p. 87.

⁵¹⁵ Voir, I. Savarit-Bourgeois. Op., Cit., p. 295 et s.

⁵¹⁶ Selon l'article L. 142-5 du C. urb., il ne peut être déroger à la règle de l'urbanisation limitée que si « si l'urbanisation envisagée ne nuit pas à la protection des espaces naturels, agricoles et forestiers ou à la préservation et à la remise en bon état des continuités écologiques, ne conduit pas à une consommation excessive de l'espace, ne génère pas d'impact excessif sur les flux de déplacements et ne nuit pas à une répartition équilibrée entre emploi, habitat, commerces et services ».

subordonnée préalablement à l'élaboration d'un SCOT dont le but est d'assurer une modération de la consommation des espaces et d'accroître la maîtrise de l'étalement urbain. Cette règle d'urbanisation limitée n'a cessé de se renforcer au fur et à mesure depuis sa création par la loi SRU du 13 décembre 2000, ce qui témoigne de la régression que connaît le droit de construire dans les zones à urbaniser. Jusqu'au 31 décembre 2016, cette règle de l'urbanisation limitée est applicable aux seules communes qui ne sont pas couvertes par un SCOT applicable et qui se situent à moins de 15 kilomètres du rivage de la mer ou à moins de 15 kilomètres de la limite extérieure d'une unité urbaine de plus de 15 000 habitants.

Cependant, depuis 2017, la règle de l'urbanisation limitée s'étend à toutes les communes qui ne sont pas couvertes par un Scot applicable, ce qui représente l'apport majeur de la loi ALUR du 24 mars 2014. Ce renfort de la règle d'urbanisation limitée conduit systématiquement le juge à se montrer plus sévère lors de l'application des dispositions régissant cette règle⁵¹⁷. De même, pour déroger à cette règle, le juge se montre plus exigeant dans le sens où il impose aux autorités locales de prendre en compte tout un ensemble d'éléments précisés à l'article L. 142-5 du C. urb., en spécifiant que se référer uniquement à l'un de ces éléments entacherait la dérogation d'illégalité⁵¹⁸. En tout état de cause, notons que le destin du droit de construire au sein d'une zone AU est variable entre la possibilité de construire qui dépend de la desserte des secteurs, le maintien temporaire de la suspension lorsque le projet de l'action publique semble bien engagé et, à défaut, le reclassement de la zone en zone inconstructible, ce qui traduit la relativité du droit de construire en la matière. Raisons pour lesquelles le législateur, à titre de compensation, adopte certains ajustements qui s'inscrivent dans le cadre d'assurer une constructibilité flexible dans la zone urbaine.

B. La constructibilité flexible de la propriété en fonction d'une densité adaptable

La densité urbaine est également un élément important quant à la lutte contre l'étalement urbain de sorte que la maîtrise de ce phénomène dépend essentiellement de l'étendue des capacités de construire reconnues aux propriétaires au sein de l'espace urbain. Cela se confirme en évoquant les choix retenus par le législateur en la matière. En effet, antérieurement à la loi ALUR du 24 mars 2014, les droits de construire étaient soumis à un régime de coefficient d'occupation du sol (COS) qui limitait la constructibilité à un seuil déterminé. Toutefois, un tel régime n'était pas en mesure de satisfaire parfaitement les exigences législatives pour limiter l'étalement urbain, ce qui a conduit le législateur, à l'occasion de la loi ALUR, à supprimer ce

⁵¹⁷ CE, 26 mars 2014, Commune de Saumane-le-Vaucluse, n° 369007.

⁵¹⁸ CE, 28 novembre 2011, Commune de Chatuzange-le-Goubet, n° 350108.

régime tout en mettant en place des solutions alternatives moins restrictives et plus cohérentes.

a. La suppression du coefficient d'occupation du sol : un facteur d'inexploitation optimal de l'espace urbain

Antérieurement à la loi ALUR précitée, la maîtrise de la densité urbaine était soumise au régime du COS qui représente le rapport exprimant le nombre maximal de mètres carrés constructibles par rapport à la surface intégrale du terrain concerné⁵¹⁹. Néanmoins, la loi ALUR était l'occasion pour le législateur de revenir sur ce régime du COS qui, en restreignant les droits de construire reconnus aux propriétaires, entraîne de façon importante un gaspillage de l'espace territorial tant au sein de la zone urbaine du fait de l'inexploitation optimale du terrain constructible qu'en dehors de cette zone du fait de l'artificialisation des sols pour manque de constructibilité. Ainsi, malgré les dépassements de COS qui étaient possibles et rentables pour les communes, ce COS représentait un obstacle de principe sérieux quant à la nécessité de densifier la zone urbaine en vue de mieux s'adapter aux exigences de la lutte contre l'étalement urbain et de la préservation des espaces naturels.

1- Le coefficient d'occupation du sol : un obstacle passif à la densification urbaine

La mise en œuvre du régime du COS était de nature à susciter la question de l'utilisation des sols au sein d'une zone déterminée, tout en limitant la constructibilité à un seuil maximal. En effet, un tel mécanisme s'inscrivait essentiellement dans l'objectif de contrôler la densité urbaine en vue d'échapper à un entassement massif des constructions et d'assurer des finalités d'architecture, de sécurité et d'hygiène. Ainsi, si la logique du COS semblait justifiée, elle est en pratique loin des objectifs soulignés par le législateur en matière de lutte contre l'étalement urbain. D'abord, au fur et à mesure, le COS est devenu bien plus un obstacle à la densification urbaine qu'un outil de contrôle de la densité urbaine⁵²⁰. Cela s'est manifesté au sein de la zone urbaine où ce COS, en limitant les capacités de construire à un seuil déterminé, a entraîné, en contrepartie, une sorte d'inexploitation optimale de l'espace. A titre d'exemple, un terrain de 1000 m² frappé d'un COS de 0.25, ne donne la possibilité de construire que dans la limite de 250 m². Ainsi, nous pouvons constater à quel point ce coefficient représentait un inconvénient pour les propriétaires privés, car il limitait de manière non optimale les capacités de construire en provoquant des parties de propriétés inexploitable, ce qui ne s'adapte pas à l'objectif de la lutte contre l'étalement urbain. Un objectif essentiel auquel est confrontée la propriété urbaine.

⁵¹⁹ G. Kalflèche. Droit de l'urbanisme. 2^{ème} édition, PUF, 2018, p. 226.

⁵²⁰ *Ibide.*, p. 225.

Ensuite, dans une situation plus aggravante, le législateur en instaurant ce COS a reconnu aux auteurs du PLU une marge d'appréciation qui leur permet d'ajuster les capacités de construire en fonction des intérêts territoriaux dans le cadre du principe de libre administration des collectivités territoriales. Néanmoins, cela était de nature à conduire les autorités compétentes à prévoir des COS plus restrictifs, ce qui limite considérablement voire inutilement le droit de construire comme l'indique l'exemple précité. Dans le même contexte, cette limite de constructibilité peut être évitée de sorte que les propriétaires peuvent construire plus, à condition de procéder au versement d'une taxe pour surdensité lors de la délivrance de l'autorisation d'urbanisme. Ceci représente une sorte de spéculation foncière entre l'administration et le propriétaire privé et porte atteinte à la crédibilité du régime, car imposer ce type de contrainte est de nature à décourager les propriétaires à construire plus⁵²¹. Ainsi, il faut noter que ce régime de COS se caractérise par une certaine ambiguïté. En effet, il ne semble pas traduire la volonté réelle du législateur quant au contrôle de la densité urbaine. Il restreint considérablement et de façon parfois inutile les capacités de construire tout en provoquant de façon importante un gaspillage au sein de la zone urbaine. Cela est clairement incompatible avec l'objectif de la lutte contre l'étalement urbaine qui implique de densifier la zone urbaine et qui ne cesse de se renforcer en vue de protéger les propriétés agricoles et naturelles, et ce depuis la loi SRU du 13 décembre 2000⁵²².

2- Le coefficient d'occupation du sol : un obstacle actif à la densification urbaine

L'effet indésirable du COS ne se limite pas à la seule zone urbaine qui, en restreignant les capacités de construire, entraîne une sorte d'inexploitation optimale de l'espace. Ceci n'est pas sans incidence sur l'avenir des espaces naturels dont le caractère implique de les protéger face à tout type d'utilisation du sol. En effet, pour des raisons liées à une constructibilité limitée due à l'application de ce coefficient au niveau de la zone urbaine, l'action publique sera en mesure de recourir à une artificialisation des sols afin de répondre suffisamment aux besoins de constructibilité, ce qui traduit en quoi le COS peut représenter activement et indirectement un obstacle à la densification urbaine et, par voie de conséquence, remettre en cause le caractère

⁵²¹ Contrairement au versement pour sous-densité qui implique de taxer les propriétaires voulant construire en dessous du seuil minimal de densité, cette taxe instituée par la loi rectificative de finances n°2010-1658 du 29 décembre 2010, semble mieux adaptée à la lutte contre l'étalement urbain en poussant les propriétaires à ne pas passer en dessous de ce seuil. Cependant, la règle même qui consiste à déterminer une surface minimale de constructibilité a été également supprimée par la loi ALUR au motif qu'elle ne contribue plus à la gestion optimale de l'espace. Voir, S. Pérignon. Les superficies minimales des terrains constructibles : une règle controversée, *in* la dimension juridique de l'écriture du PLU, GRIDAUH, n° 23, la documentation française 2012, p. 171.

⁵²² Voir, P. Soler-Couteaux. Le renforcement des outils de lutte contre la consommation foncière et l'étalement urbain. RDI, 2014, p. 376.

naturel de certains espaces. Une telle conséquence ne semble conforme ni aux objectifs soulignés au titre de l'article L. 101-2 du C. urb., qui insiste notamment sur l'utilisation économe de l'espace et la nécessité de la protection des espaces naturels, ni aux contours de la fameuse loi ENE du 12 juillet 2010 qui a assigné une série d'objectifs rentrant essentiellement dans le cadre de la lutte contre la régression des espaces agricoles et naturels⁵²³.

Dans le même contexte, une telle conséquence a fait l'objet d'un ensemble de préoccupations législatives qui avaient pour objet d'échapper à ces effets négatifs et qui ont conduit notamment à l'instauration de la fameuse règle dite de « l'urbanisation limitée »⁵²⁴. Cette règle prévue à l'article L. 142-4 du C. urb., interdit aux communes non couvertes par un schéma de cohérence territoriale, dit SCOT, d'ouvrir à l'urbanisation certaines zones, en vue de lutter contre l'artificialisation du sol due à l'ouverture à l'urbanisation des espaces naturels⁵²⁵. A ce stade, il nous semble clair que le COS constituait un instrument qui ne s'adapte plus aux choix retenus par le législateur en matière de lutte contre l'étalement urbain, ce qui l'a conduit dès lors à le supprimer à l'occasion de la loi ALUR du 24 mars 2014, en vue d'assurer une cohérence de l'ensemble de la politique urbaine, tout en prévoyant en contrepartie des règles alternatives moins restrictives et plus cohérentes.

b. La mise en place de solutions alternatives souples basées sur un pouvoir d'appréciation de l'action publique locale

Avec la suppression du COS, les auteurs du PLU semblent déterminer librement, et de manière plus adaptée, les règles d'implantation des constructions en fonction des circonstances locales. Désormais, cela devient la solution la plus adéquate qui permet aux autorités publiques de maîtriser la densité urbaine. Cette solution implique à la fois d'éviter les effets indésirables de l'ancien régime du COS liés notamment à l'étalement urbain, et d'assurer la bonne insertion architecturale des constructions. Ainsi, cette libre administration s'inspire essentiellement de l'article L. 151-17 du C. urb⁵²⁶. Elle consiste également à réglementer la distance des constructions par rapport aux voies et emprises publiques ainsi qu'aux limites séparatives, ce que prévoit pour l'essentiel l'article L. 151-18 du même code⁵²⁷. Donc, la souplesse des

⁵²³ Cette loi a également évoqué une série d'objectifs rentrant dans le même but de protéger l'environnement. E. Carpentier. Les objectifs assignés aux documents d'urbanisme après la loi « Grenelle 2 ». RDI, 2011, p. 68.

⁵²⁴ Cette règle a été instituée par la loi de solidarité et renouvellement urbain dite « SRU » du 13 décembre 2000.

⁵²⁵ Jusqu'à la loi ALUR du 24 mars 2014, cette règle ne concernait que certaines communes qui se situent à moins de 15 km de la périphérie d'une agglomération de plus de 50 000 habitants.

⁵²⁶ Cet article prévoit que « Le règlement peut définir, en fonction des circonstances locales, les règles concernant l'implantation des constructions. »

⁵²⁷ Cet article prévoit que « Le règlement peut déterminer des règles concernant l'aspect extérieur des constructions neuves, rénovées ou réhabilitées, leurs dimensions, leurs conditions d'alignement sur la voirie et de distance

solutions alternatives se manifeste d'abord en adoptant une sorte d'une règle générale simplifiée, consistant à favoriser les droits de construire, puis une règle facultative, reconnaissant aux auteurs du PLU une certaine marge de manœuvre en matière de réglementation de l'espace urbain. Ceci nous conduit à nous demander dans quelle mesure cette libre administration, reconnue au titre de l'article L. 151-17, est de nature à assurer une bonne maîtrise de la propriété en vue de répondre à l'objectif poursuivi lié à la densification urbaine.

1- Une règle simplifiée permettant de favoriser la constructibilité des propriétés urbaines

Les auteurs du PLU peuvent désormais déterminer les règles d'utilisation du sol, notamment celles liées à l'implantation des constructions sans se référer à aucune limitation de constructibilité tant maximale que minimale, ce qui assure théoriquement une exploitation optimale de l'espace urbain. Cette simplification concerne essentiellement tous les aspects faisant partie intégrante de la qualité urbaine des constructions. Nous pouvons évoquer notamment les règles d'implantations par rapport aux voies, emprises publiques et propriétés voisines, ainsi que celles liées à la hauteur des constructions. S'agissant de ces aspects précités, le législateur ne prescrit aucune contrainte particulière, ce qui traduit la volonté législative de reconnaître aux auteurs du PLU une sorte de liberté quant à la détermination de ces règles en fonction des circonstances locales comme l'indique l'article L. 151-17. En revanche, il n'a cependant imposé que des contraintes générales qui s'inspirent de l'article L. 151-8 du C. urb. A la lumière de cet article, le législateur invite les auteurs du PLU, à prendre en compte lors de la détermination des règles d'implantation et de hauteur, certaines exigences mentionnées pour l'essentiel à l'article L. 101-2 du même code impliquant une maîtrise de la densité urbaine. Malgré sa généralité, l'article L. 151-8 représente notamment pour le juge une base légale lui permettant d'apprécier la légalité des choix retenus par les auteurs du PLU. Il lui permet également d'estimer si ces choix sont ou non en mesure de favoriser une consommation excessive de l'espace qui peut être due à une limitation importante des capacités de construire au sein de la zone urbaine. Concernant les capacités de construire, elles sont beaucoup mieux favorisées dans le cadre de la simplification issue de l'article L. 151-17.

Dans le même contexte, le législateur, à l'occasion de la loi « climat et résilience » apporte un atout essentiel. Au titre de l'article L. 151-27 du C. urb., il habilite désormais les autorités locales à déterminer une densité minimale pour les constructions situées dans les ZAC. Une

minimale par rapport à la limite séparative et l'aménagement de leurs abords ».

opération ayant pour objectif de répondre aux enjeux socio-économiques variables d'un territoire qui peut consister notamment en la création de logement, la réhabilitation de l'habitat ainsi que l'urbanisation d'un périmètre déterminé. Cette habilitation reconnue vient donc renforcer l'efficacité de cette zone qui peut jouer un rôle important quant à la maîtrise de l'urbanisation en faveur de l'optimisation de la densification dans un cadre équilibré tant sur le plan social qu'économique. Ainsi, cette simplification constatée produit clairement des effets notables sur la propriété privée en élargissant les droits de construire, ce qui permet aux autorités d'agir en fonction des exigences territoriales.

2- Une règle facultative permettant aux autorités d'agir en fonction des exigences territoriale

La simplification de la règle générale prévue à l'article L. 151-17 en matière d'utilisation des sols se prolonge en rendant cette même règle facultative. Les auteurs du PLU ne sont plus contraints de déterminer les règles d'utilisation des sols au titre de leurs règlements. Ainsi, ce changement est bien issu de l'ordonnance du 23 septembre 2015⁵²⁸. Désormais, en vertu de cet article précité, les auteurs du PLU disposent, contrairement à l'ancienne version⁵²⁹, d'une simple habilitation dépourvue de tout caractère obligatoire à déterminer les règles d'implantations des constructions, ce qui a été partagé très largement par la doctrine⁵³⁰. Donc, la liberté d'agir en la matière se confirme même si pratiquement l'action publique préfère déterminer au minimum des règles régissant la question de l'implantation des constructions, règles qui sont en mesure d'enlever toute ambiguïté en précisant en toute clarté les droits et les obligations des utilisateurs des sols et en assurant une bonne insertion architecturale et sécuritaire des constructions. Cependant, ce caractère facultatif risque d'entacher la politique de l'action publique d'une certaine inefficacité, dans le sens où il est susceptible de conduire certaines autorités à ne pas prendre au sérieux la question de la détermination des règles d'implantation des constructions malgré son importance. Si l'absence de telles règles donne lieu à l'application des règles de droit commun, enrichies au fur et à mesure par la jurisprudence, ce droit commun ne représente pas néanmoins une solution idéale pour répondre à toutes les exigences de

⁵²⁸ Ordonnance n° 2015-1174 du 23 septembre 2015 relative à la partie législative du livre I^{er} du code de l'urbanisme, JORF n° 0221 du 24 septembre 2015, texte n° 23.

⁵²⁹ La version antérieure à l'ordonnance du 23 septembre 2015, l'ancien article L. 123-1-5 du C. urb, le législateur utilisait la formule « le règlement fixe » qui se caractérisait par un certain caractère obligatoire qui imposait aux auteurs du PLU de déterminer les règles d'implantation des constructions notamment celles délimitant l'implantation par rapport aux voies et emprises publiques ainsi qu'aux propriétés voisines. Voir, H. Jacquot. F. Priet. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015, p. 369.

⁵³⁰ Voir, G. Kalfèche. Op., cit., p. 209 ; P. Soler-Couteaux. E. Carpentier. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2019, p. 250.

l'utilisation des sols.

En outre, une telle conséquence d'un possible recours aux règles de droit commun ne semble pas s'adapter à la valeur juridique du PLU en tant qu'outil de planification approfondi destiné essentiellement à combler les insuffisances du droit commun et à répondre au mieux à un ensemble de finalités qui ne cessent de se renforcer⁵³¹. Ainsi, pour des raisons de clarté, de transparence et d'intelligibilité, il paraît souhaitable que le législateur impose une réglementation minimale de la question de l'implantation des constructions, de sorte que les relations entre les propriétaires et l'administration ne soient pas équivoques. Noter que ce nouveau cadre général issu de la loi ALUR est de nature à mieux maîtriser la constructibilité de la propriété privée de façon à permettre, d'une part de lutter contre l'étalement urbain en limitant l'urbanisation au détriment de la zone naturelle, et d'autre part de densifier la zone urbaine en élargissant les droits de construire. Néanmoins, cette double exigence nécessite parfois un cadre exceptionnel qui traduit une autre sorte de densification de la constructibilité en favorisant encore mieux les capacités de construire au sein de la zone urbaine. Ce cadre se présente sous forme de dérogations qui peuvent être assorties, au cas par cas, par les règles retenues dans le cadre du PLU.

Paragraphe 2 : Une optimisation favorisant la constructibilité exceptionnelle de la propriété urbaine

La densification au sein de la zone urbaine se manifeste également par la possibilité de simplifier à titre exceptionnel les règles d'implantation des constructions de sorte que cela permet de mieux s'adapter aux nécessités de la densification urbaine. Ce caractère exceptionnel se caractérise par une particularité dans le sens où les auteurs du PLU peuvent outrepasser leur règlement en prévoyant des exceptions aux règles d'implantation en vue d'offrir plus de chances de construire. Ainsi, nous pouvons évoquer deux mécanismes traditionnels qui permettent de renforcer la densification de la zone urbaine tout en profitant aux propriétaires privés. La première concerne des adaptations mineures qui peuvent servir, même relativement et indirectement à reconnaître aux propriétaires plus de droit en termes de constructibilité (A), et la seconde concerne un ensemble des dérogations spéciales qui sont de nature non seulement à protéger ce droit mais également à l'enrichir (B)⁵³². Sachant que notamment pour les

⁵³¹ F. Priet. Le nouveau plan local d'urbanisme. RFDA, 2014, p. 557.

⁵³² Les adaptations mineures sont une sorte particulière de dérogation. Y. Jégouzo. N. Foulquier. Dictionnaire du droit de l'urbanisme. Le Moniteur, 3^{ème} édition, 2019, p. 28. Elles se différencient d'autres dérogations du fait de leur finalité ainsi que de leur fait générateur, mais elles peuvent d'une manière indirecte coïncider en matière de la constructibilité, ce qui sera démontré au cours de cette partie.

dérogrations, celles-ci ne cessent de s'élargir afin de s'adapter à l'exigence de la lutte contre l'étalement urbain qui implique le renforcement de la constructibilité dans en milieu urbain.

A. Une constructibilité exceptionnelle dans le cadre des adaptations mineures

A la lecture de l'article L. 152-3 du C. urb., le législateur permet expressément la possibilité de prévoir des exceptions aux règles d'urbanisme définies par un PLU sous forme d'adaptations mineures. Comme l'indique l'appellation, cette exception permet aux propriétaires de construire sur la parcelle autrement que ce qui est prévu par le règlement, tout en adaptant le projet en question à certaines caractéristiques géographiques liées à la parcelle en elle-même ou au milieu environnant. Ainsi, dans le cadre d'une maîtrise de l'enjeu de la propriété privée quant à l'étalement urbain, cette adaptation consiste relativement à favoriser la constructibilité des propriétés dans la zone urbaine en pensant à un ensemble d'exigences d'urbanisme liées essentiellement à l'hygiène, l'ensoleillement et sécurité, des éléments qui profitent à l'environnement des propriétés voisines à celle objet d'une adaptation mineure.

a. L'adaptation mineure : un outil expressément garanti aux propriétaires fonciers

L'adaptation mineure est un atout qui est en faveur de la constructibilité dans la zone urbaine. Il permet d'adapter les règles d'urbanisme applicables aux caractéristiques du projet à réaliser. Cependant, cet atout se caractérise par une certaine relativité au point de vue législatif, avant d'être optimisé sur le plan jurisprudentiel. Cela démontre que le juge veille soigneusement à ce que la propriété privée puisse assurer son enjeu lié à la lutte contre l'étalement urbain et répondre réellement à l'objectif visé par le législateur. Même si ce dernier semble avoir des dispositions entachées d'une certaine souplesse qui laisse une marge de manœuvre aux autorités publiques en fonction de la nature du projet souhaité.

1- La relativisation législative des adaptations mineures

La sévérité de certaines règles d'utilisation du sol représente parfois un obstacle réel empêchant la mise en œuvre de certains projets importants, notamment ceux qui ont pour objet d'assurer une finalité d'habitation. Une telle situation ne semble pas convenir aux exigences d'urbanisme, notamment celles de l'habitat et de la lutte contre l'étalement urbain. Cette situation conduit à freiner certains projets au seul motif que des circonstances géographiques ne permettent pas de recevoir tel ou tel projet vu les règles d'utilisation du sol applicables. La situation devient de plus en plus incohérente lorsqu'une autorisation d'urbanisme se voit refusée alors que des adaptations mineures à ces règles suffissent pour assurer le projet en question. C'est la raison pour laquelle des tentatives législatives ont conduit à la nécessité de trouver une solution sous forme d'adaptations mineures qui permettent d'assurer un certain équilibre en la

matière, tout en évitant l'état d'inaction du droit de construire notamment en plein milieu urbain⁵³³. Ces adaptations qui permettent d'éviter de graves conséquences en matière de constructibilité des terrains qui ne sont pas sans incidence sur la question de la lutte contre l'étalement urbain. Néanmoins, à la lecture de l'article L. 152-3, nous remarquons clairement que cette faculté d'adaptations mineures ne se présente pas sous forme d'obligation dans le sens où elle garde son caractère facultatif, ce qui semble traduire l'intention du législateur de laisser une certaine liberté d'agir en la matière. Une telle marge de liberté peut cependant conduire les auteurs du PLU à ne pas prendre en compte soigneusement cette faculté, compte tenu notamment de son importance en matière de la densification urbaine. Cela nous conduit à nous demander dans quelle mesure les autorités peuvent refuser d'accorder une adaptation mineure, ce qui a été tranché sur le plan jurisprudentiel en faveur des propriétaires.

2- L'optimisation jurisprudentielle des adaptations mineures

Le juge suprême a adopté une lecture particulière de l'article L. 152-3., qui permet à ses dispositions de mieux s'adapter à leur finalité. En effet, il insiste sur l'idée que l'autorité compétente ne doit pas refuser une demande d'autorisation d'urbanisme du seul fait qu'elle n'est pas conforme aux règles d'urbanisme applicables tout en imposant à cette autorité de vérifier si une telle demande d'autorisation d'urbanisme est susceptible de faire l'objet de certaines adaptations mineures⁵³⁴. En outre, cette approche du juge suprême n'est pas nouvelle dans le sens où il a déjà pris une position en ce sens. Il a estimé que l'autorité compétente commet une erreur de droit lorsqu'elle refuse une autorisation d'urbanisme sans rechercher la possibilité de prescrire des adaptations mineures⁵³⁵. Cela traduit le rôle offensif du juge suprême en la matière qui tente d'assurer une fonction efficace à l'article L. 152-3 afin de s'adapter notamment à l'objectif de la lutte contre l'étalement urbain même si cela n'est pas directement visé par cet article. En outre, cela est également de nature à restreindre le pouvoir discrétionnaire de l'autorité compétente qui s'inspire essentiellement du contexte de l'article précité, lequel peut conduire l'administration à méconnaître l'utilité des adaptations mineures, ce qui assure que ces adaptations soient utilement au service de la densification urbaine même de façon indirecte.

⁵³³ Cela remonte à la loi n°76-1285 du 31 décembre 1976 portant réforme de l'urbanisme, JORF du 1 janvier 1977, p. 4.

⁵³⁴ CE, 11 février 2015, Mme. Ouahmane, n° 367414 ; AJDA, 2015, p. 1499.

⁵³⁵ CE, 15 mai 1995, commune Marnaz, n° 118919 ; RDI, 1995, p. 739, note, Y. Gaudemet. L. Touvet.

En outre, le juge suprême renforce également cette garantie en reconnaissant au pétitionnaire la possibilité même d'invoquer le bénéfice des adaptations mineures devant le juge administratif même si l'autorisation d'urbanisme en cause ne comporte aucune mention allant dans ce sens⁵³⁶. En revanche, cela a conduit une partie de la doctrine à estimer qu'il se dessine dans la jurisprudence une sorte de droit reconnu au propriétaire à pouvoir bénéficier de ces adaptations mineures notamment lorsque les conditions sont remplies⁵³⁷. En tout état de cause, la position prise par le juge suprême représente une conciliation entre la relativité de l'article L. 152-3 du C. urb., qui permet théoriquement de dire que l'autorité compétente n'est pas obligée d'accorder une adaptation mineure, et le risque de méconnaître le pouvoir discrétionnaire. Un pouvoir qui doit être employé en faveur des intérêts territoriaux tels que le cas d'accorder une adaptation mineure à une autorisation d'urbanisme en vue de densifier la zone urbaine⁵³⁸. Ces intérêts semblent remis en cause du fait de refuser une autorisation d'urbanisme alors que des adaptations mineures peuvent assurer la délivrance d'une telle autorisation sans toutefois porter gravement atteinte aux autres exigences d'urbanisme d'hygiène, d'ensoleillement et de sécurité. Des exigences qui représentent l'environnement des propriétés voisines.

b. L'adaptation mineure : une pensée à l'environnement des propriétés voisines

Une adaptation mineure implique qu'une autorisation d'urbanisme peut être délivrée au détriment de certaines règles d'urbanisme prévues par le PLU. Compte tenu de la fonction de ces règles qui consistent essentiellement à atteindre des finalités liées notamment aux exigences d'ensoleillement, de sécurité et d'hygiène, accorder ces adaptations semble de nature à remettre en cause les règles du PLU et, par voie de conséquence, leurs finalités. C'est la raison pour laquelle le législateur, en pensant aux exigences précitées, limite, au titre de l'article L. 152-3 du C. urb., le champ d'application de ces adaptations. En effet, il est clair et sévère en la matière. L'article prévoit deux limites qui ont pour objet de garder le caractère exceptionnel de ces adaptations et de conserver la substance de la règle d'urbanisme qui vise à assurer l'intégration harmonieuse des constructions en évitant l'entassement urbain. D'abord, il exige que ces adaptations doivent être, par principe, mineures, ensuite qu'elles soient nécessaires, ce qui permet d'éviter le recours automatique à cette exception, de telle sorte que la règle initialement prévue par le PLU devient dépourvue de toute utilité. Ces limites servent essentiellement à

⁵³⁶ CE, 13 décembre 2013, SCI Saint Joseph, n° 350729.

⁵³⁷ Voir, P. Soler-Couteaux. E. Carpentier. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2019, p. 291.

⁵³⁸ Voir, T. Pouthier. L'invocabilité des adaptations mineures aux règles du PLU. AJDA, 2015, p. 1499.

assurer une maîtrise de l'enjeu de la propriété foncière. Un enjeu qui sert essentiellement à densifier la zone urbaine tout en prenant en compte d'autres exigences de l'urbanisme citées plus haut.

1- Le caractère mineur : une marge de manœuvre sévèrement restreinte

Comme l'indique la formule adoptée par le législateur, une adaptation aux règles d'urbanisme applicable doit inéluctablement être mineure, à défaut, l'adaptation sera dépourvue de tout lien avec l'article L. 152-3 précité. Ainsi, l'exigence d'un tel caractère porte sur l'ampleur de l'adaptation et consiste à assurer qu'il n'y aura pas de grand écart entre la tolérance accordée et la règle du PLU initialement prévue. Notons que le législateur pose certes une limite à ces adaptations, sans toutefois déterminer les critères pour apprécier si une telle tolérance accordée est réputée comme adaptation mineure au sens de l'article précité. Néanmoins, le terme « mineure » employé par le législateur ne laisse aucun doute sur le fait que l'ampleur de ces adaptations doit être strictement limitée, ce qui est clairement confirmé par le juge administratif avec une certaine sévérité. En s'inspirant donc du terme « mineure », le juge dans un premier temps interprète très strictement la marge de manœuvre qui peut être prévue par une autorisation d'urbanisme sous forme d'adaptation mineure. Ainsi, il considère comme une adaptation mineure, un dépassement de hauteur dans la limite de 85 cm⁵³⁹ ainsi que la construction sur un terrain dont la largeur varie entre 7.10 m et 7.45 m alors que le seuil exigé est à 8 m⁵⁴⁰. En revanche, il n'a pas considéré comme faisant partie d'une adaptation mineure une construction à 11.30 m de hauteur alors que la hauteur maximale exigée est limitée à seulement 10 m⁵⁴¹. Ainsi, notons que la sévérité du juge en la matière limite considérablement la marge de manœuvre des adaptations mineures, marge qui semble ne pas pouvoir dépasser quelques centimètres. Cette interprétation assez restrictive ne semble que le fruit du terme employé par le législateur qui consiste à prendre en compte la particularité de certaines constructions qui ne méritent pas d'être refusées, alors que des adaptations mineures sont à la fois envisageables et nécessaires compte tenu des caractéristiques physiques des propriétés.

2- Le caractère nécessaire : une portée limitée aux seules caractéristiques physiques des propriétés

Il est également exigé que l'adaptation mineure doive être rendue nécessaire, ce qui est prévu expressément à l'article L. 152-3. Ainsi une telle condition veille à ce que le recours

⁵³⁹ CE, 15 novembre 2000, Mr. X, n° 194649.

⁵⁴⁰ CE, 4 novembre 1987, Mr. Thomas, n° 50299.

⁵⁴¹ CE, 24 février 1998, Asso. ouest-varoise pour la protection de l'environnement et de l'habitat, n° 77311.

vers cette solution apportée par le législateur ne soit pas employé de manière automatique et massive, ce qui permet de conserver son caractère exceptionnel. S'agissant donc de cette seconde limite des adaptations mineures, il convient de noter que l'appréciation de la nécessité en la matière implique de se référer à certains éléments objectifs précisés à titre limitatif au sein de l'article précité. En effet, le législateur cite que la nécessité doit s'inspirer de la nature du sol, de la configuration des parcelles ou du caractère des constructions avoisinantes. La jurisprudence confirme même de manière indirecte le caractère limitatif de ces cas en estimant que l'existence d'une servitude civile grevant le terrain ne permet pas au pétitionnaire de bénéficier d'une adaptation mineure au motif que cette servitude ne correspond à aucune des hypothèses mentionnées précédemment⁵⁴². Toutefois, même si cet exemple de servitude semble susceptible d'être inclus dans la configuration des terrains, la doctrine, en s'inspirant des lettres de l'article L. 152-3 ainsi que de la jurisprudence précitée, adopte une lecture restrictive du terme « configuration ». Elle estime que seules les particularités physiques sont concernées par la configuration des lieux et justifient d'accorder une adaptation mineure.

En revanche, les particularités juridiques telles que les servitudes ne sont pas concernées⁵⁴³. En outre, la nécessité implique *à priori* que l'adaptation mineure ne doit pas viser une finalité de confort qui se distingue selon la doctrine d'une réelle adaptation mineure qui est nécessaire pour la réalisation de projet⁵⁴⁴. Ainsi, la nécessité au sens de l'article précité repose que sur des éléments objectifs et matériels dépourvus de tout lien avec l'intention du propriétaire ou de l'autorité compétente⁵⁴⁵. Notons que si l'article L. 152-3 précité ne semble pas viser de façon expresse et directe la question de la lutte contre l'étalement urbain, néanmoins, cet objectif est inéluctablement visé de façon indirecte car en adaptant un projet de construction aux règles d'urbanisme, notamment en milieu urbain, ces adaptations sont par voie de conséquence de nature à garantir l'existence du droit de construire même si cela est limitativement reconnu. Cette existence peut également être assurée par le biais de la délivrance, à titre exceptionnel, des dérogations spéciales en faveur des propriétaires.

B. Une constructibilité exceptionnelle dans le cadre des dérogations spéciales

La densification exceptionnelle se poursuit à travers une catégorie de dérogations spéciales qui sont en faveur de la constructibilité dans un milieu urbain. Ainsi, ces dérogations se

⁵⁴² CE, 17 mars 1993, SCI de l'impasse Brémont, n° 87786.

⁵⁴³ Voir notamment, Y. Jégouzo. N. Foulquier. Dictionnaire du droit de l'urbanisme. Le Moniteur, 3^{ème} édition, 2019, p. 30 ; H. Jacquot. F. Priet. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015, p. 504.

⁵⁴⁴ G. Kalflèche. Droit de l'urbanisme. PUF, 2^{ème} édition, 2018, p. 231.

⁵⁴⁵ CAA Lyon, 17 octobre 2017, Mr. X, n° 15LY02828.

caractérisent par une particularité la distinguant notamment des adaptations mineures de sorte que la réalisation de l'objectif de la densification urbaine semble bien au centre des contours de ces dérogations. D'un côté, elles portent sur une finalité déterminée liée essentiellement à la création de logement et d'habitat. De l'autre, elles se contentent non seulement de garantir la constructibilité mais également d'élargir les capacités de construire pour les propriétaires, ce qui vient d'être confirmé par la loi « climat et résilience ». Cela marque bien en quoi consiste l'enjeu de la propriété privée qui en bénéficiant de dérogation spéciales favorise la construction de logements, ce qui densifie la zone urbaine.

a. Une dérogation spéciale : un atout essentiel pour la création de logements⁵⁴⁶

A la lecture de certaines dispositions régissant les règles qui peuvent être prévues par un PLU, il existe un ensemble de dispositions qui ont essentiellement pour objet de permettre de déroger à certaines règles initialement prévues par un PLU. Néanmoins, il est remarquable qu'une majorité importante de ces dérogations soient en faveur de la création et de l'amélioration du logement et de l'habitat, ce qui traduit du point de vue législatif une volonté forte dans ce domaine, sans toutefois remettre en cause les limitations imposées par la jurisprudence en matière de dérogations en vue d'assurer une bonne maîtrise de l'enjeu de la propriété privée quant à la densification de la zone urbaine.

1- L'élargissement législatif de la dérogation spéciale

Le logement constitue l'une des préoccupations essentielles de l'action publique en matière d'urbanisme. Il est inscrit au centre des objectifs prévus par le législateur à l'article L. 101-2 du C. urb., à l'occasion duquel il invite les autorités locales à satisfaire les besoins présents et futurs de l'ensemble des modes d'habitat, dans un cadre du respect de la mixité sociale. Ainsi, au cours notamment de la précédente décennie, ainsi que celle d'avant, l'élargissement législatif ne cesse de s'efforcer à l'issue d'un ensemble de lois déterminées, afin de mieux répondre à ce défi qui s'est accompagné d'une croissance démographique et qui ne cesse d'engendrer un étalement urbain massif. En effet, ces lois ont pour objet de favoriser la mise en place de projets de logement, tout en mettant à la disposition des autorités locales une série de mécanismes, notamment en matière de dérogations afin que l'objectif soit accompli. D'abord, tout commence par la loi ENL du 13 juillet 2006⁵⁴⁷ qui a pour objet principal de

⁵⁴⁶ Ce type de dérogation est également appelé « dérogation-logement ». G. Godfrin. Dérogation d'urbanisme : la levée d'un tabou ? DAUH, 2014, p. 74.

⁵⁴⁷ Loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement dite ENL, JORF n° 0163 du 16 juillet 2006, texte n° 1.

faciliter la réalisation du logement. Cette loi vise essentiellement des aspects généraux liés à la question du logement en se penchant sur la nécessité d'assurer la mixité sociale dans l'habitat. Elle simplifie l'accès aux logements par la mise en place d'un ensemble de dispositions pouvant conduire les autorités locales à mener une politique d'habitat favorisant l'habitat dans le cadre de la mixité sociale⁵⁴⁸. Ce concept de mixité permet de garantir une vraie pensée aux différentes catégories de la société quant à l'accès au logement. C'est la raison pour laquelle, le législateur permet, en vertu de l'article 151-41 du C. urb., aux auteurs du PLU d'instituer tant dans les zones urbaines que dans celles à urbaniser des emplacements réservés à la réalisation d'un programme de logements respectant cette mixité. En outre, afin d'éviter toute exclusion d'une catégorie sociale d'un programme de logements, il est aussi permis aux auteurs du PLU d'imposer un pourcentage affecté à une catégorie sociale déterminée, ce que prévoit l'article 151-15 du même code. Ces impératifs exigés par le législateur permettent donc de réunir toutes les catégories sociales dans une zone unique en pensant mieux à la catégorie la plus vulnérable, ce qui échappe à toute provocation d'étalement urbain qui peut être due à un programme de logements déséquilibré sur le plan social.

Ensuite, c'est à l'occasion de la loi « Boutin » du 25 mars 2009⁵⁴⁹ que la question de la dérogation est inscrite au centre des mécanismes favorisant la création du logement. Cette loi se penche sur un urbanisme dérogatoire qui consiste pour l'essentiel à permettre d'ajuster les règles du PLU relatives au gabarit, à la hauteur ainsi qu'à l'emprise au sol en faveur de la constructibilité. Cela peut concerner tant les logements à usage d'habitation que les projets de réalisation de logement sociaux⁵⁵⁰. Quelques années plus tard, à l'occasion d'une loi d'habilitation du 1^{er} juillet 2013, un autre ensemble de dérogations a eu lieu. Elles concernent les zones les plus tendues qui se caractérisent par un certain déséquilibre entre l'offre et la demande de logement de nature à entraîner une difficulté quant à l'accès au logement sur un territoire déterminé⁵⁵¹. En outre, il a fallu également veiller à ce que les projets de constructions soient rapidement réalisés en instituant une nouvelle procédure, dite « procédure intégrée pour le logement », qui permet une accélération de ces projets sans toutefois contrarier les normes

⁵⁴⁸ Sur cette loi, voir notamment, J-P. Lebreton. La mobilisation du droit de l'urbanisme pour le logement. AJDA, 2006, p. 1540 ; Y. Jégouzo. Une loi pour le logement. AJDA, 2006, p.1534.

⁵⁴⁹ La loi n° 2009-323 du 25 mars 2009 de mobilisation pour le logement et la lutte contre l'exclusion, dite loi « Boutin », JORF n° 0073 du 27 mars 2009, texte n° 1.

⁵⁵⁰ Sur cette question, voir, J. Tremeau. L'urbanisme au service du logement. AJDA, 2009, p.1291.

⁵⁵¹ Cela a fait l'objet de l'ordonnance n° 2013-889 du 3 octobre 2013 relative au développement de la construction de logement, JORF du 4 octobre, p. 16464.

d'urbanisme⁵⁵².

Dans le même contexte, l'affirmation se confirme à l'occasion notamment de la loi ALUR du 24 mars 2014⁵⁵³, de la loi du 7 juillet 2016 relative à la liberté de création, à l'architecture et au patrimoine ainsi que de la loi ELAN du 23 novembre 2018 qui ont conduit au fur et à mesure à l'élargissement de l'ensemble des dérogations prévues pour l'essentiel à l'article L. 151-28 du C. urb. De même, ce régime dérogatoire n'a cessé de s'élargir à l'occasion de la loi « climat et résilience » de 2021. Cette loi, ayant pour objet essentiel de renforcer la densité urbaine, apporte de nouvelles dérogations en faveur de la propriété urbaine. Cela s'est principalement concentré sur la revalorisation des friches et biens vacants, et sur la revitalisation des zones urbaines. Dans le cadre de ces opérations urbaines, les propriétaires sont de plus en plus favorisés pour bénéficier des avantages portant sur les règles de hauteur, de gabarit et de densité. Cependant, compte tenu de cette marge importante que le législateur reconnaît au profit de la question du logement, la question sur ces dérogations se pose également sur le plan jurisprudentiel. Dans le but de garantir une maîtrise de l'enjeu de la propriété privée censée densifier la zone urbaine sans toutefois conduire à l'entassement des constructions dans une zone urbaine, le juge tente d'apporter quelques limites quant à l'attribution de ces dérogations spéciales.

2- La limitation jurisprudentielle de la dérogation spéciale

A la lecture des articles L. 151-28 et L. 152-6 du C. urb., nous constatons donc qu'un ensemble assez considérable de dérogations a été mis en place pour lesquelles les autorités compétentes semblent disposer d'un pouvoir largement reconnu, ce qui risque sans doute de porter atteinte à la primauté de la règle d'urbanisme initialement prévue par le PLU au profit d'un urbanisme dérogatoire⁵⁵⁴. En ce qui concerne la position de la jurisprudence face à ces dérogations multiples, notons que le juge s'est penché de façon stricte et diligente sur la question de la dérogation en matière d'urbanisme. Il se contente de déterminer deux conditions qui ont essentiellement pour objet d'encadrer la question des dérogations en limitant leur ampleur. En effet, dans un premier temps, le juge précise qu'une dérogation doit

⁵⁵² Cela a fait l'objet de l'ordonnance n° 2013-888 du 3 octobre 2013 relative à la procédure intégrée pour le logement, JORF du 4 octobre, p. 16461. Sur ces deux ordonnances, voir, P. Soler-Couteaux. Deux nouvelles ordonnances pour accélérer les projets de construction. RDI, 2014, p. 8 ; Y. Jégouzo. J-P. Lebreton. Le droit de l'urbanisme au défi de l'accélération de la construction. AJDA, 2013, p. 2487.

⁵⁵³ R. Noguellou. Le droit de l'urbanisme post ALUR. RFDA, 2014, p. 553.

⁵⁵⁴ Les règles dérogatoires représentent une menace de recul de la règle d'urbanisme. Voir, R. Noguellou. La règle d'urbanisme et les PLU - Où se trouve la règle d'urbanisme ? RFDA, 2016, p.872 ; R. Noguellou. Le droit de l'urbanisme dérogatoire. RDI, 2020, p.15.

inéluclablement se fonder sur un motif tiré de la législation d'urbanisme, et cela est rigoureusement requis même si les motifs cités par la législation ne présentent pas un caractère limitatif, ce qui assure la finalité d'intérêt général pour laquelle la dérogation a été autorisée⁵⁵⁵. En revanche, quelques années plus tard, dans une démarche plus restrictive, et en partant de l'idée que la dérogation implique d'écarter, dans certaines limites, la règle initiale du PLU, le juge suprême exige que « la dérogation ne peut légalement être autorisée que si les atteintes qu'elle porte à l'intérêt général que les prescriptions du règlement ont pour objet de protéger ne sont pas excessives eu égard à l'intérêt général que présente la dérogation »⁵⁵⁶. Ainsi, deux principes jurisprudentiels peuvent être tirés, l'intérêt général qui se limite strictement à la seule disposition établissant la dérogation ainsi que la proportionnalité de la dérogation par rapport à l'objectif poursuivi. Dès lors, cela nous conduit à nous demander dans quelle mesure le législateur s'adapte à cette logique jurisprudentielle. Une logique qui est en mesure de le conduire à adopter une politique urbaine adaptée permettant d'assurer une maîtrise de l'enjeu de la propriété privée en milieu urbain. Une maîtrise qui risque d'être délicate compte tenu notamment de l'importance de la création de logements en vue de densifier la zone urbaine.

Ainsi, à la lumière des articles L. 151-28 et L. 152-6 précités, il faut noter que le législateur prévoit un ensemble assez large de dérogations, en faveur du logement et de l'habitat, qui souffrent néanmoins de certaines limites inspirées pour l'essentiel, nous semble-t-il, de la logique jurisprudentielle précitée. En effet, nous pouvons regrouper ces limites en deux sortes, matérielles et territoriales. S'agissant des limites matérielles, le législateur, en prévoyant le logement comme une finalité essentielle de la dérogation, insiste sur un certain type de logements tel que les logements locatifs sociaux, intermédiaires, ainsi que ceux qui font preuve d'exemplarité énergétique ou environnementale. Ensuite, en autorisant à dépasser les règles initiales du PLU, ce dépassement est strictement soumis à un seuil maximal déterminé de façon expresse au titre des articles précités, en vue de veiller au respect des autres exigences d'urbanisme, notamment à l'aspect architectural de la ville. En outre, il insiste clairement sur la nécessité de respecter la mixité sociale qui sert à assurer l'accessibilité au logement pour les différentes catégories de la société. S'agissant des limites territoriales, le législateur se contente de limiter certaines dérogations à certaines catégories de commune qui connaissent une croissance démographique importante entraînant une augmentation de la demande de logement qui, elle, ne s'adapte pas à l'offre disponible.

⁵⁵⁵ CE, 10 janvier 1968, Mr. Dandons, n° 69090.

⁵⁵⁶ CE, 18 juillet 1973, Ville de Limoges, n° 86275.

Donc, ces limites sont bien évidemment de nature à assurer que les dérogations atteignent une finalité d'intérêt général clair et justifié, sans porter une atteinte excessive et non proportionnelle à l'objectif poursuivi. Cependant, cette proportionnalité s'apprécie également par rapport à l'objectif de la lutte contre l'étalement urbain, malgré l'absence de sa citation expresse au titre des dérogations prévues aux articles précités. La doctrine, en se référant notamment aux motifs de l'ordonnance du 3 octobre 2013⁵⁵⁷ qui visent à lutter contre l'artificialisation des sols, estime que ces dérogations doivent également prendre en compte l'objectif de la lutte contre l'étalement urbain, de sorte que la dérogation peut être entachée d'illégalité si elle ne fait que favoriser une consommation excessive de l'espace⁵⁵⁸. En somme, nous pouvons en déduire que la logique législative s'approche beaucoup plus de celle jurisprudentielle, même s'il semble que la question nécessite une certaine prudence lors de la mise en œuvre de ces dérogations, compte tenu notamment de la marge dérogatoire qui ne cesse de s'élargir. Cela risque de faire perdre toute maîtrise de la propriété privée en matière de densification urbaine en créant un certain déséquilibre territorial qui se manifeste par la densification à outrance au sein de la zone urbaine favorisant les phénomènes meurtriers de crue. Cela qui n'est pas, bien évidemment, l'objectif de la politique du législateur qui vise tout simplement à améliorer proportionnellement la constructibilité au profit du logement et de l'habitat, notamment dans les grandes zones urbaines.

b. Une dérogation spéciale : un atout particulier pour les propriétés situées dans les grandes zones urbaines

L'intention du législateur est de prendre des mesures en vue de lutter contre tout type d'étalement urbain qui se fait au détriment des espaces naturels et agricoles. Une intention qui peut être non seulement inspirée des articles précités mais également confirmée concrètement par l'exposé des motifs des lois instaurant l'ensemble de ces dérogations spéciales. Ainsi, ces dérogations ont essentiellement pour objet de créer des logements et d'améliorer l'habitat en permettant aux autorités compétentes de déroger aux règles du PLU initialement prévues, en vue d'élargir les capacités de construire dans un territoire donné, notamment au sein des grandes zones urbaines. Cela consiste notamment à instaurer un certain équilibre entre l'offre et la demande en matière de logement qui n'est pas sans incidence sur la question de l'étalement urbain et la densification de la zone urbaine. A cette fin, le législateur prévoit deux sortes de

⁵⁵⁷ L'ordonnance n° 2013-889 du 3 octobre 2013 relative au développement de la construction de logement, JORF du 4 octobre, p. 16464. Il a donné lieu à une série de dérogations qui sont prévues pour l'essentiel à l'article L. 152-6 du C. urb.

⁵⁵⁸ Voir, G. Godfrin. Dérogation d'urbanisme : la levée d'un tabou ? DAUH, 2014, p. 76.

dérogrations qui s'inscrivent dans la même logique en prenant en compte les particularités pouvant concerner certaines communes. Dans un cadre général, le législateur prévoit, à l'occasion de l'article L. 151-28 du C. urb., la possibilité d'élargir les capacités de construire en faveur du logement et de l'habitat en permettant de déroger aux règles du PLU relatives au gabarit, à la hauteur et à l'emprise au sol. Ces dérogations peuvent viser non seulement le projet de construction ou d'agrandissement d'un bâtiment à usage d'habitation ou lorsque ce bâtiment fait preuve d'exemplarité énergétique ou environnementale, mais elles peuvent également viser les programmes de logements locatifs ou intermédiaires qui dépassent le seul cadre individuel.

En revanche, dans un cadre restrictif, le législateur prévoit également, à l'occasion de l'article L. 152-6 du C. urb., une autre catégorie de dérogations qui élargit les capacités de construire, mais vise, contrairement aux dérogations précédentes, certaines communes particulières. En effet, seules les communes appartenant à une zone continue d'urbanisation de plus de 50 000 habitants, ainsi que celles de plus de 15 000 habitants, qui connaissent une sorte de déséquilibre entre l'offre et la demande du logement suite à une forte croissance démographique, peuvent ainsi bénéficier de l'ensemble de dérogations prévues à l'article précité. Le législateur insiste principalement sur le fait que ces dérogations doivent inéluctablement être employées dans le respect de l'objectif de la mixité sociale, et sur le fait que le projet s'intègre harmonieusement dans le milieu urbain environnant, ce qui veille à ce que la dérogation s'adapte également aux autres exigences d'urbanisme⁵⁵⁹. Cependant, nous pouvons constater que quelques dérogations, issues de l'article précité ne sont pas soumises à des seuils de dépassement limités⁵⁶⁰, ce qui n'est pas le cas pour les dérogations prévues à l'article L. 151-28. Ainsi, le législateur, en vue d'encadrer la mise en œuvre de ces dérogations, invite les autorités, lors de la délivrance de la dérogation, à veiller à ce que le projet s'intègre harmonieusement dans le milieu urbain environnant, en prenant en compte les caractéristiques des constructions voisines. Cette souplesse semble justifiée par la particularité de certaines communes liée à l'offre et la demande du logement, compte tenu notamment de la particularité démographique. Pratiquement, ce sont les grandes zones urbaines qui peuvent bénéficier de ces dérogations, afin de répondre à la saturation du logement qui s'accompagne de prix (achat

⁵⁵⁹ Pour en savoir plus sur ces dérogations territorialement limitées, voir, J. Andreani. La faculté de déroger aux règles du plan local d'urbanisme introduite par l'article L. 123-5-1 du code de l'urbanisme (devenu actuellement l'article L. 152-6). AJCT, 2014, p.204.

⁵⁶⁰ Sauf la dérogation n° 5 de l'article L. 152-6 du C. urb., permettant de déroger à la distance minimale par rapport aux limites séparatives déterminée par le PLU qui en tout état de cause ne doit pas être inférieure à trois mètres, ce que prévoit l'article R. 111-17 pour lequel renvoie l'article R. 152-4 du C. urb.

comme location) assez élevés.

Compte tenu de la particularité de ces grandes zones urbaines, à l'occasion de la loi « climat et résilience », le législateur vient renforcer l'attribution de ces dérogations spéciales en faveur de la création de logements et de l'amélioration de l'habitat. Au titre de l'article L. 152-6 du C. urb., il rajoute une nouvelle dérogation qui peut profiter à la valorisation de la propriété privée urbaine. Désormais, les auteurs du PLU sont habilités à accorder des dérogations aux règles relatives au gabarit pour les constructions des propriétés qui peuvent contribuer à la qualité du cadre de ville. Le législateur précise que cette contribution s'apprécie par rapport à « la création d'espaces extérieurs en continuité des habitations » à condition d'assurer un certain équilibre entre les espaces construits et les espaces libres. Cette nouvelle tendance consiste certes à renforcer l'enjeu de la propriété privée quant à la densification urbaine, mais également à optimiser son enjeu au profit de la revitalisation des propriétés urbaines.

c. Une dérogation spéciale : un atout en faveur de la revitalisation des propriétés urbaines

Le législateur poursuit sa politique de la lutte contre l'étalement urbain en densifiant la zone urbaine. Il s'appuie sur des dérogations spéciales en vue de donner à la propriété privée un enjeu urbain consolidé. Cet enjeu consiste à densifier la zone urbaine tout en contribuant à la revitalisation de ladite zone. Cette idée de revitalisation a été consacrée d'abord par l'article L. 152-6 du C. urb., à l'occasion de la loi « climat et résilience » avant d'être prévue par l'article L. 152-6-4 issu de la loi du 21 février 2022⁵⁶¹. Cet article prévoit un ensemble de dérogations qui peuvent profiter à la constructibilité de la propriété privée dans la zone urbaine. Il s'agit de la possibilité de déroger aux règles prévues par le règlement d'un PLU, en ce qui concerne notamment la distance par rapport aux limites séparatives, les règles relatives aux gabarits pour les constructions, la densité urbaine et le changement de destination interdit par le PLU. Cependant, la particularité de ces dérogations réside dans le fait qu'elles insistent sur un ensemble d'exigences qui sont de nature à justifier leur octroi. A titre principal, en s'inscrivant dans la logique de répondre aux objectifs de la loi « climat et résilience », le législateur cite que la délivrance de ces dérogations est liée à ce qu'elles contribuent à la « revitalisation de la zone concernée et à la lutte contre la consommation des espaces naturels agricoles et forestiers ».

⁵⁶¹ Loi n° 2022-217 du 21 février 2022 relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale, JORF n° 0044 du 22 février 2022, texte n° 3.

Cette nouvelle catégorie de dérogations est une carte vitale qui peut faire de la propriété privée non seulement un outil de densification urbaine mais également une cause donnant une nouvelle vigueur à la zone urbaine. L'importance de cette opération de revitalisation réside dans le fait qu'elle vient en soutien économique et social d'une zone. Sur le plan économique, cette opération renforce l'attractivité de la propriété commerciale, tandis que sur le plan social, elle conduit à la paix sociale basée sur l'égalité en favorisant la réhabilitation de l'habitat, ce qui est le cas des friches et des biens vacants.

d. Une dérogation spéciale : un atout en faveur de l'amélioration de l'habitat, le cas des friches et biens vacants

Dans le même contexte de revitalisation des zones urbaines, le législateur pense à une catégorie de propriétés qui ne faisaient pas objet des préoccupations essentielles lors de l'élaboration des politiques urbaines visant la lutte contre l'étalement urbain. La loi « climat et résilience » était donc l'occasion de se pencher sur ces propriétés abandonnées et de leur donner une certaine importance dans la politique urbaine. En effet, en tant que notion nouvelle prévue au titre de l'article L. 111-26 du C. urb., le législateur définit ainsi une friche « tout bien ou droit immobilier, bâti ou non bâti, inutilisé et dont l'état, la configuration ou l'occupation totale ou partielle ne permet pas un réemploi sans un aménagement ou des travaux préalables ». Il s'agit d'une modalité d'occupation des sols sans artificialisation. Cette modalité consiste à revitaliser les friches qui sont généralement des constructions inutilisées en raison de leur état qui nécessitent des travaux préalables et significatifs. Afin de faire face à l'immobilisme de ces constructions, le législateur prévoit, à l'article L. 152-6-2 du même code, la possibilité de délivrer des autorisations d'urbanisme portant sur ces friches en vue de les revitaliser et assurer leurs destinations. Cependant, à la lecture de l'article précité, notons que le législateur autorise une majoration qui permet de déroger aux règles de gabarit prévues par le règlement du PLU dans la limite de 30 %. Cette dérogation semble bien s'inspirer de la logique jurisprudentielle en matière de changement de destination d'une construction qui nécessite que les travaux sur existant ne doivent pas conduire à une nouvelle construction, ce qui est le cas des travaux qui peuvent être effectués sur une friche dans une limite déterminée. En tout état de cause, une telle dérogation autorisant de revitaliser des friches permet d'améliorer les droits des propriétaires aux termes de la constructibilité à une époque où ces droits se voient de plus en plus restreints tant sur le plan législatif que jurisprudentiel pour répondre au défi de lutter contre l'artificialisation des sols.

Cependant, notons qu'à la lecture de cet article, il n'est aucunement exigé la régularité de la friche afin que le propriétaire concerné puisse bénéficier de la dérogation prévue à l'article L. 152-6-2 du C. urb., permettant de réaliser des travaux sur ces friches. Cela semble mettre en exergue la fameuse jurisprudence du Conseil d'Etat qui prévoit l'irrégularité des travaux effectués sur une construction existante irrégulièrement édifiée⁵⁶². La situation devient de plus en plus délicate lorsque la construction est édifiée depuis moins de 10 ans, car l'article L. 421-9 du C. urb., déroge à cette jurisprudence en prévoyant la non-recevabilité du refus d'un permis de construire fondé sur l'irrégularité de la construction initiale, achevée depuis plus de 10 ans. Cela nous conduit alors à nous interroger sur l'avenir des friches irrégulièrement édifiées depuis moins de 10 ans et sur les exigences de la loi « climat et résilience » quant à leur influence sur la position du juge en faveur des propriétaires. Pour notre part, nous pensons que le législateur devrait mieux s'exprimer sur ce point au titre de l'article L. 111-26, comme c'était le cas en matière de reconstruction à l'identique prévue à l'article 111-15 du C. urb.

⁵⁶² CE, 9 juillet 1986, Mr. Thalamy, n° 51172. La haute juridiction administrative vient également durcir cette ancienne jurisprudence en précisant que l'idée de base de la jurisprudence Thalamy est aussi applicable même si « les éléments de construction résultant de ces travaux ne prennent pas directement appui sur une partie de l'édifice réalisée sans autorisation ». en ce sens voir, CE, 13 décembre 2013, Mr. X, 349081.

Conclusion du chapitre 2

La fonction de la propriété privée, en tant que moyen de la lutte contre l'étalement urbain, est clairement valorisée dans un cadre planifié qui reconnaît une certaine visibilité tant fonctionnelle que territoriale de la constructibilité des propriétés, lui permettant d'exprimer une certaine maîtrise de la contribution de la propriété privée en la matière. En effet, cela se manifeste essentiellement par le fait d'assurer la protection des propriétés sensibles naturelles ou agricoles. Cette protection se contente d'interdire la construction en dehors de la zone urbaine, sans toutefois remettre en cause la constructibilité de la propriété privée rurale afin qu'elle puisse répondre également à une dimension socio-économique dans le milieu rural. En termes de constructibilité, le droit de construire semble mieux garanti. Ce droit est soumis à un champ de fonctionnalité lié à un système de zonage adapté, ainsi qu'à une constructibilité favorisée, ce qui permet d'assurer sa fonctionnalité en matière de lutte contre l'étalement urbain⁵⁶³. Donc, la politique poursuivie par le législateur est plus favorable aux propriétaires dans le cadre des PLU, contrairement à leur situation assez délicate s'agissant de la règle de la constructibilité limitée lorsqu'il n'y a aucun document d'urbanisme et même une simple carte communale. Cependant, ce contexte favorable aux propriétaires en termes de constructibilité profite principalement à la propriété urbaine en vue de densifier la zone urbaine, contrairement à la propriété rurale qui reste tout de même confrontée à des limitations, voire des interdictions multiples, et ce, pour répondre efficacement à la nécessité de la lutte contre l'étalement urbain. D'autant plus que l'adoption de la loi « climat et résilience » ne peut qu'alourdir ces contraintes de la constructibilité à intégrer dans le cadre du plan local d'urbanisme.

⁵⁶³ Une fonction récemment clarifiée par le juge suprême, CE, 11 mars 2020, la Confédération Environnement Méditerranée, n° 419861.

CONCLUSION DU TITRE 2

Ce titre était l'occasion d'aborder l'enjeu urbain de la propriété privée visant la lutte contre l'étalement urbain. Ainsi, la propriété privée représente le moteur principal dont dispose l'action publique en vue d'atteindre les différents objectifs en matière d'urbanisme parmi lesquels se trouve la question de la lutte contre l'étalement urbain. Cet objectif n'est pas moins important que d'autres, dans le sens où il représente une base essentielle sur laquelle dépend l'ensemble des objectifs mentionnés à l'article L. 101-2 du C. urb., tels que notamment la préservation des espaces naturels et agricoles, l'utilisation économe et équilibrée de l'espace, la lutte contre le réchauffement climatique, etc. En outre, son impact ne se limite pas seulement au plan environnemental mais également au plan économique, car une utilisation non économe de l'espace est de nature à engendrer des dépenses publiques excessives et injustifiées. C'est la raison pour laquelle le législateur s'est rapidement penché sur la nécessité d'assurer cet objectif, tout en adoptant un ensemble d'outils juridiques qui se multiplient en fonction notamment des circonstances locales, et qui produisent des effets diversifiés sur la propriété privée. D'abord, le législateur instaure une règle brutale qui limite la constructibilité aux seules parties qui sont déjà urbanisées. Ensuite, dans une démarche simplifiée, il met à la disposition de l'action publique locale la possibilité d'adopter une carte communale dont l'intérêt est de lever sans conditions la contrainte de ladite règle. Enfin, dans une démarche plus favorable, il habilite les autorités locales à recourir à un PLU en tant que document plus adapté. Ces mécanismes multiples démontrent que la propriété foncière privée se place progressivement au cœur de la politique urbaine menée par le législateur en matière d'urbanisme qui est censée de s'inscrire dans une maîtrise équilibrée entre l'intérêt général et les intérêts privés des propriétaires.

Concernant la constructibilité limitée, celle-ci traduit clairement tant la brutalité que la sévérité du législateur en la matière. En effet, elle a vocation à être immédiatement appliquée dans les communes qui sont dépourvues de tout outil de planification, et cela dans le but de les pousser à se doter le plus rapidement possible d'un document de planification adapté. En revanche, sa sévérité se manifeste en limitant la constructibilité aux seules PAU afin de préserver les espaces naturels contre le risque d'artificialisation des sols. La logique de cette règle, qui semble utile, ne l'est cependant pas vis-à-vis des propriétaires tant au point de vue de la constructibilité qui est gravement remise en cause que des garanties qui sont quasiment absentes, ce qui crée un certain déséquilibre entre les intérêts. De plus, concernant la carte communale, celle-ci traduit la tentative du législateur de concilier la gravité de la règle de la

constructibilité limitée avec la complexité du PLU. Elle se contente essentiellement de moins contraindre le droit de construire en élargissant le champ matériel de la constructibilité, tout en préservant l'espace naturel. Cependant, cet outil souffre, malgré cette amélioration modeste constatée, de certaines insuffisances qui touchent d'une part l'égalité territoriale dans le sens où ce document n'est pas tenu de couvrir intégralement ledit territoire, mais qui touchent également l'aspect réglementaire à défaut de clarifier les relations entre l'administration et le propriétaire privé. Quant au PLU, il est réputé être le document le plus adapté notamment sur le plan réglementaire pour assurer aux propriétaires une meilleure visibilité territoriale et fonctionnelle de leurs droits attachés à la propriété privée ainsi que des objectifs poursuivis. Ainsi, cet outil semble être le plus favorable pour assurer la question de l'équilibre entre les intérêts et la maîtrise de la contribution de la propriété. Cependant, compte tenu de la complexité de l'élaboration et le coût financier de ce document, cela risque d'en faire un document difficile à aboutir. C'est la raison pour laquelle nous pensons que le législateur devrait mieux assurer l'ajustement de la carte communale notamment sur le plan réglementaire, en vue de permettre à l'action publique de mieux répondre aux exigences territoriales des communes en termes de constructibilité.

CONCLUSION DE LA PARTIE I

Cette première partie a permis de mettre en exergue l'enjeu urbain essentiel que représente la propriété privée en matière de développement urbain. Compte tenu de la généralité de cet enjeu, nous avons choisi de l'aborder à partir de deux axes principaux qui se limitent à la réalisation des opérations d'aménagement urbain ainsi qu'à la lutte contre l'étalement urbain. Leur importance est clairement établie. Ces deux axes entretiennent des relations solides avec les contours de l'article L. 101-2 du C. urb. Cela se confirme de manière directe pour ce qui est de la lutte contre l'étalement urbain, et indirecte pour l'aménagement urbain. Mais ils entretiennent également une relation de complémentarité dans le sens où le fait d'assurer l'un de ces axes dépend essentiellement de l'autre. La politique poursuivie par le législateur en la matière s'apprécie tant sur plan des contraintes que sur celui des garanties offertes. Les contraintes se caractérisent par la diversité et la sévérité. La diversité se manifeste pour l'essentiel par l'ensemble des moyens et des habilitations mis à la disposition de l'action publique en vue d'atteindre les objectifs rentrant dans le cadre du développement urbain. Au sujet de l'aménagement urbain, nous avons vu que la portée juridique de sa notion est largement entretenue, non seulement par le législateur mais également par la jurisprudence en vue de s'adapter aux différents besoins de l'espace urbain, et bien qu'une certaine relativité entache encore la notion. Au sujet de l'étalement urbain, le législateur réagit en fonction de la nature des territoires quant à la planification urbaine. Cette réaction s'approfondit progressivement en faveur de l'objectif poursuivi, même si la conciliation de l'intérêt général avec les intérêts privés des propriétaires est parfois loin d'être assurée notamment en dehors du cadre de planification via un PLU. Pour ce qui est de la sévérité, cela se manifeste essentiellement par l'impact de cette politique législative sur le droit de propriété. Cet enjeu urbain ne représente donc pas, en principe, une simple réglementation de l'utilisation de la propriété, dans la mesure où des contraintes en la matière peuvent menacer son existence. En effet, cela se traduit par l'atteinte touchant la substance du droit de la propriété, comme le classement d'un terrain en zone inconstructible pour des raisons liées à l'étalement urbain, et par l'atteinte menant à la privation de la propriété en procédant à son acquisition en vue de la réalisation de l'un des aspects de l'aménagement urbain.

En contrepartie, si le législateur semble bien s'intéresser à la fonction urbaine de la propriété qui vise principalement à assurer une finalité d'intérêt général en apportant de plus en plus des contraintes à la propriété foncière, cela n'est pas toujours compensé s'agissant des

garanties offertes aux propriétaires en vue d'équilibrer les rapports, notamment pour les propriétaires qui voient une réduction de leurs droits. Il est clairement remarquable que le législateur tente à plusieurs reprises d'adapter la situation des propriétaires aux contraintes imposées, en fonction notamment de leur gravité. Il offre aux propriétaires des garanties qui peuvent compenser l'atteinte subie. Néanmoins, ce qui peut lui être reproché réside dans l'efficacité de ces garanties quant à la protection des propriétaires dans le sens où le régime poursuivi est de nature à rendre ces garanties loin de toute réalité. Ces garanties se caractérisent parfois par un aspect virtuel qui ne profite en rien aux propriétaires, et parfois par un aspect fragilisé, dans le sens où elles sont facilement remises en cause, ainsi que par un aspect limité à une contrainte, à une catégorie de propriétaire, ou à certains autres éléments objectifs. Ce contexte peu favorable aux propriétaires ne semble pas en mesure de pouvoir compenser, malgré les tentatives du législateur, les contraintes issues de l'enjeu urbain de la propriété. Dès lors, ceci nous démontre que la contribution de la propriété en tant qu'enjeu urbain s'inscrit beaucoup plus en faveur de l'intérêt général que de l'intérêt privé. En raison du nouveau défi qui consiste à renforcer la lutte contre l'étalement urbain, la politique législative devient de plus en plus attentatoire envers les propriétaires fonciers, ce qui vient relativiser leurs intérêts en termes de constructibilité. Cette idée se confirme également sur le plan jurisprudentiel où le juge semble suivre la politique du législateur en la matière, en se prononçant pour l'essentiel en faveur des choix retenus tant par le législateur que par les autorités locales. La propriété foncière privée ne se contente pas seulement de répondre aux besoins matériels d'une population.

Mais, en se référant à l'article L. 101-2 du C. urb., le législateur cite notamment un autre ensemble d'objectifs. En particulier, il envisage un défi très important, l'enjeu patrimonial qui s'inscrit dans le cadre du développement urbain où la propriété foncière privée est, encore une fois, au cœur de la politique législative. L'importance de cet enjeu réside dans le fait qu'il préserve l'identité territoriale et culturelle d'une population qui s'attache à un endroit et à une période déterminés.

PARTIE II

**La propriété foncière privée en tant qu'enjeu patrimonial,
une primauté progressive de l'intérêt général sur l'intérêt
privé des propriétaires**

PARTIE II : LA PROPRIETE FONCIERE PRIVEE EN TANT QU'ENJEU PATRIMONIAL : UNE PRIMAUTE PROGRESSIVE DE L'INTERET GENERAL SUR L'INTERET PRIVE DES PROPRIETAIRES

L'écrivain Victor Hugo disait : « il y a deux choses dans un édifice ; son usage et sa beauté : son usage appartient au propriétaire, sa beauté à tout le monde, c'est donc dépasser son droit de le détruire »⁵⁶⁴. De ce point de vue le patrimoine et sa sauvegarde apparaissent comme une préoccupation de plus en plus forte et parfois inéluctable dans un Etat de droit. En effet, le patrimoine immobilier constitue aujourd'hui un enjeu essentiel et primordial pour le développement urbain comme ressource non renouvelable⁵⁶⁵ ayant un impact urbain, économique et social profond. Donc, c'est autour de ces axes que s'articule le lien entre d'un côté le patrimoine et sa sauvegarde et d'un autre le développement urbain d'une ville.

Au niveau urbain, les caractéristiques urbaines de la ville ancienne sont recherchées et alimentent les réflexions en urbanisme pour les enseignements que nous pouvons tirer de leur lecture afin de retrouver la compétence d'édifier. Nous pouvons donc affirmer que la recherche de qualité en matière d'urbanisme aujourd'hui prend appui sur les représentations de l'héritage et du patrimoine urbain, ce qui implique d'améliorer la qualité du cadre de vie et de réduire les atteintes à l'environnement. À cet égard la ville ancienne apparaît comme un modèle plein d'enseignements qui oriente le débat sur la ville à venir vers la recherche d'espace clos, de l'échelle humaine, de l'interprétation des fonctions, de la diversité socioculturelle et de la densité. Au niveau économique, la valeur d'usage et de protection du patrimoine est aujourd'hui mise en évidence dans le sens où le patrimoine culturel ou naturel constitue les essors de l'attractivité utilisée comme ressource dans la compétitivité d'une ville. Il génère des revenus, et des emplois et contribue au développement touristique. Un rapport sénatorial a décompté près de 44 000 emplois publics et privés liés au secteur du patrimoine et 43 000 emplois indirects dans les métiers de la conservation⁵⁶⁶. Au niveau socio-culturel, le patrimoine est une source d'identité qui transmet les traditions, les coutumes, les valeurs et les savoirs d'une

⁵⁶⁴ P-L. Frier. Propriété privée et protection du patrimoine culturel. AJDA, 1992, p. 405.

⁵⁶⁵ K. Benazzouz Boukhalfa. La stratégie de sauvegarde du patrimoine culturel, une contribution au développement durable : cas de la ville de Bejaia, in aménagement urbain et développement durable, Oran, CRASC, 2009, p. 145.

⁵⁶⁶ P. Nachbar. Rapport de la mission d'information chargé d'étudier l'entretien et la sauvegarde du patrimoine architectural, sénat, octobre 2006, cité par P. Planchet. Droit de l'urbanisme et protection du patrimoine. Edition du moniteur, 2009, p. 37.

société. Il est aussi un support de vie collective et de repères face aux mutations rapides des sociétés actuelles. Il contribue à la construction identitaire, « préserver sa diversité témoigne du respect de l'homme et de ses créations et de la volonté de construire un avenir meilleur tout en tenant compte de l'expérience du passé »⁵⁶⁷,

C'est pourquoi la sauvegarde du patrimoine est fondée principalement sur la crainte de la perte de la mémoire collective, de la culture et de l'identité d'une société face aux effets de la mondialisation, et elle est devenue un défi international pour lequel chaque État doit mettre en place des mesures et des mécanismes juridiques afin de le conserver et de lutter contre sa disparition⁵⁶⁸. Le législateur, pour faire face à ce défi, s'est intéressé à l'importance du patrimoine et à la nécessité de sa protection dans deux formes ; théorique et pratique.

Théoriquement, il a affirmé en vertu de l'article L. 101-1 du C. urb., le caractère patrimonial du territoire national dont chaque collectivité territoriale est « responsable »⁵⁶⁹, puis il a chargé celles-ci de prendre en compte la protection du patrimoine lors de leurs processus décisionnels, ce que prévoit expressément l'article L. 101-2 du C. urb.⁵⁷⁰. Enfin, il a intégré au D du 1° de l'article précité la formule suivante : « la protection, la conservation et la restauration du patrimoine culturel » issue de la loi du 07 juillet 2016⁵⁷¹, ce qui donne l'importance au patrimoine dans son intégralité sans distinction entre celui qui est un bâti remarquable et celui qui ne l'est pas, ce qui n'était pas le cas lors de la version antérieure à la loi précitée qui visait exclusivement le patrimoine bâti à caractère remarquable. Pratiquement, il a procédé progressivement à la mise en place de toute une série de mécanismes juridiques afin de faciliter la tâche administrative des collectivités territoriales et d'assurer d'une manière très efficace et équilibrée la protection du patrimoine et son intégrité au regard de son histoire, ce qui sera, bien évidemment, le noyau de notre recherche pendant cette partie.

La question est loin d'être évidente dans le sens où la puissance publique en mettant en œuvre ces mécanismes de protection de nature législative ou réglementaire doit établir un

⁵⁶⁷ Conseil de l'Europe, « patrimoine et développement durable », in revue *Naturopa*, n° 97. 2002, p. 12.

⁵⁶⁸ Il existe toute une série de conventions et traités internationaux qui affirment l'importance du patrimoine et sa sauvegarde et chargent les États membres de procéder à la mise en œuvre des instruments qui lui conviennent en vue de sa sauvegarde. À titre d'exemple : le traité du 15 avril 1935 relatif à la protection des institutions artistiques et scientifiques et des monuments historiques, dit "pacte Roerich" et la convention du 16 novembre 1972 sur la protection du patrimoine mondial culturel et naturel.

⁵⁶⁹ L'article L. 101-1 du code de l'urbanisme prévoit que « Le territoire français est le patrimoine commun de la nation ».

⁵⁷⁰ Voir notamment C et D du 1° de l'article L. 101-2 du code de l'urbanisme.

⁵⁷¹ La loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine.

certain équilibre entre l'intérêt général qui justifie l'intervention de l'action publique et l'intérêt privé des propriétaires. Autrement dit, cette protection ne doit pas être au détriment de droit de propriété des particuliers. En abordant la question de protection du patrimoine, il est à noter qu'on pourra distinguer entre deux sortes de mécanismes : les mécanismes spécialisés et les mécanismes de droit commun. Concernant les mécanismes spécialisés, il est à noter que ces mécanismes concernent un genre du patrimoine assez précis tel que les monuments historiques protégés par la loi du 31 décembre 1913, les secteurs sauvegardés protégés par la loi du 4 août 1962 dite « loi Malraux » ainsi que les zones de protection du patrimoine, architectural, urbain et paysager⁵⁷² créés par la loi de la décentralisation du 07 janvier 1983. Ces mécanismes spécialisés ont été par la suite regroupés dans une codification unique dite « code du patrimoine »⁵⁷³ sauf les plans de sauvegarde et de mise en valeur (PSMV) qui sont partagés entre le code du patrimoine et celui de l'urbanisme. Par contre, les mécanismes de droit commun ordinaires représentent les règles de l'urbanisme qui visent à assurer une protection minimale du patrimoine lorsque celui-ci ne dispose pas d'un régime de protection spécialisé. Elles sont mises en place progressivement au sein du code de l'urbanisme dès son ouverture aux préoccupations patrimoniales qui était lente et tardive⁵⁷⁴. Elles interviennent selon que le territoire est doté ou non d'un plan local d'urbanisme⁵⁷⁵.

A la lumière de cette analyse, notons que ces régimes de protection affectent l'utilisation du droit de propriété au nom de l'intérêt général et répondent à un objectif patrimonial commun. Ils se différencient par rapport à la nature patrimoniale de la propriété concernée, à l'ampleur de l'impact attentatoire de ces mécanismes sur les droits des propriétaires ainsi qu'aux garanties compensatoires des atteintes subies. Ainsi, la propriété foncière privée représente un enjeu patrimonial appréhendé par des régimes de protection contraignants vis-à-vis des propriétaires. Ce caractère contraignant se différencie en fonction de la nature de la protection, simplifiée ou renforcée. S'agissant de la protection simplifiée, la politique législative se caractérise par une faveur relative de l'intérêt privé des propriétaires sur l'intérêt général patrimonial. Tandis que,

⁵⁷² Les ZPPAUP ont été remplacées par les aires de protection et de mise en valeur de l'architecture et du patrimoine dit AVAP créé par la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement, dont son objectif principal est de lutter contre l'immobilisme des ZPPAUP. Voir, P. Planchet. De la ZPPAUP à l'AVAP. AJDA, 2011, p. 1538.

⁵⁷³ Le code du patrimoine est composé de deux parties : la partie législative qui a été établie par l'ordonnance n° 2004-178 du 20 février 2004, validée par l'article 78 de la loi du 9 décembre 2004, dans le cadre du mouvement de codification et de simplification du droit, et la partie réglementaire qui a été établie par les décrets n° 2011-573 et 2011-574 du 24 mai 2011 relatifs à la partie réglementaire du code de patrimoine.

⁵⁷⁴ P. Planchet. Droit de l'urbanisme et protection du patrimoine. Edition du moniteur, 2009, p. 19 ; et J-P. Leberton. Vers le PLU patrimonial. AJDA. 2011, p. 1552.

⁵⁷⁵ Voir, infra p. 277 et s., p. 323 et s.

pour ce qui est de la protection renforcée, la politique se caractérise par un net avantage de l'intérêt patrimonial au détriment des propriétaires privés dont l'intérêt est de plus en plus relativisé. Cela représente les principaux axes de notre recherche durant cette partie, et ce, de la manière suivante :

Titre 1 : L'enjeu patrimonial de la propriété foncière privée appréhendé par des polices générales : un régime relativement favorable à l'intérêt privé des propriétaires

Titre 2 : L'enjeu patrimonial de la propriété foncière privée appréhendé par des polices spéciales : un régime principalement en faveur de l'intérêt général patrimonial

TITRE 1 : L'ENJEU PATRIMONIAL DE LA PROPRIETE FONCIERE PRIVEE APPREHENDE PAR DES POLICES GENERALES : UN REGIME RELATIVEMENT FAVORABLE A L'INTERET PRIVE DES PROPRIETAIRES

A la lecture de l'article L. 101-2 du C. urb., il nous semble que la protection du patrimoine constitue désormais un objectif primordial et inéluctable en matière d'urbanisme et que chaque collectivité territoriale doit assurer cette protection tout en jouant avec l'un des mécanismes que le législateur a mis à leur disposition. En effet, les dispositions de l'article précité, considéré comme un article de principe de droit de l'urbanisme⁵⁷⁶, sont de nature générale. Autrement dit, elles ne visent pas d'une manière exclusive l'utilisation d'un mécanisme précis alors qu'ils sont multiples. Cela traduit principalement la volonté du législateur de laisser aux collectivités territoriales en quelque sorte un pouvoir discrétionnaire de choisir en fonction de leurs richesses patrimoniales et notamment de leurs capacités financières⁵⁷⁷. Tout d'abord, il est souhaitable d'éclairer le premier alinéa de l'article L. 101-2 précité en comparant la version antérieure à l'ordonnance du 23 septembre 2015 et celle actuelle⁵⁷⁸.

S'agissant de la version antérieure à l'ordonnance du 23 septembre 2015, l'article L. 121-1 du C. urb.,⁵⁷⁹ disposait que « Les schémas de cohérence territoriale, les plans locaux d'urbanisme et les cartes communales déterminent les conditions permettant d'assurer, dans le respect... ». A la lumière de cet alinéa, il nous semble que le législateur limite, en quelque sorte, la réalisation des objectifs du développement durable et notamment la question de la protection du patrimoine aux seules collectivités territoriales dotées d'un document d'urbanisme applicable, et qu'il ignore les autres collectivités qui ne disposent pas d'un tel document⁵⁸⁰. Cela risque parfois de ne pas faire prendre au sérieux la question de la protection du patrimoine par ces collectivités même si l'Etat apporte sa contribution en la matière. Sachant aussi que

⁵⁷⁶ Voir, G. Kalflèche. Droit de l'urbanisme. Thémis droit, 1^{ère} édition, 2012, p. 36 et s.

⁵⁷⁷ C'est la raison pour laquelle le législateur n'oblige en aucun cas les collectivités territoriales à se doter d'un document d'urbanisme tel que le PLU et la carte communale qui restent de nature facultative malgré leur importance en matière d'utilisation du sol et de développement urbain.

⁵⁷⁸ L'ordonnance n° 2015-1174 du 23 septembre 2015 relative à la partie législative du livre Ier du code de l'urbanisme publié au journal officiel de la République n° 0182 du 24 septembre 2015 p. 16803. Cette ordonnance ne consiste pas à créer de nouvelles normes juridiques mais procède seulement à la recodification de la partie législative du code de l'urbanisme d'une manière claire et cohérente.

⁵⁷⁹ La version antérieure à l'ordonnance du 23 septembre 2015 de cet article était sous le numéro L. 121-1 du C. urb., par contre celle actuelle est sous le numéro L. 101-2 du même code.

⁵⁸⁰ Ces collectivités territoriales, qui ne disposent pas d'un document d'urbanisme applicable et notamment d'un PLU, représentent un chiffre assez considérable et inquiétant parce qu'au 1^{er} janvier 2013, 12 757 communes n'étaient couvertes par aucun document d'urbanisme. Source ministère du logement et de l'égalité des territoires. Voir, S-B. Isabelle. Droit de l'urbanisme. Edition Lextenso. 2014, p. 158.

l'élaboration d'un document d'urbanisme tel que le PLU demeure facultative⁵⁸¹, ce qui est susceptible de remettre en cause la question de protection du patrimoine prévue à l'article L. 101-2 du C. urb.

Quant à la version postérieure à l'ordonnance du 23 septembre 2015, l'article L. 101-2 précité dispose désormais que « Dans le respect des objectifs du développement durable, l'action des collectivités publiques en matière d'urbanisme vise à atteindre les objectifs suivants : ». Cette nouvelle version de l'article précité est plus claire et plus cohérente. D'une part sont évoquées les collectivités sans distinction. D'autre part, le législateur en utilisant le terme « l'action », qui est un terme général englobant toutes les formes de décisions administrative en matière d'urbanisme, semble ne pas limiter la réalisation des objectifs de l'article précité aux seules collectivités disposant d'un document d'urbanisme applicable, mais aussi aux autres collectivités qui ne disposent pas d'un document d'urbanisme applicable et qui peuvent alors intervenir, à ce stade par une simple délibération du conseil municipal notamment en matière de protection du patrimoine⁵⁸².

Les collectivités territoriales, à travers le pouvoir discrétionnaire dont elles disposent, peuvent, donc, dans un premier temps, recourir aux mécanismes de protection de droit commun dits également ordinaires. Ces mécanismes, à minima, vont permettre d'identifier les éléments du patrimoine. Les propriétaires de biens patrimoniaux vont sortir d'un certain « anonymat » par rapport aux autres propriétaires en raison de l'identification de leur propriété. La mise en œuvre des mécanismes de droit commun a un double impact sur la propriété privée, négatif et positif. Un impact négatif qui représente l'ensemble des contraintes restreignant le droit des propriétaires et un impact positif qui représente les garanties de fond ou de procédure liées à la mise en œuvre de ces mécanismes. Ce double impact a pour objectif d'assurer un certain équilibre entre l'intérêt privé des propriétaires et l'intérêt général patrimonial de la propriété. Cependant, cet objectif est loin d'être assuré en matière de protection simplifiée. La propriété privée patrimoniale ne subit pas suffisamment de contraintes qui permettent vraiment à l'action publique d'en maîtriser l'apport contributif à l'intérêt général patrimonial. Par voie de conséquence, cela garantit aux propriétaires la possibilité d'agir avec plus de liberté et de pouvoirs sur leurs propriétés présentant un intérêt patrimonial.

⁵⁸¹ Voir, H. Jacquot. F. Priet. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015, p. 391. Même si ce caractère facultatif se justifie par le fait que le législateur insiste sur l'idée de l'intercommunalité dans le sens où les communes notamment celles de petites tailles se rattachent par la force des choses aux documents d'urbanisme intercommunaux.

⁵⁸² Voir, infra, p. 279 et s.

A l'heure actuelle, on distingue deux types de mécanismes qui se différencient par rapport à leurs régimes juridiques. On a des mécanismes au sein du plan local d'urbanisme qui sont de nature réglementaire et des mécanismes au sein du règlement national d'urbanisme qui sont majoritairement de nature supplétive⁵⁸³ et qui s'appliquent en l'absence d'une réglementation locale. Ils se caractérisent par la simplicité et la généralité. Concernant d'abord la simplicité, ces mécanismes de protection de droit commun ont vocation à s'appliquer principalement en l'absence d'un régime de protection renforcée⁵⁸⁴. Cette simplicité se traduit aussi par la nature unique de ces mécanismes qui s'inscrivent sous forme d'identification, de localisation ou de délimitation des éléments présentant un intérêt patrimonial. Concernant, ensuite, la généralité, cela signifie que ces mécanismes de protection de droit commun s'appliquent à la fois tant au patrimoine culturel qu'à celui naturel. Autrement dit, ils n'ont pas vocation à être appliqués exclusivement sur un type de patrimoine, ce que l'on peut déduire tacitement des articles régissant l'aspect patrimonial du PLU et du RNU notamment les articles L. 111-22 et L. 151-19 et L. 151.23 du code de l'urbanisme. Ainsi, il en résulte une maîtrise des plus relatives de la propriété privée en tant qu'enjeu à même de contribuer à l'intérêt patrimonial des collectivités, ce qui est moins contraignant pour les propriétaires.

Donc, notre recherche à travers ce premier titre s'articulera autour des deux types de protection simplifiée, le règlement national d'urbanisme et le plan local d'urbanisme qui pèsent insuffisamment sur la propriété privée patrimoniale. Ainsi, cela sera traité de la manière suivante :

Chapitre 1 : Le potentiel du règlement national d'urbanisme : une protection basique de la propriété privée patrimoniale.

Chapitre 2 : Le potentiel du plan local d'urbanisme : une protection simplifiée de la propriété privée patrimoniale.

⁵⁸³ H. Jacquot. F. Priet. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015, p. 461.

⁵⁸⁴ Il est possible d'avoir en matière patrimoniale deux régimes de protection superposés qui s'appliquent en même temps dans une relation de complémentarité, par exemple : le PLU et les APVP (ZPPAUP précédemment). Voir, P. Planchet. Droit de l'urbanisme et protection du patrimoine. Edition du moniteur, 2009, p. 209.

Chapitre 1 : Le potentiel du règlement national d'urbanisme : une protection de base au profit de la propriété privée patrimoniale

Pour les propriétaires privés, bien que le règlement national d'urbanisme (RNU) en tant qu'urbanisme minimum⁵⁸⁵ constitue un premier stade de protection patrimoniale notamment en l'absence d'un document d'urbanisme applicable, son rôle a connu une évolution juridique assez considérable en la matière. Cette évolution a permis aux communes sans document d'urbanisme d'agir contre la disparition du patrimoine. Chronologiquement, jusqu'en 2003, les communes recouraient aux normes simples et générales de nature réglementaire afin d'assurer une protection convenable à leur patrimoine. Ces normes donnent aux administrés un pouvoir d'appréciation si le projet, faisant l'objet d'une autorisation d'urbanisme, porte ou pas une atteinte aux éléments présentant un intérêt patrimonial, ce qui est prévu actuellement à l'article R. 111-27 du C. urb. Ensuite, la loi urbanisme et habitat du 2 juillet 2003 a intégré au code de l'urbanisme une disposition assez précise dont l'objet est la possibilité de restaurer un bâtiment présentant un intérêt patrimonial, ce que prévoit l'article L. 111-23 du C. urb. Quatre ans après, le décret du 5 janvier 2007⁵⁸⁶ a renforcé les dispositions du RNU tout en fournissant indirectement par les articles R. 421-17 et R. 421-28 du C. urb., un autre moyen de protection qui représente l'intervention de la commune par une délibération du conseil municipal, ce que prévoit actuellement d'une manière directe l'article L. 111-22 du code précité⁵⁸⁷.

Toutes ces formes de protection ont évolué en vue de réaliser leurs objectifs et par voie de conséquence, doivent avoir inéluctablement une certaine influence sur la propriété privée. Car si les propriétaires ne font rien pour protéger leur patrimoine, la personne publique peut faire le nécessaire. Le patrimoine des particuliers n'est pas exclusivement le leur. En pratique et indirectement c'est aussi l'affaire de la personne publique même si elle n'a aucun titre. Cette intervention publique conduit à des restrictions imposées aux propriétaires, même si elles ne sont pas de très grande ampleur. Donc, à l'occasion de ce chapitre nous allons aborder parallèlement les formes de la protection patrimoniale du RNU et leur impact relativement notable sur la propriété patrimoniale, en trois sections distribuées de la manière suivante :

⁵⁸⁵ P. Soler-Couteaux. E. Carpentier. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 6^{ème} édition, 2015, p. 99.

⁵⁸⁶ Décret n° 2007-18 du 5 janvier 2007 pris pour l'application de l'ordonnance n° 2005-1527 du 8 décembre 2005 relative au permis de construire et aux autorisations d'urbanisme.

⁵⁸⁷ Cet article a été créé par la loi ALUR du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové.

Section 1 : La protection par une délibération du conseil municipal : des propriétaires privés confrontés à des contraintes relativement souples

Section 2 : La protection au titre de l'article R. 111-27 du code de l'urbanisme : une application jurisprudentielle moins contraignante pour les propriétaires.

Section 3 : La restauration d'un bâtiment présentant un intérêt patrimonial : une possibilité fragilisée en défaveur de la protection de la propriété patrimoniale.

Section 1 : La protection par une délibération du conseil municipal : des propriétaires confrontés à des contraintes relativement souples

L'article L. 111-22 du C. urb., prévoit que « Sur un territoire non couvert par un plan local d'urbanisme ou un document d'urbanisme en tenant lieu, le conseil municipal peut, par délibération prise après une enquête publique réalisée conformément au chapitre III du titre II du livre I^{er} du code de l'environnement, identifier et localiser un ou plusieurs éléments présentant un intérêt patrimonial, paysager ou écologique et définir, si nécessaire, les prescriptions de nature à assurer leur protection ». Cette nouvelle formule de l'article précité issue de la loi ALUR du 24 mars 2014 donne la possibilité aux communes, qui ne se dotent pas d'un document d'urbanisme applicable, d'intervenir en matière de protection de patrimoine. Mais la question est loin d'être évidente, car le législateur, pour avoir un certain équilibre entre l'intérêt général et l'intérêt privé des propriétaires, n'a pas accordé aux communes une liberté absolue concernant la mise en œuvre de ce moyen tiré de l'article précité. C'est la raison pour laquelle il a entouré celui-ci de toute une série de dispositions pour répondre à cette fin. Donc, à la lecture de l'article L. 111-22 précité, on pourra dire qu'il existe deux éléments constitutifs de ce premier genre de protection qui sont : la délibération du conseil municipal qui est un outil assez modeste protégeant le patrimoine (paragraphe 1), et les prescriptions de protection qui peuvent être assorties d'obligations qui sont des leviers relativement efficaces quant à la protection de la propriété patrimoniale (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : La délibération du conseil municipal protégeant le patrimoine : un outil de protection assez modeste

Tout d'abord, il est à noter que la mise en œuvre de cette délibération par le conseil municipal est de nature facultative, ce que prévoit tacitement l'article L.111-22 du C. urb.⁵⁸⁸. Cela exprime la volonté du législateur de laisser une certaine liberté aux communes d'en prendre l'initiative, ce qui répond parfaitement à la libre administration des collectivités territoriales en tant que principe constitutionnel. Donc, malgré le caractère facultatif de cette délibération, le législateur a néanmoins voulu d'encadrer, même par des règles modestes susceptibles de remettre en cause la question de la protection du patrimoine privé, la mise en œuvre de cette délibération tout en déterminant son champ d'application territorial (A), et l'obligation de soumettre la délibération à une enquête publique avant son approbation (B), ce qui peut, en quelque sorte, couvrir l'inconvénient de l'absence d'une concertation préalable (C).

⁵⁸⁸ L'article L. 111-22 du C. urb., prévoit que « ...le conseil municipal peut... », L'utilisation du terme « peut » exprime d'une manière tacite le caractère facultatif de la mise en œuvre de cette délibération.

A. Le champ d'application territorial de la délibération : un levier de contraintes conditionnelles

L'article L. 111-22 détermine d'une manière expresse le champ d'application territoriale de ladite délibération en prévoyant que « Sur un territoire non couvert par un plan local d'urbanisme ou un document d'urbanisme en tenant lieu, le conseil municipal... ». Donc, il existe deux cas où la délibération est applicable : lorsqu'un territoire ne se dote ni d'un PLU applicable, ni d'un autre document d'urbanisme en tenant lieu.

a. Une conditionnalité liée à l'absence d'un plan local d'urbanisme

Si la délibération du conseil municipal n'est pas applicable dans les territoires qui sont couverts par un PLU, cela nous conduit curieusement à nous interroger sur la raison pour laquelle cette délibération est écartée dans ce cas. La réponse se trouve à l'article L. 153-1 du C. urb.,⁵⁸⁹ qui prévoit que le PLU doit impérativement couvrir l'intégralité du territoire⁵⁹⁰. Donc, logiquement, si le PLU est invité à couvrir l'intégralité du territoire et que celui-ci est tenu, en vertu de l'article L. 151-1 du C. urb.,⁵⁹¹ de répondre aux objectifs de nature patrimoniale, la mise en œuvre de la délibération énoncée à l'article L. 111-22 du C. urb., n'a aucune utilité du point de vue pratique, tout en sachant que le PLU est bien armé en matière de protection du patrimoine⁵⁹². Autrement dit, cette délibération a pour objet de permettre aux communes non dotées de PLU de protéger leurs trésors patrimoniaux existants. Donc, le législateur leur donne un outil basique même si celui-ci est moins efficace. Cela peut s'inscrire dans l'intention législative de pousser ces communes à se doter d'un outil de planification plus efficace, et mieux encadré et diversifié, ce qui manque dans la délibération. Cette dernière est également applicable lors de l'absence d'un document d'urbanisme en tenant lieu.

b. Une conditionnalité liée à l'absence d'un document d'urbanisme en tenant lieu

La notion de « document en tenant lieu » prévue à l'article L. 111-22 précité⁵⁹³, faisait l'objet de toute une série de discussions doctrinales et même jurisprudentielles. Cette notion reste assez ambiguë du point de vue législatif, dans le sens où le législateur n'a pas précisé d'une manière claire la portée de celle-ci qui semble, quand même, assez importante en matière

⁵⁸⁹ Cet article prévoit que « Le plan local d'urbanisme couvre l'intégralité du territoire ».

⁵⁹⁰ Ce principe peut avoir des exceptions. Voir, H. Jacquot. F. Priet. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015, p. 317.

⁵⁹¹ Cet article prévoit que « Le plan local d'urbanisme respecte les principes énoncés aux articles L. 101-1 à L. 101-3. ». Et parmi les principes énoncés est la protection et la sauvegarde du patrimoine.

⁵⁹² Voir, infra, p. 323 et s.

⁵⁹³ Cette expression est assez fréquente au sein du code de l'urbanisme, à titre d'exemple, voir l'article L. 111-3 et les articles L. 131-4 et s., du C. urb.

d'urbanisme. Compte tenu de l'ambiguïté du terme, la doctrine et la jurisprudence, dans un premier temps, se mettent d'accord sur l'idée que l'expression de « document en tenant lieu » regroupe seulement les plans de sauvegarde et de mise en valeur⁵⁹⁴ comme le voient Henri Jacquot et François Priet⁵⁹⁵. Cela se rattache donc à la protection du patrimoine privé d'une manière plus concrète. Concernant la carte communale, il est à signaler qu'à la lecture attentive de l'article L. 111-22 du C. urb., nous remarquons que le législateur n'a pas mentionné celle-ci parmi les cas où ladite délibération du conseil municipal ne s'applique pas en présence de celle-ci, ce qui nous conduit à nous questionner sur la raison. La carte communale est un document d'urbanisme qui a pour vocation de préciser les modalités d'application du RNU⁵⁹⁶, et plus particulièrement de lever la gravité de la règle de constructibilité limitée qui gèle le droit de construire⁵⁹⁷. Elle a connu toute une série de critiques doctrinales qui peuvent justifier en quelque sorte son absence dans l'article L. 111-22 du C. urb.

A la lecture de l'article L. 161-1 du C. urb.,⁵⁹⁸ la carte communale ne dispose pas d'un règlement⁵⁹⁹ propre comme le cas du PLU qui peut avoir des prescriptions règlementaires d'utilisation du sol y compris la protection du patrimoine. C'est donc l'ensemble des règles de RNU qui s'applique sur le territoire qu'elle couvre. Concernant la couverture territoriale, la carte communale n'a pas vocation à couvrir obligatoirement tout le territoire communal, elle délimite seulement sur des documents graphiques les secteurs constructibles et ceux inconstructibles, ce que prévoit l'article L. 161-4 du C. urb.⁶⁰⁰. Et du point de vue pratique, la carte communale ne peut en aucun cas être appliquée conjointement avec un PLU vu que ce dernier a vocation à couvrir tout le territoire concerné et à répondre notamment aux objectifs patrimoniaux. Donc, c'est pour ces raisons précitées que la carte communale ne peut pas faire

⁵⁹⁴ TA Nantes, 17 décembre 1987, asso. de défense de l'envi. gazette du palais, 1998, 2, sommaire, p. 387.

⁵⁹⁵ H. Jacquot. F. Priet. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015, p. 317. Postérieurement, une autre évolution doctrinale de Georges Liet-Veaux est intervenue, qui a suggéré d'ajouter à cette catégorie des « documents en tenant lieu », les plans d'aménagement de zone (PAZ) adoptés à l'intérieur des zones d'aménagement concertées (ZAC), tout en s'appuyant sur une approche jurisprudentielle. Voir, CAA Paris, 4 juin 2002, commune de Carrières-sous-Poissy, n° 98PA01316. Egalement, De même, la jurisprudence a récemment qualifié les plans de prévention des risques naturels prévisibles (PPRNP) comme des documents d'urbanisme en tenant lieu du PLU au sens de l'article L. 600-1 du C. urb. Voir, CE, 30 décembre 2011, M. B, n° 324310.

⁵⁹⁶ Voir l'article L. 161-2 du code de l'urbanisme.

⁵⁹⁷ Sur cette question, voir P. Cornille. Quels rapports entretiennent la carte communale et la règle de constructibilité limitée ? Const-urb, septembre 2005, n° 187, p. 17.

⁵⁹⁸ Cet article premier alinéa prévoit que « La carte communale comprend un rapport de présentation et un ou plusieurs documents graphiques ».

⁵⁹⁹ Selon la doctrine, la carte communale peut avoir une note explicative qui n'a aucune opposabilité notamment en matière des autorisations d'urbanisme. Voir, O. Chambord. P-A. Martin. Les contentieux des cartes communales. RDI, 2010, p. 85.

⁶⁰⁰ O. Chambord. P-A. Martin, et autres. *Op. Cit.* p. 85.

partie de ce que nous appelons « les documents d'urbanisme en tenant lieu ». A propos de cette analyse, on arrive à l'idée que rien n'empêche que la délibération du conseil municipal prévue à l'article L. 111-22 du C. urb., soit applicable même en présence d'une carte communale, ce qui donne lieu à une relation de complémentarité entre elles en matière de protection du patrimoine. Cette complémentarité se traduit par le fait que la carte communale est un document d'urbanisme qui ne dispose pas d'un règlement même si elle peut disposer d'une note explicative qui n'a pas de valeur juridique réelle⁶⁰¹. C'est la raison pour laquelle nous pensons que les communes peuvent recourir à l'adoption d'une délibération qui est opposable aux propriétaires, en prévoyant des prescriptions afin de protéger une propriété patrimoniale qui pourrait être maltraitée par l'outil de la carte communale. Donc, l'objectif est de ne pas remettre en cause l'intérêt patrimonial des propriétés. La particularité de cette délibération ne réside pas seulement dans le champ d'application territorial. Sa particularité sur le plan participatif est également révélatrice. Le législateur, contrairement aux délibérations de droit commun, fait soumettre cette délibération à une enquête publique qui garantit aux propriétaires concernés la participation en aval dans le processus décisionnel. Cependant, cette participation est limitée. Ce processus prive les propriétaires d'une participation anticipée dans le cadre d'une concertation préalable, ce qui peut être reproché au législateur.

B. La soumission de la délibération à une enquête publique : une tentative de compensation des contraintes en aval du processus décisionnel

Ce qui caractérise ladite délibération prévue à l'article L. 111-22 du C. urb., par rapport aux autres délibérations de droit commun, c'est que le législateur, en vertu de l'article précité, l'a soumise à une enquête publique grâce à laquelle les propriétaires privés peuvent défendre leurs intérêts. Il a également entouré le déroulement de cette enquête de toute une série de règles de fond et de forme afin qu'elle réponde aux attentes du public et notamment des propriétaires concernés.

a. L'enquête publique : un outil de garantie de fond

Dans l'objectif d'assurer une véritable participation des propriétaires au processus décisionnel de la délibération prévue à l'article L. 111-22 du C. urb., le législateur a fait soumettre celle-ci obligatoirement à une enquête publique qui doit être réalisée conformément aux dispositions du chapitre III du titre II du livre I^{er} du code de l'environnement⁶⁰². Elle

⁶⁰¹ Sur ce point, voir, supra, p. 190 et s.

⁶⁰² Cet outil d'enquête publique trouve son origine dans la loi n° 83-630 du 12 juillet 1983 relative à la démocratisation des enquêtes publiques et à la protection de l'environnement qui a institué un type d'enquête dit « enquêtes Bouchardeau » pour les opérations susceptibles d'avoir des incidences sur l'environnement.

représente le noyau de la démocratisation en matière d'urbanisme⁶⁰³ dont l'absence ou l'incomplétude peuvent entraîner la nullité de la délibération⁶⁰⁴. C'est pourquoi le législateur, en vertu de l'article L. 123-16 du C. envir. a donné la possibilité aux intéressés de suspendre la procédure administrative qui s'est déroulée sans enquête publique, comme il a également invité le juge à donner droit à l'intéressé en cas d'une preuve des faits. Selon l'article L. 123-1 du C. envir.,⁶⁰⁵ l'enquête publique a pour objectif d'assurer l'information du public, la participation de celui-ci et la prise en compte des intérêts des tiers ou bien les propriétaires privés concernés. A la lumière de l'article précité, il est à noter que c'est autour de ces piliers que se base l'enquête publique, à défaut, celle-ci ne peut en aucun cas être considérée comme telle. Ces trois piliers ont connu une évolution juridique assez considérable favorisant l'intérêt du public et notamment les propriétaires concernés.

1- La première garantie essentielle : l'information des propriétaires concernés

L'enquête publique de la délibération de protection du patrimoine prévue à l'article L. 111-22 du C. urb., présente une première garantie aux propriétaires concernés dans le sens où ils ont le droit d'être informés de l'objet de ladite délibération⁶⁰⁶, qui bien évidemment touche d'une manière directe ou indirecte leurs intérêts liés à l'utilisation de leur droit de propriété, et d'avoir aussi le droit d'accès à toutes les autres informations détenues par l'autorité publique. Cela leur permet de participer au processus décisionnel tout en décrivant leurs avis et propositions qui leur semblent utiles pour la prise de décision. Au niveau législatif, le droit à l'information est garanti aux articles L. 110-1 et L. 124-1 et suivants du C. envir., dans la mesure où chaque personne a droit d'obtenir des informations qui lui semble utiles et même sans qu'il soit nécessaire de faire valoir un intérêt⁶⁰⁷. En allant très loin, la jurisprudence considère que le droit à l'information représente une liberté publique⁶⁰⁸, et qui peut même avoir une valeur

⁶⁰³ Sur la démocratie en matière d'urbanisme, voir, J-C. Hélin. Urbanisme et démocratie. AJDA, 1993, p. 184.

⁶⁰⁴ CE, 4 décembre 1995, ville de Rennes, n° 157756.

⁶⁰⁵ L'article L. 123-1 du C. envir. prévoit que « L'enquête publique a pour objet d'assurer l'information et la participation du public ainsi que la prise en compte des intérêts des tiers lors de l'élaboration des décisions susceptibles d'affecter l'environnement mentionnées à l'article L. 123-2. ».

⁶⁰⁶ Le droit à l'information en matière d'environnement a été surtout consacré et organisé de manière complète aux articles 4 et 5 de la convention d'Aarhus du 25 juin 1998 entrée en vigueur en France le 6 octobre 2002. Ces articles ont été repris par la directive européenne, CE n° 2003/4 du 28 janvier 2003 relative à l'accès du public à l'information en matière d'environnement, remplaçant une précédente directive 90/313/CE du 7 juin 1990 moins libérale. Sur l'évolution chronologique de droit à l'information, voir B. Delaunay. De la loi du 17 juillet 1978 au droit à l'information en matière d'environnement. AJDA, 2003, p. 1316.

⁶⁰⁷ M. Prieur. Droit de l'environnement. Dalloz, 6^{ème} Edition, 2011, p. 128.

⁶⁰⁸ CE, 29 avril 2002, Mr. Ullmann, n° 228830 ; voir Ph. Raimbault. L'accès aux documents administratifs consacré comme une nouvelle garantie fondamentale. AJDA, 2002, p. 691.

constitutionnelle notamment par son insertion à la charte de l'environnement de 2004⁶⁰⁹. Cette garantie d'information permet aux propriétaires de participer au processus décisionnel de la délibération.

2- La deuxième garantie essentielle : la participation des propriétaires concernés

L'enquête publique garantie également aux propriétaires le droit de participer au processus décisionnel. Ce droit a évolué d'une manière jugée intéressante et bénéfique notamment en ce qui concerne les intérêts des propriétaires. Tout commence avec la charte de l'environnement de 2004⁶¹⁰ qui a attribué en vertu de son article 7 une valeur constitutionnelle du principe. Cette constitutionnalisation n'était pas sans impact dans le sens où elle a entraîné toute une série d'abrogations de dispositions juridiques notamment celle du code de l'environnement pour motif de non-conformité avec la charte⁶¹¹. Le même article précité a élargi le champ d'application de principe de participation tout en généralisant ce principe sur tout type de décisions ayant une incidence sur l'environnement sans que cette incidence soit nécessairement d'une ampleur « importante », comme cela était prévu auparavant dans certaines dispositions législatives telles que l'article L. 110-1 et L. 120-1 du C. env⁶¹². C'est la raison pour laquelle l'ordonnance du 27 décembre 2012⁶¹³ a été promulguée afin d'avoir une certaine conformité avec la charte de l'environnement et notamment son article 7. Dans le même contexte, la loi précitée a rajouté un apport pour un droit de participation efficace de sorte que la note de présentation du projet prévue à l'article L. 123-19-1 du C. envi doit impérativement préciser « le contexte et les objectifs de ce projet » faisant l'objet de la décision. La même loi prévoit aussi l'information du public par voie électronique sur les modalités de consultation retenues avant la date de mise à disposition du projet, ce que prévoit l'article L. 123-19-1 du même code⁶¹⁴ qui présente alors plus de garantie pour le public, notamment les

⁶⁰⁹ B. Delaunay. De la loi du 17 juillet 1978 au droit à l'information en matière d'environnement. AJDA, 2003, p. 1316.

⁶¹⁰ Loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005 relative à la Charte de l'environnement, JORF n°0051 du 2 mars 2005, p. 3697.

⁶¹¹ Voir, B. Delaunay. La réforme de la participation du public. AJDA, 2013, p. 344. Voir aussi sur l'impact de la charte de l'environnement sur le droit de participation, K. Foucher. La consécration du droit de participer par la charte de l'environnement, quelle portée juridique ? AJDA, 2006, p. 2316.

⁶¹² Le Conseil constitutionnel dans sa déca jugé, s'agissant de l'ancienne rédaction de l'article L. 120-1 du C. env., « qu'en prévoyant que ne doivent être regardées comme ayant une incidence sur l'environnement que les décisions directes et significatives sur l'environnement, le législateur a fixé au principe de participation des limites qui ne méconnaissent pas les exigences de l'article 7 de la charte de l'environnement. Cons. Const. 23 novembre 2012, Association France Nature Environnement et autre, QPC, n° 2012-282.

⁶¹³ La loi n° 2012-1460 du 27 décembre 2012 relative à la mise en œuvre du principe de participation du public défini à l'article 7 de la charte de l'environnement, JORF n°0302 du 28 décembre 2012, p. 20578.

⁶¹⁴ Pour en savoir plus, voir, B. Delaunay. La réforme de la participation du public. AJDA, 2013, p. 344.

propriétaires privés lors de leur participation au processus décisionnel. L'information et la participation des propriétaires dans le déroulement de la délibération protégeant le patrimoine débouchent sur une troisième garantie qui permet la prise en compte des intérêts des propriétaires privés directement touchés par la mise en œuvre de la délibération en question.

3- La troisième garantie essentielle : la prise en compte des intérêts des propriétaires

La prise en compte des intérêts des tiers constitue la raison principale pour laquelle l'enquête publique est exigée, et aussi le résultat inéluctable des principes d'information et de participation. Les propriétaires peuvent dévoiler leurs intérêts tout en déposant leurs observations et propositions qui doivent être selon l'article L. 123-1 du C. envir., « prises en considération par le maître d'ouvrage et par l'autorité compétente pour prendre la décision »⁶¹⁵. Afin d'assurer une prise en compte effective des intérêts des tiers, le législateur prévoit des modalités de dépôts d'observations et de propositions et les délais dans lesquels l'administration doit traiter ces observations et propositions. Concernant d'abord les modalités de dépôts des observations et des propositions, le législateur, en vertu de l'article L. 123-19-1 du C. envir., les a expressément déterminées de sorte qu'elles peuvent être déposées tant par voie électronique que par voie postale, toujours dans le souci de prendre en compte la fracture numérique⁶¹⁶. Ces modalités de dépôt simplifient la participation des propriétaires des biens patrimoniaux en permettant une participation majoritaire, facile et rapide. Concernant les délais dans lesquels l'administration doit traiter les observations, le législateur prévoit, sans déterminer de durée précise, l'obligation pour l'administration de fixer un délai permettant de traiter et de prendre en compte les différentes observations et propositions des propriétaires, ce que prévoit l'article L. 123-19-1 précité, même si nous pensons que le législateur devrait imposer à l'administration une durée minimale afin de faire face à tout type de comportement abusif de la part de l'administration. L'intérêt d'un tel encadrement permet de garantir une prise en compte sérieuse et effective des attentes des propriétaires. Donc, l'enquête publique représente également une garantie de forme qui impose à l'administration de respecter certaines procédures.

⁶¹⁵ Le Conseil d'État a notamment considéré que le commissaire enquêteur a l'obligation d'examiner les observations et propositions données, à défaut, il peut y voir une irrégularité de nature à provoquer l'annulation de la procédure administrative. CE, 14 novembre 1980, ministère de l'intérieur, n° 14601.

⁶¹⁶ La fracture numérique est la disparité d'accès aux technologies informatiques, notamment Internet. Elle recouvre parfois le clivage entre « les info-émetteurs et les info-récepteurs ».

b. L'enquête publique : un outil de garantie de forme

Le législateur, en vue d'assurer une protection efficace des intérêts des propriétaires, a enrichi celle-ci de toute une série de dispositions assurant un bon fonctionnement procédural. Ces dispositions concernent l'ouverture de l'enquête et sa durée, la désignation du commissaire enquêteur et la portée juridique du dossier de l'enquête, ce qui est prévu par les articles 123-1 et suivant du C. envir.

1- L'ouverture de l'enquête publique et sa durée

Selon l'article L. 123-10 du C. envir., le public doit être informé de l'ouverture de l'enquête publique au moins quinze jours avant l'ouverture de celle-ci, cette information d'ouverture sous forme d'un avis⁶¹⁷ doit être publiée « par voie dématérialisée et par voie d'affichage sur le ou les lieux concernés par l'enquête ». La jurisprudence administrative considère qu'un simple affichage en mairie ne peut en aucun cas être considéré comme un affichage au titre de l'article précité⁶¹⁸. En ce qui concerne la durée de l'enquête, il est à noter que ce qui caractérise sa durée prévue au code de l'environnement⁶¹⁹, c'est que le législateur a attribué un délai qui ne doit pas être inférieur à trente jours avec la possibilité d'une prolongation de quinze jours sur une décision motivée du commissaire enquêteur ce que prévoit l'article L. 123-9 du C. envir. Cette même durée est garantie et contrôlée par le juge pour son efficacité si elle permet aux propriétaires de faire connaître à l'administration leurs observations et propositions⁶²⁰. Cette garantie juridictionnelle se manifeste également en matière de désignation du commissaire enquêteur qui doit assurer le déroulement du processus participatif.

2- La désignation par voie juridictionnelle du commissaire enquêteur

On pourra considérer que le commissaire enquêteur est le garant des intérêts des propriétaires tout au long de la durée de l'enquête. Cette garantie résulte de ce que le commissaire enquêteur est désigné par le tribunal après sa saisine par l'autorité concernée. Cette désignation par le juge administratif est de nature à assurer l'indépendance et l'impartialité de celui-ci tout en sachant que le juge est le garant des droits y compris le droit de propriété⁶²¹.

⁶¹⁷ Concernant le contenu de cet avis qui peut même avoir des informations intéressantes aux propriétaires, voir l'article L. 123-10 du C. envir.

⁶¹⁸ CE, 19 juin 1982, comité de sauvegarde du patrimoine du pays de Montpellier, n° 88080 ; CAA Marseille, 10 novembre 2000, commune d'Avignon, n° 00MA02347.

⁶¹⁹ Le législateur a donné moins de seuil pour la durée de l'enquête publique en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique qui ne peut être inférieure à quinze jours ce que prévoit l'article R. 112-12 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique.

⁶²⁰ CE, 6 juillet 1977, commune Saint-Paul-Trois-Châteaux, n° 01416. CE, 21 janvier 1991, Mr. Louis, n° 81159.

⁶²¹ Le Conseil constitutionnel affirme « l'importance des attributions conférées à l'autorité judiciaire en matière de la protection de la propriété immobilière par les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République.

Toutefois, en vue d'assurer l'impartialité et l'indépendance du commissaire, le législateur en vertu de l'article L. 123-5 du C. envir., exige que ce dernier ne doive pas être ni une personne intéressée au projet de loin ou de près, ni une personne qui a été associée au projet, ce qui a été largement partagé par le juge administratif⁶²². Cette importance dévolue à la question de désignation du commissaire se justifie de sorte que celui-ci entretient des relations directes avec les intérêts des propriétaires durant le déroulement de l'enquête notamment concernant la prolongation de délai de l'enquête, le traitement des observations et propositions des propriétaires.

3- La portée juridique du dossier de l'enquête

Le contenu de l'enquête publique constitue le pivot de déroulement de celle-ci. Par ce contenu, on assure au public, et notamment aux propriétaires concernés, une information véridique concernant le projet à élaborer, ainsi qu'une véritable participation à l'issue de laquelle ils peuvent émettre des avis et propositions pour qu'elles soient bien prises en compte lors de la prise de décision administrative. Ce contenu a été détaillé en vertu de l'article R. 123-8 du C. envir, qui est bien contrôlé par le juge concernant les pièces constitutives et la satisfaction des informations données⁶²³. Si l'élaboration de la délibération prévue à l'article L. 111-22 prévoit la procédure de l'enquête, cet article prive les propriétaires de la procédure de la concertation préalable.

C. L'absence d'une concertation préalable à la délibération de l'article L. 111-22 du C. urb., : une privation des propriétaires d'une participation anticipée

A la lecture de l'article L. 111-22 du C. urb., il nous semble clair que le législateur n'a pas fait soumettre cette délibération à une procédure de concertation préalable prévue à l'article L. 103-2 du C. urb. Cette concertation se différencie par rapport à l'enquête publique de sorte qu'elle favorise mieux l'intervention des personnes intéressées notamment les propriétaires privés⁶²⁴ le plus en amont possible à l'établissement de certaines décisions administratives⁶²⁵,

Cons. Const, 25 juillet 1989, Décision n° 89-256 DC, loi portant dispositions diverses en matière d'urbanisme et d'agglomérations nouvelles.

⁶²² CE, 7 mars 1986, ministère de l'urbanisme et du logement, n° 56609 ; CAA Nancy, 18 décembre 2008, ministre de l'écologie, du développement et de l'aménagement durables n°07NC01240.

⁶²³ CE, 4 décembre 1995, commune de Salses-le-Château, n° 157968 ; CE, 4 décembre 1995, ville de Rennes, n° 157756.

⁶²⁴ L'article L. 103-2 du C. urb., prévoit comme personnes intéressées : les habitants, les associations locales et les autres personnes concernées. Cette formule de précision n'est qu'une liste indicative qui laisse aux conseils municipaux le soin d'élargir cette liste en intégrant d'autres personnes qui peuvent y avoir un lien et ne pas descendre en-dessous de ce minimum prévu à l'article. J-C. Helin. Urbanisme et démocratie. AJDA, 1993, p. 184.

⁶²⁵ Le législateur a précisé à titre exclusif les décisions administratives qui doivent impérativement faire l'objet d'une concertation préalable, voir l'article L. 103-2 du C. urb.

et, de ce point de vue, l'enquête publique faisait l'objet de certaines critiques doctrinales⁶²⁶.

En effet, l'importance juridique de la concertation préalable prévue à l'article L. 103-2 du C. urb., réside dans l'association des personnes concernées dès le début de la démarche administrative. Du point de vue jurisprudentiel, cette concertation bénéficie du contrôle du juge qui n'hésite pas à sanctionner l'insuffisance soit de la période pendant laquelle les personnes sont associées soit des modalités de concertation prises par l'autorité publique⁶²⁷. Donc, l'absence de cette procédure administrative à l'article L. 111-22 du C. urb., peut présenter un inconvénient à l'établissement de ladite délibération prévue à l'article précité, de sorte qu'il est de nature à donner moins de garantie aux intéressés et notamment aux propriétaires concernés compte tenu de son importance. Car cette procédure de concertation permet de débattre de l'opportunité, des objectifs et des caractéristiques principales du projet ou des objectifs et des principales orientations de la délibération, des enjeux patrimoniaux qui s'y attachent ainsi que de l'ampleur de son impact sur la propriété privée. Donc, elle permet de mettre en valeur les intérêts des propriétaires, tout en tenant compte, d'une manière concrète, de leurs propositions et observations dans le processus décisionnel. Ainsi, cette délibération contient quelques aspects protecteurs des propriétaires qui consistent à compenser les contraintes qui peuvent être prescrites en vue d'assurer la finalité patrimoniale des propriétés protégées.

Paragraphe 2 : Les prescriptions protégeant le patrimoine : une atténuation en faveur des propriétaires privés

L'autorité compétente peut tout d'abord procéder, selon l'article L. 111-22 du C. urb., à l'identification et à la localisation des éléments à protéger, ce qui sert à déterminer impartialement le champ d'application de cette protection imposant des contraintes aux propriétaires⁶²⁸. Le conseil municipal est habilité expressément en vertu de l'article précité à prévoir des prescriptions assurant une protection efficace des éléments patrimoniaux. En raison de la généralité du terme « prescription », nous pouvons en déduire deux types : les prescriptions qui peuvent être prévues spécifiquement par la délibération elle-même (A) et celles qui peuvent être inspirées des dispositions du code de l'urbanisme (B). Ces prescriptions représentent des leviers essentiels de protection patrimoniale mais relativement peu efficaces, ce qui témoigne,

⁶²⁶ Voir, P. Planchet. Droit de l'urbanisme et protection du patrimoine. Edition du moniteur, 2009, p. 69. Voir aussi, Y. Jegouzo. La réforme des enquêtes publiques et la mise en œuvre du principe de participation. AJDA, 2010, p. 1812.

⁶²⁷ TA Nantes, 13 décembre 1990, Mme. Kerbriand, droit administratif, 1991, n° 205.

⁶²⁸ Concernant nos développements sur cette question, voir, infra, p. 350 et s.

par voie de conséquence, d'une certaine atténuation en faveur des propriétaires privés.

A. Les prescriptions pouvant être prévues par la délibération du conseil municipal

Le législateur n'a pas précisé la nature de ces prescriptions, ce qui laisse en quelque sorte une certaine liberté au conseil municipal, sous contrôle juridictionnel, de les déterminer à condition qu'elles servent uniquement à la protection du patrimoine, ce qui semble exigé à l'article L. 111-22 précité. En raison de l'absence de précisions de l'objet de ces prescriptions et de leur nature, cela nous conduit à nous questionner sur les limites de ces celles-ci vu qu'elles touchent directement la propriété privée, ainsi que leur impact sur la validité de l'acte administratif, en l'occurrence la délibération, lorsque ces prescriptions sont absentes ou insuffisantes. Car avoir moins d'habilitations risque de fragiliser l'utilité protectrice patrimoniale de la délibération et poser moins de contraintes sur les propriétaires.

a. La présence de prescriptions dans la délibération du conseil municipal : des habilitations limitées

En combinant l'article L. 111-22 et les articles L. 151-18 et R. 111-27 du C. urb., on peut déduire que les prescriptions qui peuvent être prévues par la délibération concernent, principalement, l'aspect extérieur des constructions, la structure architecturale, la hauteur, les abords, les clôtures, et tous autres éléments que l'autorité compétente, en fonction de son pouvoir d'appréciation, estime important quant à la protection des éléments patrimoniaux. Ce pouvoir d'appréciation semble bien limité tant au niveau législatif qu'au niveau jurisprudentiel. Quant au niveau législatif, le législateur, au sein de l'article L. 111-22 du C. urb., exige que les prescriptions prises par l'autorité compétente doivent être nécessaires à la protection du patrimoine, ce qui signifie, par principe, que l'autorité compétente doit motiver les prescriptions prises pour cette fin, et également qu'elles doivent obligatoirement répondre à une finalité patrimoniale. Au niveau jurisprudentiel, il est à noter qu'en absence d'une habilitation législative expresse, l'autorité compétente ne peut en aucun cas prévoir des prescriptions touchant ni la question des matériaux ni celle de l'intériorité des lieux⁶²⁹.

b. L'absence de prescriptions dans la délibération du conseil municipal : des solutions alternatives limitées

Au titre de l'article L. 111-22 précité, le législateur pose un critère de nécessité à la base duquel les autorités compétentes, en fonction de leur pouvoir d'appréciation, peuvent décider de prévoir ou non des prescriptions à ladite délibération. Ce critère fourni par le législateur

⁶²⁹ Voir, infra, p. 296 pour l'article R. 111-27 du C. urb., et p. 355 et s., pour le PLU.

signifie que les autorités peuvent ne pas prévoir de prescriptions si elles ne les estiment pas nécessaires à la protection des éléments patrimoniaux identifiés ou localisés, comme il signifie également que le juge, en cas d'absence de prescriptions, peut annuler la délibération municipale, s'il estime que, par rapport aux caractéristiques des éléments patrimoniaux à protéger, des prescriptions doivent avoir lieu afin que la finalité projetée par le législateur soit aboutie⁶³⁰. Donc, le juge peut se prononcer sur l'illégalité de la délibération en se fondant sur l'article précité et également sur l'article L. 101-2 du C. urb., qui assigne aux autorités compétentes toute une série d'objectifs à atteindre lors de la mise en œuvre de ses actions en matière d'urbanisme dont la protection du patrimoine fait partie, ce qui semble l'objectif que l'autorité compétente doit atteindre en vertu de l'article L. 111-22 du C. urb. En outre, en cas d'absence ou d'insuffisance de prescriptions prévues par la délibération municipale, les solutions alternatives qui peuvent s'appliquer restent limitées quant à leur efficacité, à savoir notamment l'article R. 111-27 du C. urb. Le législateur ne tranche pas sur l'applicabilité de l'article sur les questions particulières. A ce stade, le Conseil d'Etat a apporté une limite à l'application des dispositions de l'article R. 111-27. Il estime que les dispositions de cet article ne peuvent en aucun cas être appliquées à l'aspect intérieur des lieux, voire aux travaux faits sur des parties non visibles de l'extérieur⁶³¹.

Donc, au sujet de la particularité de la délibération en termes de protection des propriétés patrimoniales, notons qu'elle est dépourvue de moyens réels et efficaces ayant pour objet d'assurer une telle protection. Cela est de nature à favoriser l'intérêt des propriétaires au détriment de l'intérêt général patrimonial, ce qui ne rentre pas dans le cadre d'une maîtrise rationnelle de la contribution de la propriété privée. En outre, cette particularité peut aussi, même à titre limitatif, être constatée en matière de prescriptions qui peuvent être issues de certaines dispositions d'urbanisme.

B. Les prescriptions issues des dispositions du code de l'urbanisme : une possibilité d'élargissement des contraintes sur la propriété privée patrimoniale

Le législateur a mis à la disposition du conseil municipal toute une série de prescriptions qui sont de nature procédurale. Ces prescriptions se présentent sous forme d'autorisations d'urbanisme qui se différencient selon la nature des travaux pouvant être exécutés sur les éléments patrimoniaux protégés. On distingue quatre cas différents où ces prescriptions

⁶³⁰ En matière du PLU, le juge peut déclarer l'illégalité de ce document s'il estime qu'il ne prévoit pas de mesures suffisantes à la protection du patrimoine.

⁶³¹ Sur cette question, voir, infra, p. 296.

procédurales peuvent servir à la protection du patrimoine. La démolition d'une construction conforme au permis de construire ne respectant pas les règles d'urbanisme (L. 480-13 du C. urb.), la soumission à une déclaration préalable des travaux de construction sur un élément patrimonial existant (R. 421-17 du C. urb.). En outre, le législateur prévoit aussi, d'une part, l'obligation d'un permis de démolir pour des travaux de démolition de tout ou partie d'un élément patrimonial (R. 421-28 du C. urb.), et d'autre part, la possibilité de soumettre au permis de démolir des travaux de démolition dans un périmètre institué par la commune (R. 421-27 du C. urb.). C'est à l'occasion de ces quatre cas de figure qu'on peut ressentir une légère accentuation des contraintes qui peuvent être imposées aux propriétaires de biens patrimoniaux.

a. La démolition d'une construction conforme au permis de construire méconnaissant les règles d'urbanisme

A la lecture de l'article L. 480-13 du C. urb.,⁶³² le législateur ne mentionne pas la zone patrimoniale protégée par la délibération municipale comme l'un des cas nécessitant la démolition d'une construction édifiée conformément à un permis de construire délivré au détriment des règles de l'urbanisme, ce qui n'est pas le cas quand il s'agit du PLU⁶³³. Une particularité qui ne semble pas en faveur de la question de la protection patrimoniale des propriétés qui peuvent se situer dans un périmètre protégés par la délibération, alors que l'article L. 480-13 a pour objectif de protéger ces propriétés patrimoniales⁶³⁴. Cette particularité certes est en faveur des propriétaires privés car ils peuvent échapper à cette contrainte de démolition lorsque les conditions prévues par l'article précité sont réunies, mais elle est de nature à remettre en question l'intérêt patrimonial des propriétés protégées par la délibération.

b. La soumission au permis de démolir des travaux de démolition dans un périmètre institué par la commune

En vertu de l'article R. 421-27 du C. urb., la commune pourra exiger un permis de démolir pour « les travaux ayant pour objet de démolir⁶³⁵ ou de rendre inutilisable tout ou partie d'une

⁶³² L'article L. 480-13 du C. urb., qui exige la démolition de certaines constructions dans des périmètres de nature patrimoniale, n'est pas contraire à la constitution, Cons. Const. 10 novembre 2017, Association Entre Seine et Brotonne et autres, QPC, n° 2017-672.

⁶³³ Sur le cas du PLU, voir, infra, p. 359.

⁶³⁴ Tout en attendant une évolution jurisprudentielle et doctrinale sur la question, est-ce que le législateur par cette exclusion voudra donner une vie à ce type de construction pour lutter contre les contraintes de la règle de constructibilité limitée ou bien c'est une omission involontaire de sa part ? Tout en sachant que la jurisprudence de la cour de cassation du 17 décembre 2015 sécurise en quelque sorte ce type de construction en imposant au juge de fond de vérifier si telle démolition est proportionnée au regard du droit au respect de la vie privée et familiale et du domicile garanti par l'article 8 de la CEDH. Cass. 3^{ème} civ, 17 décembre 2015, Mme. Anne, n° 14-22-095 ; AJDA, 2015, p. 2467, note, D. Poupeau.

⁶³⁵ La Circulaire n° 78-165 du 29 décembre 1978 relative au permis de démolir a déterminé la portée juridique de

construction » située dans le territoire communal en instituant un périmètre à cette fin. Ce texte est général mais le conseil municipal peut le mettre en œuvre en l'appliquant sur une ou des constructions présentant un intérêt patrimonial qui ne dispose pas d'autre modalité de protection. La jurisprudence avait déjà eu une application très large en matière patrimoniale de l'article précité où elle a étendu cette application à un portail monumental et au mur de clôture d'un ancien hospice⁶³⁶. Ce mouvement a été poursuivi par le législateur après la réforme des autorisations d'urbanisme du 8 décembre 2005 où il a généralisé l'exigence d'un permis de démolir aux ouvrages qui peuvent être assimilés à un bâtiment⁶³⁷.

c. La soumission au permis de démolir des travaux de démolition de tout ou partie d'un élément patrimonial

Contrairement à l'article précité, l'article R. 421-28 du C. urb., prévoit expressément que les éléments patrimoniaux protégés par une délibération du conseil municipal élaborée au titre de l'article L. 111-22 du C. urb., doivent être soumis au permis de démolir lorsqu'il s'agit de travaux de démolition ou qui sont de nature à rendre inutilisable tout ou partie de ces éléments protégés. Le législateur limite cette exigence aux seuls éléments protégés au titre de cette délibération ou à l'un des autres cas cités à l'article R. 421-28 du C. urb. Cela a été partagé très largement par la jurisprudence qui a affirmé qu'un permis de démolir ne peut en aucun cas être refusé pour des motifs de protection du patrimoine qu'à la condition que l'immeuble faisant objet du permis soit dans l'un des cas visés à l'article R. 421.28 du C. urb.⁶³⁸. Le juge, en se fondant sur sa jurisprudence, veille à ce que les outils mis en place par le législateur soient exclusivement en faveur d'une protection réelle et rationnelle des propriétés patrimoniales, et que les propriétaires ne soient pas, au nom de cette protection, disproportionnellement atteints. Egalement, le juge insiste indirectement sur une idée selon laquelle l'administration, lors de la mise en œuvre des contraintes sur la propriété privée, doit se focaliser sur un intérêt patrimonial concret et réel.

d. La soumission à une déclaration préalable des travaux de construction sur un élément patrimonial existant

Les travaux effectués sur une construction existante qui ne rentrent pas dans l'application

la notion de démolition au sens de l'article R. 421-27 du C. urb.

⁶³⁶ CE, 13 mars 1992, ministre du logement, n° 128796.

⁶³⁷ Voir, P. Boulissent. Permis de construire, permis de démolir, permis d'aménager, déclaration préalable. Delmas, 2^{ème} édition, 2013, p. 58.

⁶³⁸ CAA Paris, 3 juillet 2009, ville de Paris, n° 07PA03377 ; CE, 8 octobre 2008, Mr. Jean-Pierre, n° 292799 ; AJDA, 2008, p. 1922.

des articles R. 421-14 à R. 421-16 du C. urb., sont dispensés d'un permis de construire. Néanmoins, ces travaux seront obligatoirement soumis à une déclaration préalable, en vertu de l'article R. 421-17 du C. urb., lorsqu'ils portent sur des éléments patrimoniaux protégés au titre de l'article L. 111-22 du C. urb. Quant aux travaux de ravalement et de clôture, le législateur, en vertu des articles R. 421.17-1 et R. 421-12 du Code précité habilite l'autorité compétente à soumettre à une déclaration préalable les travaux de ravalement et de clôture dans tout ou partie de son territoire à condition que cette décision soit motivée. Donc, à l'issue de cette habilitation, l'autorité compétente peut procéder à l'application de ces dispositions au profit des éléments patrimoniaux protégés au titre de l'article L. 111-22 précité. Cela exprime la volonté du législateur d'offrir une protection efficace à ces éléments patrimoniaux. Néanmoins, l'absence de caractère obligatoire de cette disposition risque de remettre en cause le patrimoine, soit en s'abstenant de la mettre en œuvre, soit en négligeant certains éléments patrimoniaux lors de sa mise en œuvre, ce qui n'est pas le cas concernant les autres régimes de protection⁶³⁹.

Il en va autrement concernant les nouvelles constructions dispensées de toutes les formalités prévues aux articles R. 421-2 à R. 421-3 du C. urb. Le législateur n'a pas exclu les nouvelles constructions qui peuvent se situer dans un périmètre protégé au titre de l'article L. 111-22 du C. urb., de la catégorie des constructions dispensées de toute formalité⁶⁴⁰. Autrement dit, ces nouvelles constructions d'origine, dispensées de toute formalité, restent comme telles même si elles sont édifiées dans un périmètre protégé au titre de la délibération municipale en application de l'article précité. Cela représente un atout en faveur des propriétaires qui peuvent édifier des constructions sans aucune contrainte de formalité, mais risque de remettre en cause les éléments patrimoniaux protégés. Cette politique législative qui semble en faveur des propriétaires se manifeste également par l'absence complète de l'intervention de l'architecte des Bâtiments de France (ABF) dont le rôle est d'accompagner l'administration en matière d'appréciation de l'impact des travaux projetés par un propriétaire sur sa propriété présentant éventuellement un intérêt patrimonial.

C. L'absence de l'obligation d'intervention de l'architecte des bâtiments de France

L'article L. 111-22 du C. urb., et les autres articles en relation n'exigent pas l'intervention d'un ABF lors de la réalisation des nouvelles constructions ou des constructions effectuées sur

⁶³⁹ Tels que le PSMV et le PVAP. Voir, infra, p. 384 et s., p. 422 et s.

⁶⁴⁰ Selon l'article R. 421-2 et suivants du C. urb., le législateur n'exclut des nouvelles constructions dispensées de toute formalité que les nouvelles constructions faisant partie du périmètre d'un site patrimonial remarquable, des abords des monuments historiques ou des sites classés ou en instance de classement.

un élément patrimonial protégé au titre de l'article précité, ce qui représente un inconvénient influençant la protection du patrimoine. L'ABF, en raison de sa compétence dans la protection du patrimoine, est le premier protecteur du patrimoine⁶⁴¹ et un rouage⁶⁴² essentiel qui gère les conflits qui peuvent survenir entre les propriétaires du patrimoine et les autorités publiques. Donc, il veille à ce que les travaux projetés ne portent pas atteinte aux éléments patrimoniaux, ce qui répond, principalement, à une finalité d'intérêt général face à l'individualisme des propriétaires et parfois à l'incompétence des autorités publiques en matière patrimoniale.

Quant à l'obligation de recourir à un architecte prévue à l'article R. 431-2 du C. urb., celle-ci peut compenser relativement l'absence de l'ABF⁶⁴³, mais dans des conditions assez limitées. Cette obligation procédurale ne concerne que les travaux soumis seulement à un permis de construire dont la surface de plancher des nouvelles constructions dépasse cent cinquante mètres carrés⁶⁴⁴, et également les travaux de construction sur existant si la surface de plancher ou l'emprise au sol de l'ensemble dépasse le seuil précité. Ce champ d'application limité exclut toutes nouvelles constructions ou travaux sur l'existant non soumis à un permis de construire ou bien l'étant mais sans atteindre le seuil de cent cinquante mètres carrés même si ces travaux portent sur un immeuble présentant un intérêt patrimonial ou bien situé dans un périmètre patrimonial protégé au titre de l'article L. 111-22 du C. urb., ce qui est de nature à remettre en cause la question de la protection du patrimoine. Donc notons que la délibération patrimoniale souffre d'un encadrement juridique assez limité. Pratiquement, cet encadrement s'incline devant les propriétaires privées tout en posant de contraintes limitées et pas assez lourdes de sorte qu'il permet à l'action publique d'assurer une maîtrise modérée de la contribution que peut apporter la propriété privée à l'intérêt général patrimonial. Cependant, d'autres outils de protection sont à la disposition de l'autorité compétente en vue de faire face à certaines insuffisances qui peuvent entacher la délibération du conseil municipal.

⁶⁴¹ P. Juen. L'architecte des bâtiments de France, entre conservation du patrimoine architectural et sauvegarde de l'environnement. AJDA, 2011, p. 1557.

⁶⁴² P. Juen. L'architecte des bâtiments de France, mais qui protège le protecteur. AJDA, 2010, p. 1745.

⁶⁴³ A la lecture de l'article L. 431.2 du C. urb., le projet architectural qui doit être établi par un architecte, peut assurer une bonne insertion au milieu environnant de sorte que le projet de construction projeté ne porte pas atteinte aux éléments patrimoniaux.

⁶⁴⁴ C'est la loi du 7 juillet 2016 dite LCAP qui a renforcé le recours à un architecte en baissant le seuil à 150 m² au lieu 170 m².

Section 2 : La protection au titre de l'article R. 111-27 du code de l'urbanisme⁶⁴⁵ : une application jurisprudentielle moins contraignante aux propriétaires

Il arrive parfois que les communes ne disposent d'aucun régime de protection patrimoniale, c'est la raison pour laquelle le législateur a intégré au code de l'urbanisme des dispositions réglementaires qui peuvent assurer une protection minimale du patrimoine. Ces dispositions se caractérisent par leur caractère d'ordre public dans le sens où elles s'appliquent même en présence d'un PLU ou d'un document en tenant lieu (article R. 111-1 du C. urb), comme elles se caractérisent également par leur nature permissive dans le sens où l'autorité compétente pourra accepter un projet sous réserve de « prescriptions spéciales ». Donc, ces dispositions réglementaires ont une double utilité. D'un côté, elles peuvent couvrir dans certains cas l'insuffisance d'un régime de protection patrimoniale tel que le PLU ou le régime de la délibération prévu à l'article L. 111-22 du C. urb., en constituant un fondement juridique pour l'autorité compétente pour statuer sur une demande d'autorisation d'urbanisme. D'un autre, elles offrent une protection minimale du patrimoine en cas d'absence d'un autre régime de protection. L'autorité compétente dispose d'un large pouvoir d'appréciation de l'atteinte portée sur un élément patrimonial (paragraphe 1) justifiant le refus ou l'acceptation des travaux souhaités sous prescriptions spéciales (paragraphe 2). Ainsi, les pouvoirs de l'autorité publique sont importants pour contraindre les propriétaires fonciers et permettre une protection de la propriété présentant un intérêt patrimonial. C'est la raison pour laquelle le juge recadre strictement, à plusieurs reprises, l'application de l'article R. 111-27 du C. urb., en limitant son champ d'application relativement en faveur des propriétaires privés.

Paragraphe 1 : La double appréciation de l'atteinte portée sur une propriété patrimoniale

La question de la détermination de l'ampleur de l'atteinte portée à une propriété patrimoniale constitue, à ce stade, le premier défi pour les propriétaires privés, car c'est à l'autorité compétente d'apprécier si le projet porte ou pas une atteinte au patrimoine. Cela risque parfois de mener une appréciation infondée en défaveur des intérêts des propriétaires. A la lumière de l'article R. 111-27 précité, on peut distinguer deux types d'appréciation d'atteinte aux propriétés patrimoniales : l'appréciation de l'atteinte par rapport à la propriété patrimoniale sur laquelle les travaux sont exécutés (A) et celle faite par rapport aux propriétés patrimoniales

⁶⁴⁵ L'article R. 111-27 du C. urb., prévoit que « Le projet peut être refusé ou n'être accepté que sous réserve de l'observation de prescriptions spéciales si les constructions, par leur situation, leur architecture, leurs dimensions ou l'aspect extérieur des bâtiments ou ouvrages à édifier ou à modifier, sont de nature à porter atteinte au caractère ou à l'intérêt des lieux avoisinants, aux sites, aux paysages naturels ou urbains ainsi qu'à la conservation des perspectives monumentales ».

avoisinentes (B).

A. L'appréciation de l'atteinte par rapport à la propriété patrimoniale sur laquelle les travaux sont exécutés

A la lecture de l'article R. 111-27, il nous semble clairement que le législateur ne prend en compte que l'atteinte portée aux lieux avoisinants qui peuvent représenter des propriétés patrimoniales sans indiquer expressément l'atteinte qui peut être portée sur la propriété même faisant l'objet de travaux de modification. Nous pouvons tirer ce constat *a priori* de la lecture attentive de l'article précité, ce qui a été précisé par la jurisprudence. En effet, le Conseil d'Etat dans une décision du 1^{er} juillet 2009⁶⁴⁶ a affirmé que « Les dispositions de l'article R. 111-27, qui visent des projets portant une atteinte visible à leur environnement naturel ou urbain, peuvent s'appliquer à des travaux qui affectent l'aspect du bâtiment lui-même sur lequel ils sont exécutés, notamment lorsque ce bâtiment, contribuant au caractère monumental d'une perspective, porte atteinte à celle-ci ». A l'occasion de la même décision, le Conseil d'Etat a apporté une limite à l'application des dispositions de l'article R. 111-27 en décidant que ce même article ne peut en aucun cas être appliqué à l'aspect intérieur des lieux voire même des travaux faits sur des parties non visibles de l'extérieur. Cette évolution jurisprudentielle consiste à enlever le doute sur l'application de l'article en question lorsqu'il s'agit de travaux exécutés sur une propriété présentant en elle-même un intérêt patrimonial, ce qui conduit à renforcer la protection des propriétés patrimoniales dont l'appréciation de l'atteinte s'effectue également par rapport aux propriétés avoisinantes.

B. L'appréciation de l'atteinte par rapport aux propriétés avoisinantes

Selon l'article R. 111-27, l'autorité compétente peut également apprécier l'atteinte portée par le projet aux lieux avoisinants et sites lorsque ceux-ci présentent un intérêt patrimonial paysager ou urbain méritant d'être protégé. A propos de l'application des dispositions de cet article, la jurisprudence a rajouté d'autres précisions en ce qui concerne les conditions d'application s'inscrivant dans une logique d'avoir un certain équilibre entre les intérêts privés et généraux. En premier lieu, la jurisprudence dans une décision du 12 novembre 2013⁶⁴⁷, précise que « la présence, dans l'aire d'étude, de onze sites inscrits et deux sites classés, ainsi que deux zones de protection du patrimoine architectural, urbain et paysager, ne suffit pas à

⁶⁴⁶ CE, 1^{er} juillet 2009, SCI Château de Ledoux, n° 309133. Le juge estime que les travaux d'ouverture en façade sud du château de Ledoux, projetés par la société propriétaire, portaient atteinte à la perspective monumentale qui s'offrait sur cette même façade.

⁶⁴⁷ CAA Lyon, 12 novembre 2013, association Chambaran sans éolienne industrielle, n° 13LY00173.

caractériser l'atteinte que le projet serait susceptible » de porter à ces lieux et sites avoisinants. Pour notre part, on considère que cette même évolution jurisprudentielle comporte une utilité dans le sens où le juge a mis une limite qui est de nature à diminuer parfois la sévérité de certaines décisions accordées par l'autorité compétente en raison de l'existence d'un régime de protection spécial. En deuxième lieu, la jurisprudence, en s'inclinant devant les intérêts des propriétaires, affirme à plusieurs reprises que serait illégal une interdiction généralisée sur un secteur déterminé de la commune, ce qui invite l'autorité compétente à traiter les demandes au cas par cas⁶⁴⁸. En troisième lieu, la jurisprudence, dans une décision du 6 mai 1970, a affirmé que l'application de l'article R. 111-27 du C. urb., ne nécessite en aucun cas l'existence d'une procédure de protection préalable, autrement dit, il suffit seulement que les lieux avoisinants présentent un intérêt particulier⁶⁴⁹ et qu'un projet porte atteinte au caractère et à l'intérêt de ceux-ci. Cela a lieu lorsque ces caractéristiques introduisent une rupture, au regard de l'organisation et de la forme de l'unité ou de la structure paysagère impactée⁶⁵⁰. Du point de vue pratique, cette dernière jurisprudence consiste à ne pas considérer qu'un tel élément, bien qu'il ne dispose d'aucune décision administrative mettant en œuvre une procédure de protection, ne peut pas faire l'objet de l'application de l'article R. 111-27⁶⁵¹, ce qui renforce la protection de ce genre de patrimoine sous l'angle de l'article précité. Tout cela rentre toujours dans un objectif d'intérêt général issu de la protection du patrimoine.

En quatrième lieu, et toujours dans la même logique qui concerne l'application du même article, la jurisprudence dépend parfois de l'ampleur du projet afin d'apprécier sa légitimité par rapport aux lieux et sites avoisinants. Dans une décision du 22 mars 2007⁶⁵², le juge ne considère pas la construction de deux éoliennes comme une atteinte portée aux lieux et sites avoisinants du fait que « le projet n'exerce aucun effet de domination sur le paysage dans lequel, compte tenu de son ampleur, les éoliennes représentent, malgré leur hauteur de 116 mètres en bout de pale, des ouvrages de faibles proportions ». Il ajoute également que même « si la couleur blanche des éoliennes contraste avec le vert sombre des boisements cela ne constitue pas une

⁶⁴⁸ En matière administrative et notamment celle de l'urbanisme, le juge administratif est très sévère lorsqu'il s'agit des décisions administratives généralisant des interdictions ou des obligations sur une zone donnée tout en invitant les autorités compétentes à traiter les questions au cas par cas. Concernant à titre d'exemple les matériaux de construction, voir, G. Liet-Veaux. Construction et liberté : matériaux imposés et matériaux interdits. RDI, 1982, p. 455.

⁶⁴⁹ Le juge insiste sur le caractère particulier des lieux et sites avoisinants, à défaut, le moyen tiré de ce caractère qui ne présente aucun intérêt particulier, doit être rejeté. CE, 3 février 1988, Le Morzedec, n° 64201.

⁶⁵⁰ S-B. Isabelle. Droit de l'urbanisme. Edition Lextenso. 2014, p. 171.

⁶⁵¹ Donc, à propos de cette affaire, le préfet avait raison lorsqu'il a refusé la délivrance d'un permis de construire car la construction projetée était de nature à porter atteinte au caractère et à l'intérêt des lieux avoisinants.

⁶⁵² CAA Lyon, 22 mars 2007, Earl Hostache, n° 06LY01088.

atteinte au caractère des lieux ». De même le juge, dans un arrêt du 20 octobre 2005⁶⁵³, ne considère pas qu'une couverture de piscine, bien qu'elle se situe dans un terrain urbanisé, peut entraîner une atteinte aux lieux avoisinants. Il estime « qu'en égard à la faible hauteur du faîtage de la couverture de la piscine et à la nature des matériaux utilisés qui rendent la structure de la construction relativement transparente, le préfet (...) a entaché sa décision d'une erreur manifeste d'appréciation en estimant que les travaux litigieux étaient de nature à porter atteinte au caractère des lieux avoisinants ».

Ainsi, notons que l'appréciation est une question relative dans le sens où une autorisation sollicitée par un propriétaire peut être refusée ou délivrée sous réserve des prescriptions spéciales lorsque le projet en question porte d'une manière ou d'une autre atteinte au caractère patrimonial des propriétés patrimoniales avoisinantes. Par ailleurs, lorsqu'il s'agit des projets qui coïncident avec le choix de la politique publique en matière énergétique, le juge adopte une analyse qui est favorable aux buts recherchés par l'Etat et poursuivis parfois par des particuliers qui peuvent contribuer aux différentes finalités d'intérêt général sans pour autant porter atteinte à l'intérêt patrimonial qui représente le but principal de l'article R. 111-27. Cette analyse fait l'objet d'une balance entre les exigences de refus et la nécessité de recourir à l'adoption des prescriptions spéciales qui tiennent compte à la fois de l'intérêt du projet et de l'intérêt patrimonial des propriétés avoisinantes.

Paragraphe 2 : Le projet entre le refus et l'autorisation sous prescriptions spéciales : une protection jurisprudentielle en faveur des propriétaires

A l'issue de l'appréciation de l'ampleur de l'atteinte portée par un projet aux lieux et sites avoisinants présentant un intérêt particulier, l'autorité compétente, tout en prenant en compte les aspects des intérêts privés et généraux, peut procéder à l'une des deux conséquences prévues expressément à l'article R. 111-27 du C. urb. La première conséquence est de refuser le projet souhaité lorsque celui-ci présente une atteinte extrême aux propriétés avoisinantes (A). La seconde conséquence fait vivre le projet voulu sous l'exigence des prescriptions spéciales (B).

A. Le refus du projet : un encadrement sévère de l'action publique

L'autorité compétente ne dispose pas d'une liberté absolue en matière de refus des autorisations d'urbanisme, parce qu'elle doit prendre en compte toute une série de règles dont l'absence peut entacher la décision de refus d'illégalité, même si le projet porte vraiment une atteinte au caractère patrimonial des propriétés avoisinantes. En raison du risque de refus abusif

⁶⁵³ CAA Nancy, 20 octobre 2005, Mr. Card, n° 03NC00898.

de la part de l'administration, le juge administratif s'est investi très profondément en la matière afin de recadrer l'action administrative et d'éviter qu'elle agisse inutilement au détriment des propriétaires. Il impose à l'administration une série de conditions à prendre en compte qui sont de nature à limiter, en faveur des propriétaires, le champ d'appréciation reconnu à l'administration en vertu de l'article R. 111-27.

a. Le refus du projet doit être fondé sur des dispositions d'urbanisme

La question de refus d'une autorisation d'urbanisme est assez sensible dans le sens où le refus doit être apprécié exclusivement par rapport aux dispositions d'urbanisme législatives ou réglementaires, et ne doit en aucun cas se fonder sur des raisons étrangères⁶⁵⁴. En effet, le législateur donne à l'autorité compétente, en vertu de l'article R. 111-27, la possibilité de refuser une demande d'autorisation d'urbanisme lorsque les travaux des nouvelles constructions ou sur existant peuvent porter atteinte aux propriétés avoisinantes et même à la propriété patrimoniale sur laquelle les travaux sont exécutés. Le juge, lors de l'application des dispositions de l'article en question, veille strictement à ce que les refus prononcés par l'administration se fondent exclusivement sur des dispositions d'urbanisme. Ainsi, il tente à chaque fois de rechercher la légalité des refus en se référant essentiellement à la situation d'un bâtiment, à son architecture, à sa dimension ou à son aspect extérieur.

Le Conseil d'Etat dans une décision du 9 mai 1979⁶⁵⁵ a considéré que « la réalisation d'un ensemble de trois cents logements sur les rives du lac artificiel de Sainte-Croix, pour laquelle la SCI avait sollicité un permis de construire, aurait, en dépit des dimensions modérées de chacune des constructions et du style "provençal" prévu pour les bâtiments, profondément altéré, par son importance, le paysage avoisinant dont l'aspect sauvage fait la spécificité et la valeur ». Du point de vue architectural du projet, le Conseil d'Etat dans une décision du 5 février 1990⁶⁵⁶ a considéré que « la construction d'un ensemble immobilier de cinquante-deux logements dans un secteur qui présentait un caractère pittoresque tant par sa situation en surplomb de l'estuaire de la Gironde que par l'aspect du paysage et la faible densité de l'habitat individuel existant, aurait été de nature, par ses dimensions et ses caractéristiques architecturales, à porter atteinte à l'intérêt des lieux avoisinants ». Dans la même logique, en s'appuyant sur l'aspect extérieur d'une construction le Conseil d'Etat, dans une décision du 27

⁶⁵⁴ S. Papi. Les musulmans et le droit de l'urbanisme : vers une plus grande reconnaissance juridique des discriminations. AJDA, 2010, p. 1350.

⁶⁵⁵ CE, 9 mai 1979, SCI « résidence de Castellon », n° 08864.

⁶⁵⁶ CE, 5 février 1990, Société Jarry-Maiano, n° 82068.

juillet 1979⁶⁵⁷, affirme la légalité de refuser la demande d'un permis de construire pour une habitation. Il a considéré que par « son aspect extérieur et notamment du fait de la faible pente de son toit, la construction projetée (...) était de nature à porter atteinte au caractère des lieux avoisinants et les constructions, si elles sont d'aspect varié, comportent, dans leur généralité des toits inclinés caractéristiques de l'habitat régional ».

De même, le Conseil d'Etat dans une décision du 25 janvier 1974⁶⁵⁸ a également approuvé la légalité du refus d'un permis de construire portant sur l'installation d'une construction métallique démontable. Il considère que « la construction pour laquelle la dame Rouquette sollicitait un permis de construire et dont l'implantation était située à proximité du village de Montbazou était, en raison de son aspect extérieur et quelles que soient les plantations d'arbres entreprises par la dame Rouquette, de nature à porter atteinte à l'intérêt des lieux avoisinants ». Ces cas nous démontrent à quel point l'attitude du juge, qui est certes parfois protectrice du patrimoine privé, consiste parfois de façon indirecte à recadrer la politique de l'administration en cas de refus vers les contours de l'article R. 111-27, ce qui limite les éventuels abus au détriment des propriétaires fonciers. Dans la même logique, le juge, en agissant en faveur des propriétaires, a également enrichi la question de règles jurisprudentielles en encadrant les décisions de refus et en imposant à l'administration d'autres impératifs à prendre en compte tels que la motivation des refus.

b. Le refus du projet doit être suffisamment motivé

La jurisprudence affirme que le refus d'un projet faisant l'objet d'une autorisation d'urbanisme doit être suffisamment motivé⁶⁵⁹, à défaut, la décision de refus est entachée d'illégalité. Le juge dans un arrêt du 17 mai 2005⁶⁶⁰ considère une motivation de refus comme insuffisante lorsque l'autorité se borne uniquement à indiquer que « le projet présente une architecture pauvre risquant de porter atteinte à l'environnement », sans préciser les raisons pour lesquelles la construction projetée pouvait par sa situation, son architecture, ses dimensions ou son aspect extérieur, être regardée comme de nature à porter atteinte au caractère ou à l'intérêt

⁶⁵⁷ CE, 27 juillet 1979, Mr. Willy Starck, n° 04197.

⁶⁵⁸ CE, 25 janvier 1974, Mme. Juliette, n° 89483.

⁶⁵⁹ C'est la loi du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs qui oblige la motivation de ce genre de décisions.

⁶⁶⁰ TA Amiens, 17 mai 2005, SCI-SIV, n° 0201984. A propos de cette même affaire le maire de la commune de Thourotte a refusé un permis de construire au motif que le projet risque de porter atteinte à l'environnement, sans avoir motivé sa décision, et tout en se bornant uniquement à l'avis défavorable de l'ABF. Ce qu'on peut en déduire, c'est que l'autorité compétente en tout état de cause doit nécessairement et indépendamment motiver ses décisions de refus.

des lieux avoisinants, ». Ce point de vue jurisprudentiel signifie, à *contrario*, que les motifs trop généraux ne sont pas les bienvenus, comme il signifie également que l'autorité compétente doit préciser, sur la base de l'article R. 111-27 du C. urb., en quoi un tel projet porte atteinte aux lieux avoisinants. Autrement dit, si le refus est fondé sur l'article précité, les motifs doivent être inspirés des aspects patrimoniaux. En outre, le législateur, à l'occasion de la loi du 6 août 2015, renforce la question de motivation de refus des autorisations d'urbanisme. Il prévoit expressément à l'article L. 424-3 du C. urb., que la décision de refus d'une autorisation d'urbanisme doit être motivée en indiquant l'intégralité des motifs justifiant ce refus⁶⁶¹.

Cette exigence intervient dans le but de permettre d'accélérer la mise en œuvre de projets conformes aux règles d'urbanisme applicables en faisant obstacle à ce qu'en cas d'annulation par le juge du refus opposé à une demande d'autorisation d'urbanisme ou de l'opposition à la déclaration préalable, (...), l'autorité compétente prenne une nouvelle décision de refus ou d'opposition⁶⁶². Cette nouvelle tendance sert également à protéger les propriétaires dont les projets sont conformes à la réglementation patrimoniale d'urbanisme et ne portent pas atteinte à l'intérêt patrimonial des propriétés avoisinantes. Ensuite, le juge suprême poursuit sa tendance en faveur des propriétaires. Il précise, à propos de l'article L. 424-3 précité en ce qui concerne l'obligation de citer l'intégralité des motifs, que le juge administratif « doit, s'il est saisi de conclusions à fin d'injonction, ordonner à l'autorité compétente de délivrer l'autorisation »⁶⁶³. Cela est de nature à concrétiser la protection des propriétaires pour éviter une série inutile de refus au détriment de l'intérêt des propriétaires privés. Cette concrétisation se manifeste également par la nécessité de procéder non seulement à citer l'intégralité des refus mais également à procéder à une appréciation sérieuse des refus.

c. Une appréciation du refus assez approfondie et complexe

Toujours dans le cadre de refus des autorisations d'urbanisme, la jurisprudence, concernant l'appréciation de l'ampleur de l'atteinte portée par le projet fondant le refus d'un permis de construire, oblige l'autorité compétente de procéder à deux aspects d'appréciation motivant une décision de refus. Le premier aspect est l'appréciation de la qualité du site sur lequel la construction est projetée. Cela se fait par rapport aux éléments constitutifs de site par exemple : la présence de lacs, de boisements, son ampleur naturelle et sa superficie, etc. Le second aspect est l'évaluation de l'impact de la construction elle-même sur le site en fonction

⁶⁶¹ La loi n°2015-990 du 6 août 2015, pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, dite loi « Macron » JORF n°0181 du 7 août 2015, texte n°1.

⁶⁶² Voir CE, avis rendu le 25 mai 2018, n° 417350, JORF, 9 juin 2018, texte n° 79.

⁶⁶³ Voir l'avis précité du Conseil d'Etat.

de sa nature et de ses effets. Cela s'apprécie à titre d'exemple par rapport à la vue des constructions depuis les différents angles de site, de loin et de près, à l'avenir du site si le projet favorise ou pas une urbanisation excessive consommant le site ou une activité incompatible avec le site, voire même la possibilité de choisir un emplacement autre que le site concerné⁶⁶⁴. Ce caractère approfondi et complexe, que doit mener l'administration lors de l'appréciation des autorisations d'urbanisme au titre de l'article R. 111-27 du C. urb., sert essentiellement à faire face à certains comportements abusifs des administrations au détriment des propriétaires. En outre, cette approche jurisprudentielle impose à l'administration de procéder à un raisonnement basé sur la balance des intérêts en question qui doit, selon le juge suprême, s'effectuer essentiellement à la lumière des dispositions de l'article R. 111-27. Cette vision assez remarquable du juge peut profiter aux propriétaires privés qui sont confrontés aux refus de leurs autorisations d'urbanisme pour des motifs purement superficiels.

Cette vision a été confirmée récemment par le Conseil d'Etat qui a apporté, en faveur des propriétaires, certaines précisions lors de l'appréciation de l'atteinte qui peut être portée aux propriétés patrimoniales avoisinantes. Le juge estimait que, dans le cadre d'une demande d'un permis de construire valant permis de démolition, l'administration devait inéluctablement apprécier une telle atteinte au regard non seulement des travaux de démolition mais également par rapport aux travaux de constructions projetés par les propriétaires⁶⁶⁵. Car à l'occasion de cette affaire, l'administration, en application de l'article R. 111-27, a refusé la demande de permis de construire valant démolition en raison de ce que la propriété objet de démolition représente, selon elle, un intérêt patrimonial, ce qui a été dénoncé par le juge suprême qui n'a pas constaté au regard des éléments entourant l'affaire un tel intérêt. Cela nous confirme une nouvelle fois l'application limitée de l'article en question dont le juge ne cesse de l'alourdir par des nouvelles jurisprudences favorisant de façon principale l'intérêt des propriétaires. Cette vision protectrice du juge se manifeste également en matière de prescriptions spéciales, mais dans ce cas, sa vision est clairement offensive toujours en faveur des propriétaires.

B. L'acceptation du projet sous prescriptions spéciales : une attitude jurisprudentielle attentive à la remise en cause des droits des propriétaires

L'autorité compétente dispose également, en vertu de l'article R. 111-27 du C. urb., d'une autre solution alternative dont la portée est d'imposer des prescriptions supplémentaires avant la délivrance d'un permis de construire ou d'une déclaration préalable. Celles-ci permettent à

⁶⁶⁴ CE, 26 février 2014, Association forum des monts d'Orb, n° 345011.

⁶⁶⁵ CE, 12 mai 2022, société Léane, n° 453959.

l'autorité compétente d'éviter le refus du projet qui ne présente pas une atteinte excessive aux sites et lieux avoisinants et de le rendre conforme aux réglementations d'utilisation du sol. Ces prescriptions de nature spéciales peuvent concerner la situation du projet, son architecture, ses dimensions ou/et son aspect extérieur, ce qui est énoncé expressément à l'article précité.

Il nous semble clair que les dispositions de l'article R. 111-27 précité ne déterminent pas les conditions d'application de ces prescriptions malgré leur importance extrême, ce qui peut remettre en cause les droits des propriétaires face au pouvoir discrétionnaire dont dispose l'autorité compétente lors de traitement d'une autorisation d'urbanisme. Donc, en vue d'enlever toute ambiguïté, c'est la jurisprudence qui a, à plusieurs reprises, tenté de préciser et de déterminer la portée de ces prescriptions tout en respectant la volonté législative concernant leur caractère « spécial » énoncé expressément à l'article précité. Tout d'abord, le Conseil d'Etat, dans une décision de principe du 13 mars 2015⁶⁶⁶, a décidé que « le bénéficiaire d'une autorisation d'urbanisme est désormais recevable à présenter des conclusions tendant exclusivement à l'annulation des prescriptions dont le permis de construire est assorti ». Ce principe du Conseil d'Etat souffre de quelques restrictions dans la mesure où le bénéficiaire voire le juge ne peuvent parfois en aucun cas procéder à l'annulation de telles prescriptions⁶⁶⁷. Il s'en suit quelques aspects jurisprudentiels où le juge a reconnu au bénéficiaire le droit de demander l'annulation d'une prescription assortissant son autorisation d'urbanisme.

a. La motivation des prescriptions d'urbanisme assorties : un minimum de motifs en faveur des propriétaires

Le législateur en vertu de l'article L. 424-3 du C. urb., prévoit expressément que lorsque les autorisations d'urbanisme sont assorties de prescriptions spéciales, celles-ci doivent être obligatoirement motivées, ce qui représente en quelque sorte une mesure de protection au profit des propriétaires. Au niveau jurisprudentiel, la question de la motivation de prescriptions assorties à un permis de construire ou une déclaration préalable faisait l'objet de toute une série de débats sur la validité du moyen tiré de l'insuffisance de motivation de prescriptions d'urbanisme. S'agissant d'abord de l'affaire *Ciaudo* du 13 mars 2015, le rapporteur public Alexandre Lallet précise que « l'absence de motivation exigée par les articles L. 424-3 et R. 424-5 du C. urb., à l'appui des prescriptions pourrait certes [...] être utilement reprochée, mais

⁶⁶⁶ CE, 13 mars 2015, Mme. Ciaudo, n° 358677.

⁶⁶⁷ La même décision du Conseil d'Etat précitée prévoit que : « le juge ne peut annuler ces prescriptions, lorsqu'elles sont illégales, que s'il résulte de l'instruction qu'une telle annulation n'est pas susceptible de remettre en cause la légalité de l'autorisation d'urbanisme et qu'ainsi ces prescriptions ne forment pas avec elle un ensemble indivisible ».

vous admettez, en général, que la prescription se suffise à elle-même ». Dans le même contexte, Philippe Bonneville rapporteur public au TA de Rennes voit que « Si l'opérance du défaut de motivation était admise, ce moyen ne pourrait être retenu, conformément à la règle posée par l'arrêt *Ciaudo*, que si la prescription était illégale au fond⁶⁶⁸ ». Ensuite, le juge dans un arrêt du 27 mai 2016⁶⁶⁹ « a implicitement jugé que le moyen tiré de l'insuffisance de motivation de la prescription d'urbanisme ne pouvait pas être utilement invoqué à l'appui des conclusions dirigées contre une prescription d'urbanisme, »⁶⁷⁰. A propos de cette affaire, le juge administratif a déclaré illégal un permis de construire dont l'article 2 impose au bénéficiaire la pose du portail avec un recul minimum de 4,50 mètres par rapport à la limite de propriété, tout en se basant sur le fait que le maire « ne pouvait imposer une prescription portant sur les modalités d'usage d'une servitude de passage sur un terrain privé », et tout en sachant aussi que cette même prescription n'était motivée ni en fait ni en droit⁶⁷¹. Pratiquement, cette divergence entre, d'un côté, les dispositions législatives qui obligent la motivation des prescriptions assorties à un permis de construire ou une déclaration préalable et d'un autre, la jurisprudence qui en quelque sorte écarte relativement le moyen tiré de l'insuffisance, peut conduire à une insécurité juridique certaine, tout en attendant une évolution jurisprudentielle sur la question enlevant toute ambiguïté. Malgré tout, le juge enrichit de plus en plus la matière en imposant de préciser clairement l'objet des prescriptions.

b. La limitation et la précision de la prescription assortie : un minimum de clarté en faveur des propriétaires

La jurisprudence précise que les prescriptions assorties à un permis de construire ou une déclaration préalable doivent être sur des points précis et limités du projet. Autrement dit, ces prescriptions assorties ne doivent en aucun cas conduire à la réalisation d'un nouveau projet qui exige un nouveau dossier de demande d'autorisation d'urbanisme. Le Conseil d'Etat dans une décision du 27 juillet 1979⁶⁷² a bien affirmé cette idée tout en jugeant illégale la délivrance d'un permis de construire « sous réserve que la toiture présente une pente de 30 degrés (...) ce qui entraînait une modification très sensible de la hauteur de l'immeuble ; que cette modification ne portait pas seulement sur un point précis et limité et nécessitait la présentation d'un nouveau projet, ... ». Cette analyse jurisprudentielle consiste essentiellement à faire face à

⁶⁶⁸ P. Bonneville. La motivation des prescriptions d'urbanisme. AJDA, 2016, p. 1588.

⁶⁶⁹ TA Rennes, 27 mai 2016, Mme Moreau, n° 1404395 ; AJDA, 2016, p. 1588.

⁶⁷⁰ P. Bonneville. *Op.cit.*, p. 1588.

⁶⁷¹ *Ibid*, p. 1588.

⁶⁷² CE, 27 juillet 1979, Mr. Starck, n° 04274.

l'administration qui tente parfois, pour une raison ou une autre, de faire obstacle à la réalisation d'un projet en alourdissant illégalement, au nom d'une prescription spéciale protégeant le patrimoine, les obligations mises à la charge des propriétaires, telles que notamment la réalisation des travaux d'aménagement.

c. La faisabilité de la prescription assortie : une réelle attention aux capacités matérielles des propriétaires

Du point de vue pratique, il est évident et nécessaire que la prescription assortie à un permis de construire ou une déclaration préalable doit être réalisable et ne présente pas une charge excessive au bénéficiaire. Le Conseil d'Etat dans une décision du 14 décembre 1992⁶⁷³ jugeait qu'il était illégal de délivrer un permis de construire imposant au bénéficiaire la réalisation d'au moins six places de stationnement sur son terrain à construire en considérant que « l'espace disponible sur le terrain d'assiette de la construction autorisée ne permet pas, eu égard à la disposition des lieux, l'aménagement de six places de stationnement effectivement utilisables ».

d. La détermination de la portée de la prescription assortie

La portée de la prescription assortie à une autorisation d'urbanisme doit nécessairement être précisée de manière à enlever toute ambiguïté. Autrement dit, il n'est pas légal qu'une prescription d'urbanisme renvoie seulement à une autorisation, à un avis et/ou à une concertation ultérieure avec les services intéressés aux fins d'en arrêter le contenu. Cette logique a été bien confirmée par la jurisprudence où le juge dans un arrêt du 18 février 1999⁶⁷⁴ a jugé illégal un permis de construire assorti d'une prescription précisant que le pétitionnaire devait procéder à un aménagement routier à définir dans le cadre d'un arrêté de voirie ultérieur.

e. La réalité de l'objectif pour lequel la prescription est assortie

Comme on l'a déjà montré, l'autorité compétente peut exiger une prescription concernant l'architecture de l'immeuble, son aspect extérieur, ses abords...etc., mais il est très important de signaler que la prescription assortie ne suffit pas en elle-même pour avoir sa validité dans le sens où il faut également qu'elle réponde à un objectif patrimonial lorsqu'il s'agit d'une autorisation d'urbanisme portant sur un élément patrimonial. Cette exigence peut être tirée de la décision *Ciaudo* du Conseil d'Etat du 13 mars 2015⁶⁷⁵. A propos de cette affaire, le Conseil d'Etat a annulé l'ordonnance du TA de Nice rejetant la demande du bénéficiaire portant sur

⁶⁷³ CE, 14 décembre 1992, Mr., et Mme. Léger, n° 106685.

⁶⁷⁴ CAA Marseille, 18 février 1999, Mr. Tremellat, n° 96MA02391.

⁶⁷⁵ CE, 13 mars 2015, Mme. Ciaudo, n° 358677.

l'annulation de la décision de non-opposition à une déclaration préalable qui était assortie d'une prescription lui imposant de peindre la face externe des fenêtres de la même couleur que les volets, en jugeant que le bénéficiaire était recevable à demander l'annulation de l'arrêté attaqué, en tant seulement qu'elle était assortie d'une telle prescription.

Le règlement national d'urbanisme s'enrichit également d'un autre moyen qui consiste à protéger un élément patrimonial déterminé. Néanmoins, ce moyen s'inscrit dans une dimension différente dans le sens où il reconnaît aux propriétaires la possibilité de se prévaloir des avantages sous certaines conditions liées à la possibilité de restaurer un bâtiment patrimonial. Cependant, au regard de ces conditions, ces avantages risquent d'être remis en cause.

Section 3 : La restauration d'un bâtiment présentant un intérêt patrimonial : une possibilité fragilisée en défaveur de la protection de la propriété patrimoniale

Afin de lutter contre la disparition de certains éléments patrimoniaux, le législateur en vertu de la loi Urbanisme et Habitat du 2 juillet 2003⁶⁷⁶ a intégré au code de l'urbanisme un moyen juridique prévu à l'article L. 111-23 du C. urb.,⁶⁷⁷ qui vise non seulement à la protection du patrimoine mais aussi à faire face à certaines règles rigoureuses déterminant les possibilités de construire en zones non constructibles⁶⁷⁸. Donc, les dispositions de l'article précité expriment la volonté du législateur de concilier en quelque sorte certains éléments présentant un intérêt patrimonial qui méritent d'être protégés avec la nature de certaines zones imposant aux propriétaires quelques obstacles de constructibilité. En effet, l'article L. 111-23 du C. urb., donne aux propriétaires la possibilité de procéder à la restauration de leurs biens immobiliers présentant un intérêt patrimonial, et ce à l'initiative individuelle du propriétaire. C'est ensuite à l'autorité compétente d'apprécier la recevabilité du projet souhaité à la lumière de l'article précité. Cette possibilité de restauration des bâtiments n'est en aucun cas absolue dans le sens où même si elle clairement reconnue, elle est subordonnée à l'existence de certaines conditions d'application (paragraphe 1). Ainsi, elle souffre de certaines restrictions qui peuvent empêcher les propriétaires d'en bénéficier (paragraphe 2). Donc, cette reconnaissance n'est toujours pas systématique et va dépendre essentiellement de l'analyse de la demande faite par le propriétaire

⁶⁷⁶ Loi n° 2003-590 du 2 juillet 2003 urbanisme et habitat, JORF n°152 du 3 juillet 2003 p. 11176.

⁶⁷⁷ L'article L. 111-23 du code de l'urbanisme prévoit que « La restauration d'un bâtiment dont il reste l'essentiel des murs porteurs peut être autorisée, sauf dispositions contraires des documents d'urbanisme et sous réserve des dispositions de l'article L. 111-11, lorsque son intérêt architectural ou patrimonial en justifie le maintien et sous réserve de respecter les principales caractéristiques de ce bâtiment ».

⁶⁷⁸ P. Boulissent. Permis de construire, permis de démolir, permis d'aménager, déclaration préalable. Delmas, 2^{ème} édition, 2013, p. 55.

qui ne peut restaurer son bien librement.

Paragraphe 1 : La reconnaissance d'une possibilité de restauration de bâtiments : une tentative de valorisation des droits des propriétaires

A la différence du cas de la reconstruction à l'identique réputé comme un véritable droit reconnu aux propriétaires⁶⁷⁹, la doctrine voit, à la lumière de l'article L. 111-23 précité, que la restauration de bâtiments n'est pas un vrai droit reconnu en se fondant sur le terme « peut être autorisée » utilisé par le législateur⁶⁸⁰ pourtant elle représente une hypothèse quasi identique au régime de la reconstruction à l'identique⁶⁸¹. Si ce point de vue représente l'opinion de la doctrine sur la question de la restauration de bâtiments, reste à savoir si la jurisprudence partage la même position doctrinale. Comme il a été déjà précisé auparavant, la possibilité de bénéficier de dispositions de l'article précité n'est en aucun cas absolue. Le législateur exige en vertu du même article que les travaux projetés doivent servir à une restauration (A) d'un bâtiment gardant l'essentiel des murs porteurs (B) lorsque celui-ci présente un intérêt patrimonial (C) tout en respectant ses principales caractéristiques (D). Le droit de restaurer est donc conditionné.

A. Travaux servant à une finalité de restauration

A la lecture de l'article L. 111-23 du C. urb., et d'une manière indirecte, il nous semble que les travaux souhaités doivent s'inscrire dans une dimension de restauration, autrement dit, ils doivent répondre à une pure finalité de restauration. Cela signifie qu'une autorisation d'urbanisme portée sur des travaux répondant à une finalité autre que celle de restauration, telle que la rénovation ou la réalisation d'une nouvelle construction, ne rend en aucun cas l'article L. 111-23 précité applicable, et que l'autorisation d'urbanisme concernée doit être refusée sur le fondement du même article. Historiquement, le terme de « restauration », avant la redécouverte du terme « rénovation », a été utilisé pour qualifier la réalisation de travaux sur un immeuble⁶⁸². Il signifiait « l'action de remettre une chose en état et spécialement, le rétablissement d'un édifice ancien »⁶⁸³. A la lumière de cette définition, le terme « restauration » englobait même les travaux qui ne s'effectuaient pas sur des immeubles historiques. Ensuite le

⁶⁷⁹ N. Chauvin. Le droit de reconstruire à l'identique après la loi Grenelle II. AJDA, 2011, p. 1663.

⁶⁸⁰ H. Jacquot. F. Priet. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015, p. 492.

⁶⁸¹ N. Chauvin. *Op.cit.*, p. 1663.

⁶⁸² V. Vendrell. La rénovation d'immeuble en droit immobilier, essais de théorisation. Thèse. Montpellier, 2012, p. 70.

⁶⁸³ A. Rey, M. Tomi, T. Horde. Dictionnaire historique de la langue française. Dictionnaire Le Robert, 2006, T. 3, p. 3213.

terme « restauration » n'a pas gardé le même esprit dans le sens où son champ d'application a été réduit tout en impliquant la « remise en état d'un bâtiment (ou d'un ouvrage) dans son état originel du fait de son intérêt architectural ou historique marqué »⁶⁸⁴. Désormais, le terme de restauration se distingue complètement de celui de « rénovation » par rapport à la nature de l'action qui implique la remise d'un bâtiment dans son état initial, et par rapport également à la nature historique de l'immeuble faisant l'objet de la restauration⁶⁸⁵.

Le législateur, dans le code de l'urbanisme, a utilisé le terme « restauration » dans sa dimension historique à plusieurs reprises⁶⁸⁶. L'article L. 111-23 du C. urb., représente un exemple vivant traduisant l'utilisation de ce terme dans une telle dimension, dont on pourra s'inspirer de la lecture attentive des expressions qu'il contient, tel que « un bâtiment dont il reste l'essentiel des murs porteurs », « de respecter les principales caractéristiques de ce bâtiment », etc. Ces termes utilisés prouvent en quelque sorte que le bâtiment concerné existait préalablement, ce qui lui donne un caractère d'ancienneté voire historique. La jurisprudence, pour sa part, veille à ce que le terme de restauration soit utilisé dans sa dimension historique et patrimoniale, de sorte que les projets souhaités, faisant l'objet d'un permis de construire sur le fondement de l'article L. 111-23 précité, n'entraînent pas la réalisation d'une nouvelle construction même s'ils présentent un intérêt patrimonial. A propos de cette idée, le juge, dans une décision du 30 novembre 2010⁶⁸⁷, considère que, « dès lors, à supposer même que ce bâtiment présenterait un intérêt patrimonial et architectural (...) que le maire de la commune a pu (...) fonder sa décision de refus de permis (...) en estimant que le projet (...) consistait en l'édification d'une construction nouvelle à usage d'habitation ». Dans le même contexte, la jurisprudence, dans une décision du 14 mars 2016⁶⁸⁸, indique que les travaux faisant l'objet d'un permis de construire autorisant la démolition totale d'un ancien bâtiment en vue de le reconstruire « ne pouvaient dès lors, en tout état de cause, constituer la restauration d'un bâtiment dont l'intérêt justifiait le maintien », car les travaux de démolition entraînent la disparition des caractéristiques de ce bâtiment, ce qui risque de porter atteinte à son intérêt patrimonial. Les propriétaires ne peuvent donc agir à leur guise sans prétexte de restauration.

⁶⁸⁴ Dictionnaire Permanent de la Construction version informatisée, Ed. Législatives, 2011, V° « Restauration », cité par V. Vendrell. Op.cit., p. 71.

⁶⁸⁵ Voir, V. Vendrell. Op.cit., p. 72 et s.

⁶⁸⁶ Voir aussi les articles : L. 151-18 L. 151.19 du C. urb. Par contre l'utilisation du terme à l'article L. 313-4 du même code semble englober la notion de rénovation voire même celui de la réhabilitation.

⁶⁸⁷ CAA Lyon, 30 novembre 2010, commune des Vans, n° 08LY01513.

⁶⁸⁸ CAA Marseille, 14 mars 2016, Mme. CB, n° 14MA03540.

Cependant, le juge affirme aussi⁶⁸⁹ que « l'édification d'un mur en béton à vocation thermique, doublant à l'intérieur de l'habitation les murs extérieurs (...) le mur en cause demeurant invisible de l'extérieur ; que l'adjonction d'une véranda de 19,50 m², sur une partie du bâtiment formant un angle rentrant au nord-ouest » n'empêche pas de regarder les travaux projetés comme relevant de la restauration d'un bâtiment tant qu'ils ne dégradent pas son intérêt patrimonial. Donc, selon la jurisprudence précitée rien n'empêche d'accompagner les travaux de restauration par d'autres travaux intégrant des rajouts de confort au bâtiment permettant aux propriétaires d'utiliser leurs bâtiments restaurés en bonne condition, notamment lorsque ces bâtiment gardent l'essentiel des murs porteurs.

B. Un bâtiment gardant l'essentiel des murs porteurs

Préalablement, il est à signaler que la notion de « bâtiment » a connu une certaine sévérité tant au niveau législatif qu'au niveau jurisprudentiel. Cette sévérité admet une notion classique du « bâtiment » tout en considérant que celui-ci est une « construction close et couverte », ce qui représente l'idée commune de la loi et la jurisprudence. Cette même notion du « bâtiment », au sens de l'article L. 111-23 du C. urb., a été simplifiée dans la mesure où le législateur suivi par le juge a considéré qu'une construction peut porter sur la qualité d'un bâtiment avec l'existence de l'essentiel des murs porteurs. Cette simplification traduit l'intention du législateur de penser à certaines propriétés qui peuvent présenter potentiellement un intérêt patrimonial grâce aux travaux de restauration.

a. La notion classique du « bâtiment » hors article L. 111-23 du C. urb.

La loi et la jurisprudence considèrent qu'un bâtiment est une construction close et couverte. La loi, à plusieurs reprises, a bien affirmé cette idée à l'occasion de la détermination du mode de calcul de la surface de plancher prévue à l'article L. 111-14 du C. urb., qu'en vertu de cet article le législateur précise que la surface de plancher doit être calculée « à partir du nu intérieur des façades du bâtiment » et qu'elle présente en elle-même « la somme des surfaces de plancher closes et couvertes ». Dans le même contexte, mais dans un aspect de droit privé, le comité chargé de l'application de la loi Spinetta⁶⁹⁰ considérait que le bâtiment est « un édifice creux et constitue un espace clos et couvert »⁶⁹¹, ce qui nous montre clairement qu'il y a une convergence assez considérable concernant la portée du terme « bâtiment » tant au niveau du

⁶⁸⁹ CAA Nantes, 1^{er} juillet 2011, commune de Guer, n° 10NT00735.

⁶⁹⁰ La loi n° 78-12 du 4 janvier 1978 relative à la responsabilité et à l'assurance dans le domaine de la construction. JORF du 5 janvier 1978 p.188.

⁶⁹¹ B. Delaunay. Qu'est-ce qu'un bâtiment ? RDI, 2013, p. 285.

droit public qu'au niveau du droit privé⁶⁹². Au niveau jurisprudentiel, le Conseil d'Etat dans une décision du 20 mars 2013⁶⁹³ affirme, à propos d'un permis de construire autorisant la transformation en gîte rural d'un ancien séchoir à noix, que « une partie de la construction (...), recouverte d'un toit supporté par de simples piliers, mais non close, ne pouvait être regardée comme incluse dans le volume d'un bâtiment existant ». Par conséquent, elle ne peut être regardée comme un bâtiment en elle-même tant qu'elle ne représente pas un espace clos et couvert. Dans une autre décision, le juge ne considère pas comme une construction existante un bâtiment dont les murs sont profondément lézardés et dont la toiture fait l'objet d'un affaissement généralisé⁶⁹⁴. Cela traduit une certaine sévérité en matière d'interprétation de la notion du bâtiment en dehors de l'article L. 111-23, une interprétation souvent en défaveur des propriétaires, ce qui n'est pas le cas lorsqu'il s'agit de la notion du bâtiment dans le cadre du même article. En effet, l'interprétation est moins sévère en faveur des propriétaires mêmes si la restauration n'est pas systématique.

b. La notion simplifiée du « bâtiment » au sens de l'article L. 111-23 du C. urb.

Il en va différemment quand il s'agit de la notion de « bâtiment » au sens de l'article L. 111-23 précité puisque le législateur a admis le terme de « bâtiment » dans une dimension assez simplifiée en prévoyant l'existence « d'un bâtiment dont il reste l'essentiel des murs porteurs ». Cette expression signifie en quelque sorte que le législateur n'exige pas que le bâtiment faisant l'objet de restauration soit clos et couvert. Cela peut être justifié par la volonté du législateur de garantir au maximum la protection des bâtiments qui peuvent, malgré leur état dégradé, présenter un intérêt patrimonial, ce qui représente une autre forme de divergence dans la notion de bâtiment en matière d'urbanisme⁶⁹⁵. S'agissant des critères grâce auxquels on pourra apprécier qu'un tel bâtiment peut faire l'objet des travaux de restauration au titre de l'article mentionné, le législateur ne donne qu'une expression qui peut servir en quelque sorte en matière d'appréciation mais qui souffre quand même d'ambiguïté. En partant de ladite expression « l'essentiel des murs porteurs », la jurisprudence, à plusieurs reprises, a néanmoins tenté d'enlever toute ambiguïté. Il a déterminé la portée et les dimensions de la formulation précitée,

⁶⁹² La même définition donnée par le comité chargé de l'application de la loi Spinetta, prévoit d'autres conditions déterminant la notion d'un bâtiment dont certaines de ces conditions correspondent considérablement au droit de l'urbanisme, comme l'immobilité du bâtiment, sa destination, ses matériaux de construction...etc.

⁶⁹³ CE, 20 mars 2013, Mr. Bressot, n° 350209 ; AJDA, 2013, 658, note, R. Grand ; RDI, 2013, p. 280, obs. P. Soler-Couteaux.

⁶⁹⁴ CAA Nantes, 11 mai 2004, Mr. et Mme. Dupont, n° 01NT02044. Cette jurisprudence traduit en quelque sorte la sévérité des juges en ce qui concerne la notion du bâtiment.

⁶⁹⁵ R. Pendaries-issaurat, le bâtiment en droit français, contribution à l'élaboration d'une notion. Thèse, Aix-Marseille, 1990, p. 158 et s.

et également d'apporter des rajouts semblant utiles lors de l'application de l'article en question. Et ce d'autant plus que la notion de bâtiment dans le cadre de l'article L. 111-23 est beaucoup moins restrictive et consiste, dans un premier temps, à traduire une certaine marge de manœuvre clairement établie par le juge que doit prendre en compte l'administration lors du traitement des autorisations d'urbanisme demandée en application de l'article en question. En effet, le juge n'hésite pas à sanctionner les décisions administratives qui tentent souvent d'appliquer limitativement la notion de bâtiment prévue par l'article.

En premier lieu, le juge dans une décision du 23 octobre 2009⁶⁹⁶ affirme que l'expression « l'essentiel des murs porteurs » ne signifie en aucun cas l'existence complète des éléments constitutifs du bâtiment en considérant que « il convient d'admettre que la circonstance que le bâtiment ne comporte plus ni plancher ni toiture et présente un aspect délabré est sans incidence sur le respect, par le projet, de la condition requise par l'article L. 111-23 précité sur l'existence de l'essentiel des murs porteurs ». En deuxième lieu, le juge en allant très loin a également considéré que l'expression précitée peut inclure non seulement les bâtiments qui ne comportent ni plancher ni toiture mais aussi ceux dont les murs porteurs n'existent pas dans leur intégralité en affirmant qu'un bâtiment comportant trois murs porteurs avec un pilier fait effectivement partie de l'expression « l'essentiel des murs porteurs »⁶⁹⁷. Cette jurisprudence renverse considérablement la notion de la construction existante retenue par la jurisprudence antérieure⁶⁹⁸, Cela est donc profitable aux propriétaires.

Mais, la jurisprudence est parfois moins clémente. Cela réside dans l'intention de juge d'éviter le caractère systématique d'admettre une notion simplifiée pour chaque autorisation d'urbanisme visant des travaux de restauration, ce qui n'est pas l'objectif visé par le législateur. En effet, l'expression « l'essentiel des murs porteurs » au regard de la jurisprudence doit avoir des limites dans le sens où l'existence de trop peu de murs ne peut en aucun cas donner lieu à l'application de l'article L. 111-23. Le juge dans une décision du 6 septembre 2011⁶⁹⁹ considère que « la construction, qui ne comporte qu'un seul mur et des fondations, doit être regardée

⁶⁹⁶ CAA Marseille, 23 octobre 2009, préfet du Vaucluse, n° 07MA03528.

⁶⁹⁷ TA Nîmes, 25 mai 2007, préfet du Vaucluse, n° 0625529.

⁶⁹⁸ La jurisprudence antérieure a considéré qu'une construction même si « ses murs de pierre porteurs subsistants correspondent à la quasi-totalité de ceux de l'ancien logement de fonction et que ces mêmes murs conservent leur aplomb et leur fonction d'appui » ne peut être regardé comme une construction existante. De notre part, nous considérons que le juge a changé d'avis vis-à-vis de la notion de la construction existante pour qu'il puisse prendre en compte les dispositions de l'article L. 111-23 du C. urb., notamment lorsque les constructions présentent un intérêt patrimonial justifiant leurs maintiens. Voir, CAA Lyon, 23 juin 1998, Mr. Hirzel, recueil, n° 95LY00985 ; BJD, 5/1998, p. 388.

⁶⁹⁹ CAA Bordeaux, 6 septembre 2011, Mr. Philippe, n° 10BX02824.

comme une ruine et non comme une construction existante », et que les travaux projetés entraînent la réalisation d'une nouvelle construction et non pas la seule restauration. En outre, la jurisprudence dans une décision du 4 avril 2010⁷⁰⁰ dévoile l'importance de l'existence de l'essentiel des murs porteurs, en considérant qu'un bâtiment, dont les murs porteurs ont disparu, ne peut en aucun cas bénéficier des dispositions de l'article L. 111-23 du C. urb., même si le bâtiment présentait un intérêt patrimonial. Cela est de nature à répondre effectivement à la condition d'existence de l'essentiel des murs porteurs et également à l'indissociabilité entre les murs porteurs et l'intérêt patrimonial du bâtiment. Donc, la notion de bâtiment au titre de l'article en question permet, en principe, aux propriétaires de sauver leurs propriétés en les destinant à leur usage personnel notamment lorsqu'elles présentent un intérêt patrimonial comme l'exige l'article en question.

C. Un bâtiment présentant un intérêt patrimonial

L'objectif principal des dispositions de l'article L. 111-23 du C. urb., est de lutter contre la disparition de certains éléments patrimoniaux. C'est la raison pour laquelle le législateur en vertu de l'article précité a exigé expressément qu'un tel élément pour qu'il puisse être restauré doit obligatoirement présenter un intérêt patrimonial. A défaut, la restauration ne peut en aucun cas avoir lieu au regard cet article même si l'élément concerné conserve l'essentiel de ses murs porteurs. Cela dévoile l'importance assez considérable de cette condition. En effet, la jurisprudence a bien affirmé le point de vue législatif tout en insistant sur le fait qu'un élément patrimonial doit non seulement présenter un intérêt certes patrimonial mais aussi que cet intérêt doit être réel ce qui en quelque sorte traduit une certaine sévérité jurisprudentielle en matière d'appréciation. Le juge, dans une décision du 19 juillet 2013⁷⁰¹ à propos d'une demande d'un permis de construire en vue de la réalisation des travaux de restauration sur le fondement de l'article L. 111-23, affirme « qu'au surplus, comme l'a relevé le tribunal, il ne ressort pas même des pièces du dossier que le bâtiment en cause représenterait un réel intérêt patrimonial ou aurait conservé l'essentiel de ses murs porteurs ». Donc, le caractère réel de l'intérêt patrimonial doit être rapporté par les propriétaires, à qui ne facilite pas leur tâche. Mais le juge a donné des indications précises.

Ainsi, la jurisprudence donne les repères d'un intérêt patrimonial réel, en décidant que l'appréciation de cet intérêt doit s'effectuer par rapport au bâtiment concerné sans prendre en

⁷⁰⁰ CAA Marseille, 04 avril 2010, Mr. Jean-Louis, n° 08MA00888.

⁷⁰¹ CAA Marseille, 19 juillet 2013, la société Happymmo, n° 11MA02098.

compte les autres éléments réputés extérieurs. Le juge dans une décision du 30 octobre 2012⁷⁰² affirme « que le seul fait que ces bâtiments constituent des dépendances d'une propriété, dite Domaine de la Tour, dans laquelle Eugène Sue⁷⁰³ a habité de 1853 à sa mort en 1857, ne peut permettre de caractériser un intérêt patrimonial suffisant ». A propos de cette affaire, le pétitionnaire justifiait sa demande de restauration de ces bâtiments en se référant à des éléments extérieurs tels que la nature des lieux et les personnes célèbres y ayant habité et non à ceux qui ont une relation directe avec ces bâtiments à restaurer. Ainsi, on peut tirer de l'article L. 111-23 précité que l'élément patrimonial doit, du point de vue pratique, avoir une certaine existence démontrant son intérêt patrimonial. Autrement dit, il n'est en aucun cas possible de procéder à l'appréciation du caractère patrimonial d'un élément disparu en se référant aux différents moyens prouvant son existence et son intérêt patrimonial. A propos de cette approche, le juge dans une décision du 17 juin 2011⁷⁰⁴ affirme que « le requérant ne saurait par ailleurs utilement alléguer que ce bâtiment présentait un intérêt patrimonial par la seule production d'une photographie ancienne représentant un four à pain aujourd'hui disparu ; que, par suite, ledit projet ne saurait être regardé comme la restauration d'un bâtiment au sens des dispositions de l'article L. 111-23 ». Le juge encadre rigoureusement les projets de restauration en ce qui concerne l'appréciation de l'intérêt patrimonial, ce qui n'est pas le cas s'agissant de la relative tolérance qui caractérise la tendance jurisprudentielle en matière d'exigence du respect des principales caractéristiques du bâtiment où les propriétaires sont habilités à rajouter quelques éléments au bâti existant.

D. Le respect des principales caractéristiques du bâtiment

A la lecture de l'article L. 111-23 du C. urb., il est à noter que les travaux de restauration portant sur un bâtiment présentant un intérêt patrimonial doivent obligatoirement respecter les principales caractéristiques de ce bâtiment, ce qui correspond effectivement à la notion du terme de restauration précité. Ces caractéristiques concernent l'architecture du bâtiment, son volume, la forme de ses fenêtres, le type de sa toiture, la présence de génoises et leur forme, ainsi que les modèles de menuiseries et même la couleur des peintures⁷⁰⁵. La jurisprudence affirme dans la décision du 1^{er} juillet 2011⁷⁰⁶ que « l'édification d'un mur en béton à vocation thermique,

⁷⁰² CAA Lyon, 30 octobre 2012, Mr. Peter, n° 12LY00591.

⁷⁰³ Marie-Josèphe Sue dit Eugène Sue, né le 26 janvier 1804 à Paris et mort en exil le 3 août 1857 à Annecy-le-Vieux (Duché de Savoie), est un écrivain français. Information citée depuis Wikipédia.

⁷⁰⁴ CAA Nantes, 17 juin 2011, Mr. Jean-Yves, n° 10NT00655.

⁷⁰⁵ P. Boulissent. Permis de construire, permis de démolir, permis d'aménager, déclaration préalable. Delmas, 2^{ème} édition, 2013, p. 56.

⁷⁰⁶ CAA Nantes, 1^{er} juillet 2011, commune de Guer, n° 10NT00735.

doublant à l'intérieur de l'habitation les murs extérieurs, (...), le mur en cause demeurant invisible de l'extérieur ; que l'adjonction d'une véranda de 19,50 m², sur une partie du bâtiment formant un angle rentrant au nord-ouest » ne porte pas atteinte auxdites principales caractéristiques du bâtiment. On peut déduire de cette approche jurisprudentielle que les travaux de restauration d'un bâtiment apportant des rajouts à ce même bâtiment ne remettent pas forcément en cause le respect des principales caractéristiques de celui-ci. En revanche, les travaux de restauration faisant l'objet d'un permis de construire autorisant la démolition d'un bâtiment en vue de le reconstruire ne peuvent en aucun cas être considérés comme respectant les principales caractéristiques du bâtiment. Ce type de travaux a été jugé par la jurisprudence comme des travaux qui ne relèvent pas de la restauration d'un bâtiment au sens de l'article L. 111-23 au motif qu'ils entraînent la réalisation d'une nouvelle construction ainsi que la disparition des murs porteurs faisant partie des caractéristiques principales du bâtiment⁷⁰⁷.

Il est à remarquer que le législateur au sujet même de l'article précité ne s'est pas prononcé sur la régularité de la construction du bâtiment faisant l'objet de travaux de restauration, ce qui est de nature à créer un doute sur le point de savoir si cette absence exprime la volonté du législateur de déroger aux règles d'utilisation du sol, ou bien si c'est une simple omission de sa part. La doctrine voit que, dans ce cas, le juge peut appliquer la jurisprudence *Thalamy*⁷⁰⁸ selon laquelle les travaux réalisés sur une construction existante ne peuvent pas être autorisés si le bâtiment a été construit d'une manière irrégulière⁷⁰⁹. Enfin, il est à déduire de cette présentation des conditions de la restauration d'un bâtiment que toutes ces conditions représentent tout un ensemble indissociable dans le sens où le manquement d'une seule condition rend l'article L. 111-23 inapplicable. Ce cumul est donc contraignant pour pouvoir envisager une restauration. De plus, cette possibilité de restaurer un bâtiment est susceptible d'être remise en cause par certaines dispositions législatives ou réglementaires, ce qui risque de fragiliser cette prérogative reconnue aux propriétaires.

Paragraphe 2 : La fragilité de la possibilité de restaurer de bâtiments : une possible dévalorisation des droits des propriétaires

A la lecture de l'article L. 111-23 du C. urb., il n'est en aucun cas suffisant que les conditions précédemment évoquées soient réunies pour que les propriétaires puissent bénéficier de la possibilité de restaurer leurs bâtiments. Le législateur exige en outre, en vertu du même

⁷⁰⁷ CAA Marseille, 14 mars 2016, Mme. CB, n° 14MA03540.

⁷⁰⁸ CE, 9 juillet 1986, Mme. Thalamy. n° 51172 ; AJDA. 1986, p. 648, concl. M. Fornacciari.

⁷⁰⁹ H. Jacquot. F. Priet. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015, p. 492.

article, que cette restauration soit autorisée à condition de prendre en compte les dispositions réglementaires des documents d'urbanisme et celles de l'article L. 111-11 du C. urb. Donc, il existe deux sortes d'incidences qui peuvent paralyser l'application de l'article L. 111-23 du C. urb., et le rendre assez fragile en dévalorisant les droits des propriétaires même si le bâtiment faisant l'objet de travaux de restauration remplit toutes les conditions prévues par les dispositions de l'article L. 111-23. La première incidence est celle issue des documents d'urbanisme (A) et la seconde est celle issue de l'article L. 111-11 précité (B).

A. L'incidence issue des documents d'urbanisme

A propos de cette première incidence, il est à remarquer que le législateur admet un terme assez général en utilisant « les documents d'urbanisme », ce qui est de nature à inclure tout document réputé d'urbanisme. Or ce n'est pas le cas pour le droit de construction à l'identique prévu à l'article L. 111-15 du C. urb., où le législateur n'admet que trois types de document d'urbanisme⁷¹⁰. Donc, ce terme utilisé par le législateur nous conduit à déduire que la restauration d'un bâtiment peut être écartée par tout document d'urbanisme notamment ceux qui sont directement opposables au droit de construire tels que la carte communale, le PLU, le PSMV et le PPRNP⁷¹¹. L'articulation des documents d'urbanisme avec la restauration de bâtiments peut se résumer en trois hypothèses dans le sens où ceux-ci peuvent écarter expressément les dispositions de l'article L. 111-23 du C. urb., ou soumettre l'application de celles-ci à des conditions supplémentaires ou encore ne pas se prononcer sur la question.

a. Le document d'urbanisme écarte expressément l'application de l'article L. 111-23 du C. urb.

A la lecture de l'article L. 111-23 du C. urb., il est à noter que la restauration d'un bâtiment est subordonnée à ce que les documents d'urbanisme n'y fassent pas obstacle notamment sous forme d'interdiction, ce qu'on peut tirer tacitement du terme « dispositions contraires des documents d'urbanisme ». La doctrine admet que ce terme doit s'entendre d'une disposition expresse interdisant la restauration et non d'une disposition faisant seulement un obstacle⁷¹². Autrement dit, selon la doctrine, en l'absence d'une interdiction formelle dans le document d'urbanisme à l'application de l'article en question, le refus d'autorisation d'urbanisme portant sur la restauration doit se référer à un autre fondement, à savoir l'article L.

⁷¹⁰ Selon l'article L. 111-15 du C. urb., le législateur ne cite que la carte communale, le PLU et le plan de prévention des risques naturels prévisibles.

⁷¹¹ Ce dernier document a été réputé comme étant un document d'urbanisme par la jurisprudence. CE, 30 décembre 2011, Mr. B, n° 324310.

⁷¹² Ph. Benoît-Cattin, Const-Urba., travaux sur existant, 9/2003, n° 203.

111-11 du C. urb. Ce refus ne peut en aucun cas être fondé sur la seule possibilité offerte aux auteurs de document d'urbanisme d'écarter l'avantage de restaurer. Pour les propriétaires, cela sert à ce qu'ils échappent à des refus systématiques basés sur cette seule habilitation, c'est la raison pour laquelle il faut prévoir expressément une telle interdiction. En effet, Cette interdiction de restaurer peut s'effectuer dans des zones, des secteurs ou des espaces bénéficiant d'une protection spéciale rendant les travaux de restauration compliqués. A titre d'exemple, le PLU de Nice a écarté expressément la possibilité de procéder à la restauration d'un bâtiment parce que celui-ci se situe dans un emplacement réservé, comme il a également écarté cette possibilité au motif que ce bâtiment est situé dans la zone NI (zone naturelle de nature forestière justifiant une telle interdiction). Cependant, il reste à noter que les auteurs d'un document d'urbanisme sont tenus de démontrer les raisons pour lesquelles cette restauration est écartée, et ce, afin d'assurer une exacte application des dispositions de l'article L. 111-23 ayant pour objet la protection du patrimoine en reconnaissant des avantages aux propriétaires fonciers. Il en est de même lorsque l'action publique décide de soumettre les avantages de la restauration à des prescriptions supplémentaires, sources essentielles contraignantes à la propriété privée.

a. Le document d'urbanisme soumet l'application de l'article L. 111-23 à des prescriptions supplémentaires

Si le document d'urbanisme peut se doter des dispositions réglementaires opposées à la restauration de bâtiment, *a priori* il peut également admettre cet avantage en le soumettant à des prescriptions supplémentaires qui sont de nature à renforcer l'application de dispositions de l'article L. 111-23. La jurisprudence dans une décision du 22 décembre 2009⁷¹³, a admis que l'exigence qu'un bâtiment situé dans une zone naturelle d'un PLU soit « clos et couvert » pour qu'il puisse faire l'objet de travaux de restauration au titre de l'article L. 111-23, n'est pas entachée d'illégalité et que les auteurs du PLU n'ont pas commis une erreur manifeste d'appréciation. A l'occasion de cette jurisprudence, le juge s'incline en quelque sorte devant la volonté des auteurs de PLU tout en approuvant certaines conditions imposées au sein des documents d'urbanisme malgré la sévérité qu'elles contiennent. Cela montre une certaine contradiction dans la jurisprudence dans la mesure où celle-ci a déjà admis la possibilité de restaurer un bâtiment qui n'est ni clos ni couvert⁷¹⁴. Cela confirme que même si l'analyse jurisprudentielle évoquée au cours cette section semble pratiquement en faveur des propriétaires, la présence d'un document d'urbanisme tel que le PLU risque parfois d'avoir des

⁷¹³ CAA Lyon, 22 décembre 2009, Mr. Dominique, n° 08LY00036.

⁷¹⁴ Voir, supra, p. 310 et s.

incidences qui dévalorisent les intérêts des propriétaires, ce qui est reconnu par l'article en question et confirmé par la jurisprudence. En tout état de cause, nous pensons que les auteurs du PLU doivent au maximum simplifier et s'adapter à l'analyse jurisprudentielle qui favorise la mise en œuvre des avantages de l'article L. 111-23, et surtout ne pas garder le silence au regard des biens patrimoniaux qui peuvent être restaurés en application de l'article en question. Car l'absence d'une clarification risque de soulever des problèmes pratiques et créer un champ d'ambiguïté qui affaiblit de plus en plus les droits des propriétaires.

a. Le document d'urbanisme ne se prononce pas sur l'application de l'article L. 111-23 du C. urb.

Il arrive qu'un document d'urbanisme ignore de se prononcer sur l'application de l'article précité, autrement dit, il ne l'écarte pas d'une manière expresse, et il ne soumet pas non plus son application à des conditions supplémentaires. Cela ne signifie en aucun cas qu'un tel bâtiment ne bénéficie pas de la possibilité d'être restauré au titre de l'article L. 111-23 dans le sens où l'article demeure applicable de la manière abordée précédemment. Cependant, lorsque le document d'urbanisme garde le silence vis-à-vis de l'application de l'article mentionné, est-ce que le permis de construire peut être refusé sur le fondement de ce document d'urbanisme qui n'écarte pas expressément cette possibilité ? Si la réponse est positive, on pourra se demander quelle est alors l'utilité d'inscrire au sein de l'article L. 111-23 l'expression « sauf dispositions contraires des documents d'urbanisme ». Mais, il faut attendre ici une décision de justice éclairante sur la possibilité d'empêcher la restauration. Même si la doctrine, selon ce qui a été évoqué plus haut, estime qu'en l'absence d'une mention expresse écartant la possibilité de restaurer, l'autorité ne peut pas refuser le permis sur le fondement de cet article en raison de la seule habilitation à écarter une telle possibilité. Ce refus, selon la doctrine, peut se fonder sur l'article L. 111-11 du C. urb., qui représente une autre forme de dévalorisation des droits des propriétaires en matière de restauration.

B. L'incidence issue de l'article L. 111-11 du code de l'urbanisme

L'autorisation d'urbanisme portant sur des travaux de restauration de bâtiments doit être délivrée tout en prenant en compte les dispositions de l'article L. 111-11. Ces dispositions, auxquelles renvoie l'article L. 111-23 du C. urb., peuvent représenter un obstacle assez fréquent en matière de restauration de bâtiments notamment ceux qui sont de nature rurale et qui peuvent se trouver non desservis par les réseaux publics. En effet, l'article L. 111-11 précité donne à l'autorité compétente deux possibilités de refus des travaux de restauration. La première possibilité, qu'on peut tirer tacitement de l'article précité, est lorsque l'emplacement concerné

n'est pas desservi par les réseaux publics d'assainissement, d'eau et d'électricité alors qu'ils sont nécessaires, ou bien lorsque l'autorité compétente n'est pas en mesure de déterminer le délai pendant lequel ces travaux de la desserte seront réalisés, ce qui entraîne en principe le refus de l'autorisation d'urbanisme. Ainsi, la jurisprudence dans une décision du 24 novembre 2011⁷¹⁵ a admis la légalité d'une décision d'un maire délivrant un certificat d'urbanisme négatif au seul motif de l'absence de raccordement au réseau d'eau potable du terrain du propriétaire concerné, même si un projet de travaux de raccordement du secteur au réseau d'assainissement est envisagé.

En outre, la jurisprudence admet une autre position simple tout en se référant tantôt aux circonstances du terrain et du projet en lui-même, tantôt à ce que le projet exige une extension de réseaux publics, ce qui est de nature à mettre à la charge de l'autorité compétente un coût supplémentaire et parfois excessif. Le juge dans une décision du 1^{er} juillet 2011⁷¹⁶ considère que la distance de 45 mètres entre le bâtiment et le point de raccordement au réseau public d'eau potable, ne rend pas l'emplacement du bâtiment concerné comme non desservi d'eau potable tout en sachant que les travaux nécessaires dudit branchement nécessitent un simple raccordement et non une extension du réseau public, ce qui a entaché la décision du maire d'illégalité. Dans la même logique de simplification, le juge affirme également l'illégalité d'un refus de permis de construire au motif que le projet n'est raccordé à aucun réseau public, alors que ce permis était assorti d'un dispositif d'assainissement non collectif comportant une fosse septique ainsi qu'un champ d'épandage et un puits lui appartenant afin d'assurer l'alimentation en eau potable, ce qui peut assurer la desserte du terrain recevant le projet⁷¹⁷.

Il reste à savoir si le propriétaire peut demander à l'autorité compétente de raccorder son bâtiment aux réseaux publics d'assainissement, d'eau et d'électricité tout en sachant que cela fait partie du libre accès au service public⁷¹⁸. Dans une décision assez récente du 8 juin 2015⁷¹⁹ le Conseil d'Etat a déclaré la légalité d'un refus d'une commune d'étendre un réseau

⁷¹⁵ CAA Marseille, 24 novembre 2011, Mr. Edmond, n° 11MA00328.

⁷¹⁶ CAA Nantes, 1^{er} juillet 2011, Commune de Guer (Morbihan), n° 10NT00735.

⁷¹⁷ CAA Marseille, 16 octobre 2015, Commune de Salinelles, n° 14MA01531. CE, 30 octobre 1996, Mr. Creignou, n° 126150. Ces jurisprudences répondent, effectivement, à l'article 3 de la directive du 91/271/CEE du Conseil du 21 mai 1991 relative au traitement des eaux urbaines résiduaires qui prévoit que « ...Lorsque l'installation d'un système de collecte ne se justifie pas, soit parce qu'il ne présenterait pas d'intérêt pour l'environnement, soit parce que son coût serait excessif, des systèmes individuels ou d'autres systèmes appropriés assurant un niveau identique de protection de l'environnement sont utilisés ».

⁷¹⁸ Voir, L. Peironet. Les insuffisances de l'article L. 111-6 du C. urb., et les apports de la jurisprudence administrative. RFDA, 1995, p. 766.

⁷¹⁹ CE, 8 juin 2015, Mr. B, n° 362783 ; AJDA, 2015, p. 1184, note, D. Poupeau.

d'assainissement à une propriété isolée pour des motifs financiers, en considérant qu'une telle décision ne constituait ni une rupture d'égalité, ni une violation aux directives européennes, ni aux textes législatifs⁷²⁰. Il a également considéré que cette même décision de refus « n'a pas le caractère d'une ingérence d'une autorité publique dans le droit au respect de la vie privée et familiale ou des biens au sens des stipulations de la CEDH ». Finalement, la question de restaurer d'un bâtiment prévue à l'article L. 111-23 du C. urb., comparée à celle de reconstruction à l'identique prévue à l'article L. 111-15 du même code, ne constitue pas vraiment un droit absolu dans le sens où elle souffre de deux types de restrictions qui peuvent paralyser totalement sa mise en œuvre. Le premier type relève des conditions imposées par le législateur à l'article L. 111-23 et, par voie de renvoi, à l'article L. 111-11 du même code dont la jurisprudence semble bien suivre l'intention du législateur dans les principaux points de la question. Le second type de restrictions provient de l'habilitation législative des autorités publiques de limiter ou même d'écarter cet avantage. Donc, la question de la restauration d'un bâtiment est loin d'être un droit absolu mais plutôt un droit assez relatif.

⁷²⁰ La directive n° 91/271/CEE du Conseil du 21 mai 1991 relative au traitement des eaux urbaines résiduaires notamment l'article 3, l'article L. 2224-10 du CGCT et l'article L. 1331-1 du CSP, ces dispositions partageant une idée commune que les immeubles soient raccordés aux réseaux d'assainissement assurant leurs salubrités.

Conclusion du chapitre 1

A l'issue de ce chapitre, on constate que le législateur fait disposer l'autorité compétente de certains outils de protection de base dont leur importance est évidente notamment pour les communes dépourvues d'autres outils de protection de la propriété patrimoniale. Cela constitue vraiment une démarche législative appréciable. Néanmoins, cette démarche souffre d'un encadrement insuffisant. Cela se manifeste par l'indétermination de la nature des prescriptions assurant la protection du patrimoine en laissant un pouvoir discrétionnaire assez large à l'autorité compétente, ce qui risque non seulement de porter atteinte aux droits des propriétaires, notamment en l'absence des garanties efficaces à leur profit, mais également de remettre en cause les éléments patrimoniaux en raison du manquement d'habilitation législative spéciale pour mieux les encadrer, ce qui favorise alors l'intérêt privé des propriétaires sur l'intérêt général patrimonial. Donc, afin de rééquilibrer la relation entre ces intérêts paradoxaux, le législateur a tenté de mettre en place un autre outil de protection qui est censé être plus efficace en permettant aux autorités de mieux assurer la protection du patrimoine privé, dans le cadre du respect des droits des propriétaires.

Chapitre 2 : Le potentiel du plan local d'urbanisme : une protection simplifiée de la propriété privée patrimoniale

Le plan local d'urbanisme est le principal document d'urbanisme au niveau local par lequel l'autorité compétente pourra définir et réglementer l'usage du sol sur l'ensemble du territoire et dessiner l'agglomération afin de bien préparer l'avenir du territoire tant au niveau urbain qu'au niveau patrimonial. La question de la protection du patrimoine est devenue l'un des objectifs principaux que le PLU doit atteindre en se référant à l'article L. 101-2 du C. urb., dont l'omission est susceptible d'entacher le document d'illégalité. Ainsi, la protection du patrimoine est désormais l'une des préoccupations essentielles du PLU dont le rôle en la matière a été au fur et à mesure renforcé dès la loi SRU du 30 décembre 2000 jusqu'après la loi ALUR du 24 mars 2014. Le PLU bénéficie d'une particularité assez marquée en ce qui concerne la protection du patrimoine tant au niveau des instruments de protection qu'il contient qu'au niveau des droits des propriétaires même si son efficacité reste tout de même relative. Tout d'abord, le PLU dispose de différents instruments de protection qui se distinguent par rapport à leur moment d'intervention comme ils se distinguent également par rapport à leur nature juridique. Pour cela, il est à différencier entre les instruments de protection intervenant antérieurement à l'approbation du PLU sous forme de mesures conservatoires et ceux intervenant postérieurement à l'approbation de celui-ci sous forme de polices réglementaires. Quant au niveau des droits de propriétaires, il est très évident que le PLU, afin qu'il réponde à ses objectifs patrimoniaux, doit avoir inéluctablement une certaine influence sur l'exercice du droit de propriété, ce qui nous conduit à nous interroger sur les mesures prises par le législateur qui sont de nature à compenser en quelque sorte les contraintes imposées aux propriétaires. Donc, à l'occasion de ce chapitre, notre recherche sera structurée de la manière suivante :

Section 1 : La protection *a priori* de la propriété patrimoniale : une mesure conservatoire relativement lourde

Section 2 : La protection *a posteriori* de la propriété patrimoniale : une tentative de protéger le patrimoine face aux velléités de construire des propriétaires

Section 3 : La protection par compensation des propriétaires privés : des garanties de fond et de procédure modestes

Section 1 : La protection *a priori* de la propriété patrimoniale : des mesures conservatoires relativement lourdes

Ce qui caractérise le PLU notamment en matière patrimoniale, c'est que le législateur donne la possibilité à l'autorité compétente d'intervenir en la matière via des procédures de sauvegarde⁷²¹ qui peuvent servir considérablement à la protection du patrimoine, et qui peuvent intervenir dès la prescription d'élaboration du PLU. Autrement dit, elles sont les effets principaux de la délibération prescrivant l'élaboration du plan. Donc, il est à distinguer entre deux procédures conservatoires : le sursis à statuer qui représente une procédure assez générale qui peut répondre à une finalité patrimoniale et la soumission des coupes et abatages d'arbres à une déclaration préalable qui représente une procédure spéciale répondant à une finalité purement patrimoniale. Les procédures conservatoires précitées servent à une finalité patrimoniale dans un objectif d'intérêt général. En revanche, elles posent une charge aux propriétaires tout en restreignant leurs droits de propriété. Cette restriction est à différencier selon qu'il s'agit du sursis à statuer (paragraphe 1) ou de l'obligation d'une déclaration préalable pour les coupes et abatages d'arbres (paragraphe 2), ce qui permettra de souligner l'impact plus ou moins important sur les propriétaires.

Paragraphe 1 : Le sursis à statuer au service de protection du patrimoine : une atteinte procédurale à long terme

A la lecture de l'article L. 153-11 du C. urb., l'autorité est habilitée à sursoir à statuer sur les demandes d'autorisation d'urbanisme. Cette procédure permet à l'autorité compétente de différer la décision définitive sur la demande du pétitionnaire et d'interdire temporairement à celui-ci le droit de réaliser son projet⁷²². C'est de ce point de vue que le sursis à statuer peut en quelque sorte geler considérablement l'utilisation des biens par leurs propriétaires, ce qui risque parfois d'entraîner des conséquences négatives voire insupportables pour les propriétaires, malgré la position du Conseil d'Etat sur ce point⁷²³. Pour cela le législateur, en vertu de l'article L. 424-1 du C. urb., était assez prudent en la matière tout en entourant la question du sursis à statuer de toute une série de conditions qui concernent sa mise en œuvre (B) ainsi que ses effets à produire (C) en sachant que ce sursis reste de nature facultative (A).

⁷²¹ A. Pecheul. Droit de l'urbanisme. Ellipses, 2003, p. 54.

⁷²² P. Hocretère. V. Gueguen. Le plan local d'urbanisme. Berger-Levrault, 2^{ème} édition, 2008, p. 623.

⁷²³ Le Conseil d'Etat affirme que les décisions du sursis à statuer prises dans les conditions de l'article L. 424-1 du CU ne présentent pas une atteinte au droit au respect de ses biens garantis par la CEDH et qu'une telle limitation ne porte pas atteinte disproportionnée au regard du but d'intérêt général poursuivi ainsi qu'au regard des garanties offertes aux propriétaires tel que le droit de délaissement et aussi les conditions imposées par la loi. CE, 11 juillet 2011, société du parc d'activités de Blotzheim, n° 317272.

A. Le caractère facultatif du sursis à statuer : un caractère relatif et moins avantageux pour les propriétaires

L'article L. 153-11 précité prévoit que « L'autorité compétente peut décider de surseoir à statuer ... »⁷²⁴. A l'issue de cette formule, on comprend que le législateur attribue aux autorités compétentes un large pouvoir d'appréciation en matière de décision de sursis à statuer, ce qui traduit clairement la nature facultative de cette procédure conservatoire. Autrement dit, le seul fait que le PLU est en cours d'élaboration et que le débat sur les orientations générales du PADD est engagé, n'entraîne pas d'une manière automatique la mise en œuvre des décisions du sursis à statuer lors d'une demande d'une autorisation d'urbanisme. Donc, c'est à l'autorité compétente, qui est « souveraine », d'apprécier si un tel projet nécessite ou non un sursis à statuer. Le sursis à statuer bénéficie d'une utilité assez considérable dans le sens où l'autorité compétente peut faire face à des projets qui sont susceptibles d'entraver non seulement l'application du futur plan mais également de porter atteinte à certains éléments patrimoniaux visés par ce plan. Donc, si d'un côté le sursis à statuer restreint le droit de propriété, d'un autre il assure la protection du patrimoine, ce qui répond à un objectif d'intérêt général⁷²⁵.

En effet, compte tenu de cette utilité importante du sursis et également du pouvoir d'appréciation attribué à l'autorité compétente notamment en cas de refus de surseoir à statuer, le juge, comme le rappelle H-C Amiel, exerce un contrôle de l'erreur manifeste sur l'abstention de l'administration quand les conditions du sursis à statuer sont réunies⁷²⁶. Ici, le juge vient empêcher l'administration de ne pas utiliser réellement ses compétences reconnues dans le cadre de sursis en vue de faire face à une éventuelle atteinte à la propriété patrimoniale. Mais que cette atteinte porte sur une propriété patrimoniale existante ou sur des lieux présentant un intérêt patrimonial délimités en application de l'article L. 151-19 du C. urb., le sursis est requis. L'objectif est de protéger la propriété patrimoniale au regard des projets à réaliser quelle que soit la nature de ceux-ci.

Ainsi, le Conseil d'Etat dans une décision du 06 décembre 1985⁷²⁷ affirme que l'autorité

⁷²⁴ De notre part, nous considérons que la formule utilisée par le législateur au sein de l'article L. 153-11 du C. urb., est entachée d'incertitude, car l'article prévoit que « l'autorité compétente peut décider de surseoir à statuer... ». Donc, nous nous demandons pourquoi le législateur prévoit le terme « peut » alors que le projet entrave l'exécution du futur plan. Cela peut rendre les autorités compétentes moins prudentes en ne sursoyant pas à statuer sur une autorisation d'urbanisme alors que celle-ci nécessite une telle décision. Donc, l'incertitude réside seulement dans la formule.

⁷²⁵ CE, 30 avril 2014, commune de Ramatuelle, n° 356730.

⁷²⁶ H-C. Amiel. Le sursis à statuer. RDI, 1982, p. 34.

⁷²⁷ CE, 6 décembre 1985, Compagnie immobilière Pierre Chemineau, n° 43061.

compétente, qui n'avait pas opposé un sursis à statuer à un permis de construire dont l'objet est de réaliser des logements, n'a pas commis une erreur manifeste d'appréciation, alors que le juge de fond estimait que l'autorité compétente aurait illégalement refusé de surseoir à statuer sur ladite demande. La jurisprudence précitée, selon J. Chapuisant, confirme que (...) la décision par laquelle l'administration estime qu'il n'y a pas lieu d'y recourir relève du seul contrôle de l'erreur manifeste⁷²⁸. En allant plus loin, le Conseil d'Etat affirme aussi que la délivrance d'un permis de construire, autorisant la réalisation des constructions à une hauteur de 19m alors que le plan mis en révision impose 16m maximum de hauteur, est d'entachée d'illégalité, et que la décision par laquelle l'autorité compétente n'a pas sursis à statuer sur ce permis est entachée d'erreur manifeste⁷²⁹. Ce qui peut signifier que l'absence d'un sursis à statuer peut même influencer la validité d'une autorisation d'urbanisme délivrée au détriment d'un sursis requis. A l'occasion de ce qui précède, notons que le caractère facultatif inspiré du texte législatif et de l'évolution jurisprudentielle ne signifie pas que l'autorité compétente via son pouvoir d'appréciation peut librement surseoir à statuer. Compte tenu des circonstances du projet, elle doit surseoir à statuer dans le cadre du respect d'un ensemble des conditions requises.

B. Les conditions de la mise en œuvre du sursis à statuer : un encadrement en vue de protéger les propriétaires privés

Il s'agit des conditions par lesquelles le sursis à statuer peut avoir lieu et par conséquence produire ses effets vis-à-vis des autorisations d'urbanisme. Ces conditions de mise en œuvre du sursis à statuer sont déterminées d'une manière assez détaillée au sens d'une part de l'article L. 153-11 du C. urb., habilitant l'autorité compétente du PLU à surseoir à statuer sur une autorisation d'urbanisme, et d'autre part, de l'article L. 424-1 du code précité qui comporte des dispositions générales applicables à toute décision portant sur un sursis à statuer⁷³⁰. Ces conditions servent essentiellement à protéger les propriétaires contre tout type d'abus de l'administration lors de l'utilisation de ses pouvoirs en la matière. D'autant plus que la phase préparatoire d'un PLU représente une phase sensible et longue.

⁷²⁸ Voir, AJDA, 1986, p. 128, J. Chapuisant., obs., sur CE, 6 décembre 1985, n° 43061.

⁷²⁹ CE, 25 avril 2003, SNC diamant et compagnie, n° 208398 ; BJD, 3/2003, p. 198. concl. I. De Silva.

⁷³⁰ La différence entre ces deux articles réside dans le terme « opération » utilisé au sein de l'article L. 153-11 du C. urb., et ce qui est absent au sein de l'article L. 424-1 du même code, cela est de nature à élargir le champ d'application du sursis à statuer en matière du PLU et également à enlever toute ambiguïté en ce qui concerne le champ d'application de ce mécanisme.

a. L'exigence d'un état d'avancement suffisant du PLU : un atout en faveur des propriétaires issu de la loi du 27 janvier 2017

Il nous paraît évident que pour que l'autorité compétente puisse sursoir à statuer sur une demande d'autorisation d'urbanisme, la procédure d'élaboration d'un PLU doit être déjà entamée. Cette condition, si elle n'est pas prévue expressément par les textes juridiques, peut être tirée tacitement de la lecture de l'article L. 153-11 du C. urb. En effet, notons que le seul fait de prescrire l'élaboration d'un PLU ne peut aucunement justifier la mise en œuvre du sursis à statuer. Le législateur en vertu de l'article mentionné a adopté un critère qui peut fonder le sursis à statuer en prévoyant que « l'autorité compétente peut décider de surseoir à statuer, dès lors qu'a eu lieu le débat sur les orientations générales du projet d'aménagement et de développement durable ». Désormais, il n'est plus possible de sursoir à statuer sur une demande d'autorisation d'urbanisme à compter de la seule délibération prescrivant l'élaboration du PLU⁷³¹. Cette nouvelle rédaction de l'article précité issue de la loi du 27 janvier 2017⁷³² renforce en quelque sorte la protection des propriétaires vis-à-vis des décisions du sursis à statuer tout en exigeant un certain état d'avancement du projet du plan en cours d'élaboration pour que les décisions du sursis à statuer soient prises dans un moment où les effets du plan seront en quelque sorte appréciables à travers un élément novateur dit PADD⁷³³, ce qui est également partagé par la jurisprudence⁷³⁴.

Le critère prévu à l'article L. 153-11 exprimant l'état d'avancement du plan souffre d'une relativité dans le sens où la jurisprudence, à plusieurs reprises, tente toujours d'éclairer la portée de ce critère. Cet éclairage ne dépend pas seulement du PADD mais également d'autres éléments constitutifs du plan. Le Conseil d'Etat dans une décision du 8 septembre 1995⁷³⁵ considère que lorsque l'état d'avancement d'un plan ne permet pas de localiser les zones du territoire communal concernées par les modifications envisagées et donc ne permet pas de connaître le zonage du terrain d'assiette du projet. Cette situation ne peut en aucun cas fonder la décision du sursis à statuer. En allant assez loin, le juge administratif exige parfois que l'état

⁷³¹ Selon l'article L. 153-11 du C. urb, la délibération prescrivant l'élaboration du PLU ne doit préciser que les objectifs suivis et les modalités de concertation, ce qui ne nous semble pas assez suffisant pour que les autorités compétentes puissent sursoir à statuer légalement sur les demandes d'autorisation d'urbanisme.

⁷³² La loi n° 2017-86 du 27 janvier 2017 relative à l'égalité et à la citoyenneté, JORF n°0024 du 28 janvier 2017, texte n° 1.

⁷³³ F. Lesigne. L'opposabilité du projet d'aménagement et de développement durable du plan local d'urbanisme. AJDA, 2002, p. 882.

⁷³⁴ CE, 22 mars 1991, Ministre de l'équipement, du logement, des transports et de la mer, n° 110338.

⁷³⁵ CE, 8 septembre 1995, M. Roland, n° 119227. CAA Douai, 14 février 2013, commune de Lachapelle-Saint-Pierre, n° 12DA00762.

d'avancement d'un plan doit avoir une certaine précision en ce qui concerne la zone ou le terrain recevant le projet pour assurer de la légalité du sursis à statuer. A titre d'exemple, le juge dans une décision du 4 octobre 1995⁷³⁶ affirme l'illégalité du sursis à statuer fondé sur une délibération du conseil municipal instituant une servitude d'un espace boisé sans bien préciser la portée de celle-ci. Toujours dans le même contexte de la nécessité de préciser la portée des orientations de l'état d'avancement du plan, le juge, concernant le PADD cette fois ci, déclare l'illégalité du sursis à statuer pris sur le fondement d'un PADD qui ne comporte pas des indications concernant le secteur concerné, ce qui par conséquent n'exprime pas un état d'avancement du futur PLU justifiant la décision du sursis à statuer⁷³⁷. Cette jurisprudence peut donner une autre explication du critère fourni au sein de l'article L. 153-11 précité dans le mesure où le seul engagement des débats sur les orientations du PADD ne peut pas justifier toujours les décisions du sursis à statuer prises sur le fondement de ce critère. En effet, il est à déduire de ce qui précède que la sévérité du juge qu'on remarque en la matière peut bien servir à constater en quoi tel ou tel projet est de nature à compromettre ou à rendre plus onéreux l'exécution du futur plan, élément qui pousse l'autorité compétente à fonder ses décisions du sursis à statuer.

b. Le projet compromet ou rend plus onéreux l'application du futur plan : une condition essentiellement pour les projets d'ampleur importante

L'article L. 153-11 du C. urb., ajoute une autre condition de fond pour qu'une autorisation d'urbanisme soit légalement susceptible de sursis à statuer. Cette condition porte sur la nécessité que le projet faisant l'objet de cette autorisation d'urbanisme doit compromettre ou rendre plus onéreux l'application du PLU en cours d'élaboration. Le législateur, en exigeant un certain état d'avancement, a bien fourni un critère plus clair par lequel l'autorité concernée peut détecter que tel ou tel projet est susceptible d'entraver l'application du futur plan notamment en ce qui concerne la protection du patrimoine. Le juge a admis la légalité d'un sursis à statuer opposé à un permis de construire une construction nouvelle à usage d'habitation, dès lors que celle-ci est située dans une zone naturelle classée et protégée au sein du PLU en cours d'élaboration⁷³⁸. De même, le juge, dans le cadre de son contrôle, affirme dans une décision du 20 décembre 2002⁷³⁹ que l'absence d'un sursis à statuer est entachée d'erreur manifeste d'appréciation de la part de l'autorité compétente lorsque celle-ci ne sursoit pas à statuer sur une demande de permis de

⁷³⁶ CE, 4 octobre 1995, association de défense de l'environnement, n° 103338.

⁷³⁷ CAA Lyon, 4 décembre 2012, commune de Saint-Genis-Pouilly, n° 12LY01445.

⁷³⁸ CAA Lyon, 27 septembre 2011, Mr. Alain Joseph, n° 10LY00374.

⁷³⁹ CAA Paris, 20 décembre 2002, Mme. Victorine Petel, n° 00PA03427.

construire dont le projet concerné ne réserve que 7% de la surface du terrain aux espaces verts alors que le projet de plan à élaborer impose une surface d'au moins 40% d'espace vert.

Si la réalisation d'une nouvelle construction dans des zones naturelles ou agricoles classées au sein du PLU en cours d'élaboration entrave dans la majorité des cas la bonne exécution de ce plan, il est à se demander si les travaux sur existant tels que ceux d'extension peuvent justifier une décision de sursis à statuer. Le juge, dans une décision du 12 novembre 1998⁷⁴⁰, considère qu'un permis de construire autorisant l'extension de 17m² d'une construction existante d'une superficie de 40 m², ce qui représente une extension de 40 %, est de nature à compromettre l'exécution du POS mis en révision, au motif que ce plan n'autorisait que les extensions dans la limite de 20 % dans la zone concernée qui était une zone naturelle. Cependant, le juge dans une autre réflexion en s'appuyant sur l'ampleur des travaux projetés considère qu'un projet de peu d'importance de travaux à réaliser ne doit pas forcément être regardé comme un projet entravant l'exécution du futur plan alors que la propriété de l'intéressé est classée en tant que terrain naturel à préserver⁷⁴¹. A la lumière de ces illustrations jurisprudentielles, notons que cette condition de la mise en œuvre du sursis a une incidence sur les travaux d'une ampleur plus ou moins importante, et notamment lorsqu'il s'agit de la protection, voire de la création de la propriété patrimoniale à caractère sensible. En effet, afin d'assurer un tel enjeu de la propriété privée, le juge adopte une analyse moins exigeante en matière de motivation des sursis, de sorte que cela devient relativement moins protecteur.

c. La motivation du sursis : un principe classique relativement moins protecteur

A la lecture de l'article L. 424-1 du C. urb., il nous semble d'une manière expresse que la décision du sursis à statuer doit être motivée, ce qui peut constituer l'une des formes de protection au profit de propriétaires prévue par le législateur en matière du sursis à statuer. Cette exigence de motivation est « une formalité substantielle »⁷⁴² qui peut justifier à titre principal les décisions du sursis à statuer. La jurisprudence partage la même position législative tout en affirmant que cette motivation doit être explicite. Autrement dit, la décision du sursis à statuer doit contenir expressément cette motivation, tout en montrant suffisamment en quoi tel ou tel projet entrave l'exécution du futur plan⁷⁴³. Cette exigence selon le juge implique qu'en citant seulement le texte législatif, sans préciser les dispositions du plan d'urbanisme dont l'exécution

⁷⁴⁰ CAA Paris, 12 novembre 1998, Mr. Cagnard, n° 96PA04627.

⁷⁴¹ CE, 10 octobre 1990, Mr. Manuel Bolhosa, n° 96805 ; Y. Gaudemet. H. Savoie. L. Touvet. Permis de construire, chronique de jurisprudence. RDI, 1998, p. 198.

⁷⁴² R. Savy. Droit de l'urbanisme. Thémis, 1^{er} édition, 1981, p. 159.

⁷⁴³ CE, 9 octobre 2002, commune d'Aix-en-Provence, n° 244783.

serait rendue plus difficile par les constructions projetées l'autorité compétente ne saurait être regardée comme ayant satisfaite à l'obligation de motiver sa décision⁷⁴⁴.

Cependant, la jurisprudence a admis une autre position moins exigeant en ce qui concerne la suffisance de la motivation des décisions du sursis. Elle affirme, à la lumière de l'article L. 424-1 du C. urb., dans une décision du 15 mai 2014⁷⁴⁵ que « l'obligation de motivation résultant de l'article précité n'implique pas que la décision opposant le sursis à statuer comporte des mentions exposant de façon détaillée l'état d'avancement du plan local d'urbanisme ou justifiant de cet état ». En outre, la motivation des décisions du sursis à statuer peut se fonder non seulement sur la situation du terrain d'assiette par rapport aux dispositions du PLU en cours d'élaboration mais aussi sur des éléments liés à la sécurité, ce qui a été précisé par le juge dans une décision du 27 septembre 2011⁷⁴⁶ en validant la motivation d'un sursis à statuer du seul fait que le terrain d'assiette est soumis à des risques naturels de glissements de terrain. De même, le juge a bien admis la légalité d'une décision du sursis à statuer sur une demande de permis de construire en raison de ce que le terrain d'assiette se situait dans une zone naturelle classée et soumise à un aléa de feux de forêt très fort⁷⁴⁷. Donc, notons que la logique du juge se caractérise par une certaine tolérance qui consiste parfois en la simplification de la portée juridique de la motivation. Une telle simplification est essentiellement en faveur de la propriété patrimoniale en vue de la protéger contre les velléités de construire, voire de la valoriser. En outre, le législateur, afin d'assurer cette finalité, adapte la politique du sursis avec la nature de l'élaboration du PLU. Autrement dit, en tenant compte du temps que nécessite l'élaboration de ce document, il prévoit une durée de validité pendant laquelle les droits des propriétaires sont gelés pour une longue durée.

C. La validité du sursis à statuer : une fragilisation dans le temps des droits attachés à la propriété privée

Dès le moment où le sursis à statuer est prononcé par l'autorité compétente, le droit d'user des biens par les propriétaires se voit fragilisé. C'est la raison pour laquelle le législateur a fait soumettre cette décision à des conditions encadrant la validité du sursis dans le temps. Ainsi, ces conditions, qui sont prévues à l'article L. 424-1 précité, concernent à la fois la durée durant laquelle le sursis à statuer produit ses effets ainsi que la possibilité de prolonger cette décision.

⁷⁴⁴ CE, 1^{er} juillet 1974, commune de Piscop, n° 85014.

⁷⁴⁵ CAA Marseille, 15 mai 2014, Mr. C et B, n° 12MA00584.

⁷⁴⁶ CAA Lyon, 27 septembre 2011, Mr. Alain Joseph, n° 10LY00374.

⁷⁴⁷ CAA Marseille, 25 novembre 2010, Mr. Jean, n° 09MA00197.

Cela peut traduire à quel point le gel de la propriété privée est contraignant pendant la phase préparatoire du PLU. Cette atteinte ne se limite pas à une durée unique qui est tout de même assez longue mais également à la possibilité pour l'autorité de la prolonger. Une atteinte qui n'est pas sans incidence sur les intérêts privés des propriétaires liés à leurs propriétés.

a. La durée légale du sursis à statuer : une durée plus ou moins assez longue

Parce que le sursis à statuer influence l'exercice du droit de propriété tout en conduisant à geler temporairement l'utilisation de ce droit, ce qui peut entraîner des conséquences excessives à la charge des propriétaires, le législateur en vertu de l'article L. 424-1 prévoit expressément que le sursis à statuer « ne peut excéder deux ans ». Cela exprime la volonté législative de limiter dans le temps l'opposabilité du sursis à statuer, ce qui a été partagé par la jurisprudence⁷⁴⁸. Pendant cette durée exigée par le législateur et dès que la décision du sursis à statuer est opposable⁷⁴⁹, le propriétaire concerné ne peut pas refaire sa demande d'autorisation d'urbanisme sur les mêmes fondements, ce qui entraîne clairement une restriction au droit de propriété de l'intéressé.

b. La prolongation possible du sursis à statuer : une possibilité strictement encadrée

Si l'article L. 424-1 précité autorise l'autorité compétente de sursoir à statuer de nouveau sur la même demande d'autorisation d'urbanisme, cette possibilité est soumise à deux conditions restrictives qui sont prévues expressément par cet article. La première condition est de ne pas fonder cette nouvelle décision du sursis sur les mêmes motifs que le sursis initial et la seconde exige que la durée totale des décisions du sursis prises ne dépasse pas trois ans. Le Conseil d'Etat dans une décision du 9 mars 2016⁷⁵⁰ a validé la décision du juge de fond annulant l'arrêté du maire de la commune de Beaulieu au motif que la durée totale des sursis à statuer successivement opposés au demandeur avait excédé trois ans. Ainsi, la soumission de la prolongation du sursis à deux conditions particulières, l'une liée au fond et l'autre à la forme, démontre que la prolongation du sursis n'est pas systématique. Certes, le législateur pense à l'intérêt général visé par le PLU en cours d'élaboration, mais il prend également en compte l'intérêt privé des propriétaires. De même, la haute juridiction administrative reconnaît aux propriétaires le droit de suspendre le sursis, et ce, dans un cas particulier.

⁷⁴⁸ CAA Marseille, 26 mai 2014, Mr. C, n° 12MA00113.

⁷⁴⁹ La décision du sursis à statuer étant une décision administrative individuelle est opposable vis-à-vis du propriétaire dès sa notification. Voir, P-L. Frier. J. Petit. Droit administratif. Lextenso, 8^{ème} édition, 2013, p. 360.

⁷⁵⁰ CE, 9 mars 2016, commune Beaulieu, n° 383060.

c. La possibilité de suspendre l'effet du sursis à statuer : une solution en faveur des propriétaires dans une situation particulière

Face à la rigidité du sursis à statuer, les articles L. 153-11 et L. 424-1 du C. urb., ne prévoient pas la possibilité de suspendre les effets d'une décision du sursis à statuer, tout en sachant qu'une telle décision peut nuire gravement à la situation du propriétaire vu qu'elle gèle complètement bien que temporairement l'exercice de droit de propriété. Le Conseil d'Etat dans une décision du 12 juin 2013⁷⁵¹ en se référant à l'article L. 521-1 du CJA⁷⁵² a tacitement reconnu aux propriétaires, dont les demandes d'autorisation d'urbanisme font l'objet d'un sursis à statuer, la possibilité de suspendre l'effet de ce sursis à titre d'urgence à condition que « l'exécution de celui-ci porte atteinte, de manière suffisamment grave et immédiate, à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre ». A l'occasion de cette affaire, le Conseil d'Etat a bien affirmé que la décision du sursis à statuer ne pouvait en aucun cas bénéficier d'une suspension au titre de l'article L. 521-1 du CJA que si « le requérant justifie, (...) que cette décision affecte gravement sa situation ». Donc, le Conseil d'Etat a décidé que la décision de suspension du juge de référé est entachée de dénaturation car « en estimant que la condition d'urgence était remplie au seul motif que la SCI Grenache avait conclu(...), antérieurement à la décision de sursis à statuer, une promesse synallagmatique portant sur la conclusion d'un bail à construction (...) alors que les demandeurs ne précisait pas en quoi cette promesse, en cas de sa caducité, était de nature à affecter gravement sa situation ».

Cette possibilité de suspension des décisions du sursis à statuer reste quand même une solution au profit des propriétaires même si elle est reconnue dans des limites assez restreintes. Enfin, il est à déduire de cette analyse que non seulement le sursis à statuer constitue une vraie atteinte au droit de propriété justifié par l'intérêt général, en l'occurrence en ce qui concerne la protection du patrimoine, mais encore cette atteinte se voit notamment au niveau de sa durée, ce qui peut être jugé excessif par rapport aux intérêts privés des propriétaires. Le législateur, suivi par le juge, veut quand même être assez prudent en la matière par son encadrement visant à assurer un certain équilibre entre les intérêts opposés. En outre, le sursis à statuer ne représente pas la seule mesure conservatoire opposable lors de la phase préparatoire du PLU. En effet, une autre mesure est envisageable qui porte sur une catégorie particulière du patrimoine. Cette

⁷⁵¹ CE, 12 juin 2013, commune Lambesc, n° 358922.

⁷⁵² L'article L. 521-1 du CJA prévoit : « 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 ».

mesure contraignante pour objet la protection anticipée de la propriété qui présente un intérêt naturel.

Paragraphe 2 : La déclaration préalable des coupes et abattages d'arbres : une attention particulière à la propriété naturelle

La phase de la prescription d'élaboration du PLU peut également produire une autre mesure conservatoire qui se différencie de celle du sursis à statuer, mesure prévue à l'article L. 113-2⁷⁵³ du C. urb., qui habilite l'autorité compétente élaborant le PLU à faire soumettre les coupes et abattages d'arbres à une déclaration préalable. Donc, cette déclaration préalable est de nature à apporter une autre limitation à la propriété privée qui présente un intérêt naturel⁷⁵⁴, ce qui la distingue d'autres types de déclaration en matière d'urbanisme⁷⁵⁵. Cette déclaration bénéficie d'une particularité tant au moment de sa mise en œuvre qui n'est pas lié à l'état d'avancement du PLU (A) qu'au champ d'application territorial qui peut être généralisé sur le territoire (B). Cela traduit de lourdes contraintes procédurales supplémentaires que peut subir la propriété privée pendant la phase préparatoire du PLU.

A. Le moment de la déclaration préalable : une formalité indépendante de l'état d'avancement du PLU

A la lumière de l'article L. 113-2 du C. urb., il est à noter que la déclaration préalable des coupes et abattages d'arbre peut être exigée pendant la phase préparatoire du PLU. Autrement dit, l'autorité compétente peut faire soumettre les coupes et abattages d'arbres à une déclaration préalable dès la prescription de la délibération prescrivant le PLU. Cette application anticipée est loin d'être évidente dans le sens où sa mise en œuvre est liée à une exigence qu'on peut tirer tacitement de la lecture de l'article précité qui prévoit que « La délibération prescrivant l'élaboration d'un plan local d'urbanisme peut soumettre à déclaration préalable... ». Cela dévoile que cette soumission procédurale de déclaration préalable bien que facultative doit être prévue expressément par la délibération qui prescrit l'élaboration du PLU, à défaut, l'autorité compétente ne peut en aucun cas procéder au refus des coupes et abattages d'arbres au titre de l'article précité. Par contre, ce qui manque aux dispositions de l'article précité, c'est que, contrairement au cas du sursis à statuer, le législateur ne détermine pas de manière claire le moment à partir duquel cette déclaration est éligible. Cela veut dire que la déclaration préalable

⁷⁵³ L'article L. 113-2 du C. urb., alinéa 4 dispose : « La délibération prescrivant l'élaboration d'un plan local d'urbanisme peut soumettre à déclaration préalable, sur tout ou partie du territoire couvert par ce plan, les coupes ou abattages d'arbres isolés, de haies ou réseaux de haies et de plantations d'alignement ».

⁷⁵⁴ Voir, B. Grimonprez. La fonction environnementale de la propriété. RTD civ, 2015, p. 539.

⁷⁵⁵ Voir, B. Drobenko. Droit de l'urbanisme. Gualino, 6^{ème} édition, 2011, p. 243 et s.

est susceptible d'être mise en œuvre dès la prescription du PLU et non dès qu'il y a eu débat sur les orientations générales du plan d'aménagement et de développement durable (PADD). Une telle particularité de cette formalité de la déclaration aggrave la position des propriétaires qui risquent de voir leurs droits atteints avant les débats sur ces orientations du PADD. C'est la raison pour laquelle le juge apporte en la matière quelques précisions afin de faire face à toute manipulation infondée d'une telle formalité au détriment des propriétaires.

Ainsi, le juge exige l'accomplissement de deux formalités différentes pour bien assurer l'éligibilité de ladite déclaration vis-à-vis des tiers. La première formalité est que le PLU doit être impérativement déjà prescrit afin que l'autorité compétente puisse exiger une telle déclaration pour motif de protection d'un espace boisé, ce qui a été confirmé par la jurisprudence. Le Conseil d'Etat dans une décision du 13 janvier 1992⁷⁵⁶ a affirmé que le moyen tiré de l'absence d'autorisation de coupe et abattage prévue par l'article L. 113-2 précité (...) est inopérant » alors que la commune concernée n'était même pas dotée d'un POS opposable aux tiers. La seconde formalité est que la seule prescription d'élaboration d'un PLU n'est nullement suffisante pour exiger une déclaration préalable au titre de cet article. Ladite délibération prescrivant l'élaboration du PLU doit être opposable vis-à-vis des tiers. Le Conseil d'Etat dans une décision du 7 mai 1982⁷⁵⁷ a déclaré l'illégalité d'un arrêté du préfet refusant au titre de l'article L. 113-2, l'octroi d'une autorisation de coupes et d'abattages d'arbres sur un territoire où un POS a déjà été prescrit mais n'était pas encore rendu public, ce qui signifie l'inopposabilité de celui-ci aux tiers⁷⁵⁸. En somme, il est à noter que le régime de déclaration préalable prévu à l'article L. 113-2 du C. urb., souffre, du point de vue législatif, d'un vice au niveau du moment de son intervention, tout en sachant qu'une telle imprécision risque parfois d'entraîner des décisions de refus non fondées, et par conséquent, de créer une situation d'insécurité juridique, ce qui est de nature à porter atteinte aux intérêts des propriétaires. Ces intérêts semblent également remis en cause du fait d'une autre particularité caractérisant cette formalité de la déclaration. Cela se manifeste essentiellement par son caractère général qui est de nature à reconnaître à l'action publique plus de pouvoirs sur la propriété privée.

⁷⁵⁶ CE, 13 janvier 1992, association des amis de Saint-Palais-sur-Mer, n° 101741.

⁷⁵⁷ CE, 7 mai 1982, ministre de l'environnement, et du cadre de vie et du ministre de l'agriculture, n° 19083, 19356.

⁷⁵⁸ En matière du PLU, la délibération prescrivant l'élaboration du PLU, étant une décision administrative collective, est opposable aux tiers dès sa publication, en se référant aux règles de droit commun. Voir, J. Waline. Droit administratif. Dalloz, 25^{ème} édition, 2014, p. 436 et s.

B. Le champ d'application de la déclaration préalable pour coupe et abatage d'arbres : une formalité territorialement généralisée

L'article L. 113-2 du C. urb., admet la possibilité d'étendre le champ d'application de cette déclaration préalable non seulement sur une partie du territoire mais aussi sur tout le territoire qui devrait être couvert par le PLU en cours d'élaboration. Cela est de nature à remettre en cause d'une manière extrême l'exercice du droit de propriété dans ces espaces naturels⁷⁵⁹. Cette possibilité dont bénéficient les autorités compétentes chargées du PLU nous semble être entachée d'une ambiguïté qui nous pousse à nous demander si ces autorités peuvent l'appliquer ainsi sans limites. Sachant que l'article L. 113-2 ne prévoit aucun critère d'application, et si cela risque d'entraîner automatiquement le rejet de la déclaration préalable sollicitée par le propriétaire. A la lecture attentive de cet article, il est à noter que celui-ci ne traduit pas la volonté du législateur de rejeter les demandes de ces déclarations, car l'objectif qui se transparaît derrière cet article est seulement de faire soumettre ces espaces boisés à une formalité procédurale afin de les protéger, et c'est aux autorités compétentes d'apprécier au cas par cas les demandes de déclaration et décider la délivrance de l'autorisation sollicitée. Mais, l'article en question semble donner un large pouvoir d'agir en habilitant l'action publique à mettre en œuvre la formalité de la déclaration sur une partie, voire tout le territoire à couvrir par le PLU en cours d'élaboration. En outre, le législateur n'exige aucune motivation de la décision mettant en œuvre intégralement cette formalité. De tels éléments risquent d'être employés au détriment de l'intérêt privé des propriétaires.

Face à ce pouvoir dont disposent les autorités compétentes, et face aux fausses appréciations qui peuvent entraîner illégalement le rejet de certaines déclarations, la jurisprudence s'est penchée sur la question tout en démentant certains critères d'application. En premier lieu, le Conseil d'Etat dans une décision du 6 octobre 1982⁷⁶⁰ affirme que ce qui entre dans le cadre de la gestion normale d'un espace boisé ne peut en aucun cas fonder le refus d'une demande de déclaration préalable tout en considérant que « l'abatage des chênes, pins et hêtres que la propriétaire souhaitait être autorisé (...) n'étant pas ainsi de nature à compromettre la conservation des boisements dont Mme de la Bastide était propriétaire ». Le juge suprême rajoute également que cette même opération projetée par le propriétaire est réalisable même si elle vise un espace boisé assez vaste de sept hectares, et c'est sur ce fondement que la décision

⁷⁵⁹ La DTA des Alpes Maritimes compte environ 60 % de propriété privée dans le domaine forestier des Alpes Maritimes ce qui représente un chiffre assez énorme. Voir DTA des Alpes Maritimes p. 20.

⁷⁶⁰ CE, 6 octobre 1982, ministre de l'Agriculture, n° 15964.

du préfet rejetant la demande du propriétaire est entachée d'illégalité. En second lieu, dans le même contexte, le juge de fond dans une décision du 10 février 2005 a bien précisé que « la construction de trois maisons à usage d'habitation dont une seule maison située dans un espace boisé qui nécessite l'abattage de six arbres (...) ne provoquerait pas un déboisement excessif du terrain d'assiette des constructions et serait de nature à compromettre ou à rendre plus onéreuse l'exécution du plan mise en révision ».

A propos de la même affaire et en contrepartie, le juge de fond confirme la possibilité « pour le maire de prescrire au pétitionnaire le remplacement de ces arbres par des plantations équivalentes »⁷⁶¹. Cette jurisprudence précitée impose en quelque sorte de balancer entre les avantages et les inconvénients qui peuvent survenir par telle ou telle opération de déboisement tout en prenant en compte l'ampleur de l'opération de déboisement et également la finalité qui se cache derrière cette opération de déboisement afin que les autorités compétentes puissent prendre des décisions proportionnelles entre les intérêts opposés⁷⁶². Enfin, notons que si la propriété privée est soumise à des contraintes procédurales temporaires plus ou moins lourdes en vue de ne pas remettre en cause, pendant la phase préparatoire du PLU, l'intérêt patrimonial des propriétés, ces contraintes se concrétisent et deviennent réelles dès l'entrée en vigueur du PLU. Ainsi, les propriétés seront soumises à des contraintes qui se différencient en fonction de l'importance patrimoniale pour chaque propriété, même si cette protection reste toujours modeste.

Section 2 : La protection *a posteriori* de la propriété patrimoniale : une tentative insuffisante de protéger le patrimoine face aux vellétés de construire des propriétaires

Une fois que le PLU est approuvé, la propriété privée est de nouveau restreinte pour concrétiser la protection son intérêt patrimonial. Ces restrictions imposées aux propriétaires au stade de l'approbation du PLU se différencient de celles qui peuvent être imposées au stade de la prescription de celui-ci⁷⁶³ dans le sens où elles ne sont pas de nature conservatoire. Autrement dit, les dispositions réglementaires d'un PLU approuvé sont opposables d'une manière permanente tant que celles-ci ne sont ni modifiées ni annulées. En effet, si le législateur habilite

⁷⁶¹ CAA Versailles, 10 février 2005, SCI Patrice et Katy, n° 02VE04363.

⁷⁶² A propos de cette jurisprudence, il nous semble que le juge, au stade de la prescription d'élaboration du PLU, a suivi en quelque sorte l'intention du législateur, au stade de classement d'un espace boisé par le PLU. Il a, en vertu de l'article L. 113-2 du C. urb., interdit, en principe, les changements d'affectation et modes d'utilisation du sol dans des espaces boisés déjà classés par le plan lorsque ceux-ci sont de nature à compromettre la conservation, la protection ou la création des boisements. Cela implique *a contrario* que certains modes d'occupation peuvent être autorisés s'ils ne portent pas atteinte à la nature des espaces boisés, ce qui a fait effectivement l'objet d'application à propos de la jurisprudence précitée en ce qui concerne la déclaration préalable.

⁷⁶³ Voir, supra, p. 324 et s.

les auteurs du PLU à prescrire des dispositions réglementaires restreignant l'étendue des droits attachés à la propriété privée, la jurisprudence, pour sa part, pose des limites quant à la prescription de ces dispositions. Elle affirme que le règlement d'un PLU n'a vocation qu'à réglementer l'occupation et l'utilisation du sol⁷⁶⁴, et qu'en fixant l'utilisation du sol, le règlement ne doit pas priver les propriétaires du droit de disposer de leur bien en tant qu'attribut essentiel du droit de propriété⁷⁶⁵, ce qui nécessite, selon le Conseil d'Etat, une disposition législative pour que ce genre de restriction ciblant le droit de disposer des biens puisse avoir lieu⁷⁶⁶. Sous l'effet de cette double tendance législative et jurisprudentielle, la propriété privée est donc potentiellement visée en matière de protection patrimoniale. Ainsi, il faut différencier entre les propriétés qui ne présentent certes pas un intérêt patrimonial, mais qui peuvent contribuer à la qualité patrimoniale et architecturale de la ville (paragraphe 1) et les propriétés qui présentent en elles-mêmes un intérêt patrimonial (paragraphe 2). Cependant, pour cette dernière catégorie de propriétés qui nécessite, en raison de cet intérêt, une protection particulière au sein du PLU, le législateur ne prévoit pas un traitement suffisant qui sert à assurerréellement l'efficacité d'une telle protection. Cela se manifeste essentiellement par la limitation des compétences de l'administration en matière de prescription.

Paragraphe 1 : La propriété contribuant à la qualité patrimoniale et architecturale

Il existe des propriétés qui ne présentent pas un intérêt patrimonial en elles-mêmes mais peuvent servir au patrimoine en contribuant à la qualité patrimoniale et architecturale de la ville. Le législateur a bien intégré ces propriétés à ses préoccupations patrimoniales tout en habilitant les auteurs du PLU notamment en vertu de l'article L. 151-18 du C. urb., à mettre en œuvre des dispositions réglementaires qui visent à encadrer ces propriétés concernant leurs aspects extérieurs (A) ainsi que leurs conditions d'implantation (B). Cela est bien évidemment de nature à limiter la propriété privée et signifie, par conséquent que les propriétaires ne disposent pas d'un droit de construire absolu sur leurs terrains⁷⁶⁷, et ce, dès que leur propriété est identifiée comme ayant des caractéristiques peuvent contribuer à la qualité patrimoniale et architecturale

⁷⁶⁴ CE, 13 mai 1994, Cne la Tranche-sur-Mer, n° 112758 ; AJDA, 1994, p. 626, concl. Ch. Vigouroux.

⁷⁶⁵ CE, 28 juin 1996, Mr. Durnez, n° 164480. Sur les attributs de droit de propriété voir F. Terré. P. Simler. Droit civil, les biens. Dalloz, 9^{ème} édition, 2014, p. 131 et s.

⁷⁶⁶ CE, 27 juillet 2012, M. Franck, n° 342908. A propos de cette jurisprudence, nous considérons qu'en cas même d'existence d'une disposition législative habilitant les auteurs d'un PLU à prescrire des dispositions restreignant le droit de disposer des biens, cela ne signifie pas d'une manière absolue la légalité de cette habilitation dans le sens où le texte peut faire l'objet d'une QPC et être annulé s'il est considéré non conforme aux dispositions protégeant le droit de propriété et notamment l'article 1 du premier protocole additionnel de la CEDH.

⁷⁶⁷ Sur la règle d'urbanisme et sa finalité, voir, J-B. Auby. Réflexions sur les caractères de la règle d'urbanisme. RDI, 1995, p. 39.

de la ville.

A. L'aspect extérieur des constructions : une interprétation jurisprudentielle élargie

L'importance de l'aspect extérieur d'une construction réside dans ses éléments constitutifs⁷⁶⁸ par lesquels elle contribue à l'intérêt patrimonial du bâti existant. Cependant, le législateur ne détermine ni ce qui peut être prescrit ou interdit par les dispositions de règlement régissant cet aspect extérieur ni ce qui fait partie de celui-ci, ce qui laisse un large pouvoir d'appréciation⁷⁶⁹ aux autorités compétentes. Sachant que la jurisprudence exerce un contrôle sur les choix de ces autorités en éclairant bien évidemment la matière. Donc, il est à distinguer entre les éléments faisant partie de la construction elle-même et ceux qui sont susceptibles d'être réputés comme tels. Ces éléments traduisent à quel point la propriété privée peut subir des contraintes qui, malgré leur caractère plus ou moins modeste, sont élargies en fonction des différents éléments qui peuvent représenter l'aspect extérieur d'une propriété.

a. Les éléments faisant partie de la construction elle-même : une atteinte verticale à la propriété privée

Ce premier type d'éléments porte sur des parties qui sont liées directement à la construction tout en faisant partie intégrale de celle-ci, telles que la toiture, les façades et la hauteur. Cette protection assez large du bâti existant implique de poser sur ses différentes parties constitutives des contraintes ayant essentiellement pour objet d'assurer un minimum de contribution à la valorisation patrimoniale des lieux avoisinants.

1- Les contraintes imposées pour la toiture et les façades

La toiture et les façades sont des termes généraux comportant d'autres composants pour lesquels la jurisprudence a joué un rôle assez primordial en déterminant ce qui est prescriptible au sein du PLU, voire en démontrant certains types de travaux et installations qui les affectent et nécessitent, par voie de conséquence, une déclaration préalable au titre de l'article R. 421.17 du C. urb. En premier lieu, la jurisprudence a admis que la couverture d'une construction doit être considérée comme faisant partie de son aspect extérieur. Sur cette base-là, le juge a considéré que les travaux de couverture envisagés par le propriétaire ne sont pas conformes au règlement d'un lotissement qui exige l'utilisation de tuiles au lieu de bardeaux. Cela confirme

⁷⁶⁸ A titre d'exemple sont considérés d'aspect extérieur : le toit, les portes, les fenêtres, revêtement extérieure, les couleurs, .etc. Voir en ce sens, les articles UA. 11 et UB. 11 du règlement du PLU de Nice. Voir aussi, réponse ministérielle, JO Sénat, 17 juillet 2003, p. 2303, n° 6525.

⁷⁶⁹ La doctrine, à la lumière de l'article L. 151-18 du C. urb., admet le caractère facultatif de prescrire des dispositions au règlement du PLU régissant l'aspect extérieur d'un bâtiment, voir, P. Salaun. Droit de l'urbanisme. Studyrama, 2^{ème} édition, 2017, p. 299.

la possibilité de prévoir une condition d'utilisation d'un type particulier de couverture des constructions⁷⁷⁰. De même, et afin qu'une construction puisse avoir une harmonisation architecturale de son aspect extérieur, le juge ne déclare pas l'illégalité d'une disposition prévue au règlement du PLU visant à obliger les propriétaires à utiliser des matériaux ayant l'aspect et la couleur de la tuile vieillie⁷⁷¹. Concernant la pente d'une construction constituant une partie importante et intégrale de l'aspect extérieur des bâtiments, le juge a reconnu aux auteurs du PLU la possibilité de réglementer les dimensions de ces pentes, soit en minimiser ou en maximiser ses débords à condition de prendre en compte la nature du sol, la configuration du terrain d'assiette du projet, ses caractéristiques et ses dimensions⁷⁷². Cette jurisprudence précitée nous dévoile que les autorités compétentes sont invitées dans certains cas à fonder leurs choix retenus pour que les contraintes imposées aboutissent proportionnellement à l'objectif recherché, à savoir garantir une intégration harmonieuse de la construction dans le milieu environnant.

En second lieu, en se référant à l'article R. 421-17 du C. urb., qui exige une demande de déclaration préalable pour tout type de travaux susceptible d'affecter l'aspect extérieur d'un bâtiment existant⁷⁷³, la jurisprudence, tout en allant assez loin, a eu l'occasion de déterminer certains travaux qui sont de nature à affecter cet aspect extérieur nécessitant une déclaration préalable. Ainsi, le juge a considéré comme modifiant l'aspect extérieur d'une construction, les travaux visant « à remplacer partiellement (...) deux dalles de jardin par des verrières et un lanternon » dès lors que ces modifications affectaient l'aspect extérieur d'un immeuble sur lequel d'autres copropriétaires avaient des vues⁷⁷⁴. Dans un contexte plus sévère, le juge considère comme faisant partie des travaux modifiant l'aspect extérieur, les travaux visant à la suppression d'une porte et d'une fenêtre, même donnant sur une cour intérieure de l'immeuble

⁷⁷⁰ CE, 11 mai 1990, Bastide, n° 80914. Cette jurisprudence, même si elle concerne le règlement d'un lotissement, est susceptible d'être appliquée au sein du PLU tout en sachant que le règlement de lotissement doit être impérativement conforme à celui du PLU.

⁷⁷¹ CE, 15 décembre 2000, Bessol, n° 186877.

⁷⁷² CAA Lyon, 3 octobre 2017, Mr. et Mme. G, n° 16LY00376.

⁷⁷³ L'exclusion des travaux de ravalement au titre de l'article L. 421-17 du C. urb, est une exclusion de la formalité exigée qui est la déclaration préalable, ce qui signifie que ces travaux peuvent être jugés comme affectant l'aspect extérieur si l'autorité compétente l'estime. CAA Paris, 31 octobre 2000, ville de Paris syndic des copropriétaires du 90 rue de Hauteville, n° 97PA03699.

⁷⁷⁴ CE, 23 juin 1995, Syndic des copropriétaires de l'immeuble sis 76 rue Vieille-du-Temple à Paris, n° 115561.

concerné⁷⁷⁵, ainsi que l'édification d'une véranda sur une partie privative⁷⁷⁶. Il peut être également regardé comme travaux modifiant l'aspect extérieur, les simples travaux d'installation, tels que l'installation de climatiseurs⁷⁷⁷, ce qui a été partagé très largement par le juge qui considère que l'installation de ces climatiseurs, même s'ils ne donnent pas sur une rue, comme affectant l'aspect extérieur⁷⁷⁸, ce qui traduit clairement la sévérité du juge en la matière.

2- Les contraintes imposées pour la hauteur des constructions

Parmi les éléments faisant partie de l'aspect extérieur d'une construction, c'est bien évidemment la hauteur qui constitue une autre sorte de limite horizontale au droit de propriété. Les auteurs du PLU peuvent réglementer la question de la hauteur des constructions sur tout le territoire couvert par le PLU afin de bien contribuer à la qualité architecturale, ce que prévoit expressément l'article R. 151-39 et tacitement l'article L. 151-18 du C. urb⁷⁷⁹. La question de la réglementation de la hauteur connaît quelques aspects délicats touchant considérablement les droits des propriétaires, notamment lorsqu'il s'agit des modes de calcul et l'application territoriale de ces règles. Ces questions n'étant pas traitées par le législateur compte tenu de son importance, il convient alors de se reporter à la jurisprudence pour en définir la portée.

Quant aux mesures de calcul, la jurisprudence affirme que le principe est que le calcul de la hauteur s'effectue par rapport au niveau du sol naturel, existant au moment du dépôt de la demande de permis de construire⁷⁸⁰, à l'aplomb de l'égout de toiture⁷⁸¹. De même, la jurisprudence exige qu'en cas de travaux d'exhaussement ou d'excavation effectués en vue de la réalisation du projet, la hauteur doit être également calculée à partir du sol tel qu'il existe dans son état antérieur aux travaux réalisés, ce qui traduit très clairement l'intention du juge à promouvoir une certaine égalité entre les utilisateurs du sol⁷⁸². Dans un objectif de lutter contre les fraudes, le juge prend une position assez sévère en la matière. Il considère qu'un sol

⁷⁷⁵ CE, 7 décembre 2005, ville de Paris, n° 256139 ; BJDU, 3/2006, p. 193, concl. I. De Silva. A propos de cette affaire, le juge affirme la nécessité, au sens de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis, de l'accord de l'assemblée générale des copropriétaires de l'immeuble au motif que les travaux projetés sont de nature à modifier l'aspect extérieur de l'immeuble exigeant un tel accord au sens de la loi précitée.

⁷⁷⁶ Cass. 3^{ème} civ., Mr. Michel et autres, 19 novembre 1997, n° 96-10.771.

⁷⁷⁷ Réponse ministérielle, JOAN, 15 mai 2007, p. 4651, n° 103197. Voir aussi concernant d'autres travaux affectant l'aspect extérieur d'une construction, réponse ministérielle, JOAN, 15 juin 2010, p. 6717, n° 70438. Voir en ce sens, l'article UA. 11 du règlement du PLU de Nice concernant les tuyaux de descente des eaux pluviales.

⁷⁷⁸ TA Orléans, 20 septembre 2011, Mr. Chergui, n° 090147.

⁷⁷⁹ Le terme « dimensions » prévu à l'article L. 151-18 du C. urb., semble bien inclure la hauteur des constructions.

⁷⁸⁰ CE, 4 février 2004, Mr. Beule, n° 253855 ; RDI, 2004, p. 205, obs. P. Soler-Couteaux. Voir en ce sens, l'article UA. 10 du règlement du PLU de Nice.

⁷⁸¹ CAA Nantes, 7 avril 1999, Société Vecteur, n° 97NT02390.

⁷⁸² CE, 26 février 1992, Mr. Raymond et Mme. Yvonne, n° 120067.

reconstitué en vue de l'élever ne constitue pas un sol naturel pour fonder le calcul de la hauteur d'une construction sur lequel des travaux d'aménagement ont été réalisés par un ancien propriétaire, et « qu'en mentionnant uniquement ce niveau reconstitué sur les plans de coupe (...) la société s'est livrée à une manœuvre de nature à fausser l'appréciation de l'administration »⁷⁸³. Par ailleurs, ne seront pas davantage pris en compte, lors du calcul de la hauteur, les remblaiements « réalisés plusieurs années avant le dépôt de la demande de permis »⁷⁸⁴. A propos de ce qui précède, il est important de savoir si les autorités compétentes peuvent prévoir des règles, notamment celles renforçant le calcul de la hauteur. Concernant cette question, nous pensons qu'en l'absence d'une législation précise qui l'interdit ou l'autorise, cela reste lié aux exigences d'intérêt général, à savoir la garantie d'une insertion architecturale et harmonieuse des constructions dans le bâti environnant existant. Cependant, aboutir à une qualité architecturale et patrimoniale n'empêche pas de prévoir des prescriptions différenciées en fonction notamment de la destination de la propriété, et de la zone dans le respect de la qualité architecturale.

Quant à l'application territoriale, les autorités compétentes peuvent régler la question de la hauteur par zone, voire même par périmètre, en fonction de la nature des parties de territoire communal, la diversité de ces constructions et leurs destinations. Le juge admet qu'un plan d'urbanisme peut délimiter un périmètre de protection à l'intérieur duquel la hauteur maximale des constructions est limitée à vingt mètres⁷⁸⁵. Le juge également a admis tacitement la légalité d'imposer, par l'autorité compétente, la réduction ou l'augmentation d'une construction située dans un emplacement particulier tel que la bordure de voie pour des raisons purement architecturales et paysagères, comme éviter de créer ou de découvrir des murs pignon, ce qui peut porter atteinte à l'intérêt patrimonial⁷⁸⁶. La détermination des règles de hauteur des constructions peut dépendre de la destination de celles-ci telle qu'à usage d'habitation⁷⁸⁷. Ainsi, la question de délimitation de la hauteur est alors assez relative dans le sens où les autorités compétentes peuvent prévoir légalement à l'intérieur d'une même zone des règles de hauteur différentes en fonction de la destination des constructions, de leurs emplacements et de leurs

⁷⁸³ CE, 27 octobre 2000, SCI Vista Amena, n° 195651 ; RDI, 2001, p. 95, obs. P. Soler-Couteaux.

⁷⁸⁴ CAA Lyon, 23 juillet 2013, Mr. G, n° 12LY02233.

⁷⁸⁵ CE, 20 novembre 1970, Mr. Lepage et Gauthier, n° 75680.

⁷⁸⁶ CAA Paris, 25 janvier 1996, SCI ELIS sis 5 rue de l'Amiral Courbet 75116 Paris, n° 95PA00073.

⁷⁸⁷ CE, 15 octobre 1986, Mme Roselyne, n° 58449. A propos de cette jurisprudence, le juge admet la légalité de limiter dans la même zone la hauteur des constructions à usage exclusive d'habitation à un niveau tandis que les autres constructions peuvent atteindre les 7.5 mètres.

caractéristiques.

b. Les éléments susceptibles d'être réputés relevant de l'aspect extérieur : un élargissement horizontal de l'atteinte à la propriété privée

A ce propos, ce second type d'éléments porte sur des parties qui ne sont pas liées directement à la construction mais sont susceptibles de faire partie de son aspect extérieur voire même être réglementés par un article du règlement de PLU⁷⁸⁸. Ces éléments sont les abords ainsi que la clôture des constructions. Ils témoignent clairement de la continuité des contraintes imposée à la propriété privée qui ne se limite pas aux seuls éléments attachés directement au bâti existant, et cette démarche s'inscrit toujours dans le cadre de la contribution de la propriété privée à l'intérêt patrimonial et architectural de la ville.

1- Les abords des constructions : un espace en faveur de la valorisation du patrimoine

L'article L. 151-18 du C. urb., habilite expressément les auteurs du PLU à réglementer les abords des constructions, des dispositions prévues par le règlement du PLU⁷⁸⁹. Le juge, à l'occasion d'une affaire concernant les abords d'une construction, a affirmé la légalité d'un permis de construire d'un bâtiment en décidant que les travaux de remblaiement projetés par le propriétaire ne portaient pas atteinte au caractère du site tout en se référant à l'article ND 11-G du règlement d'un POS de la commune concernée⁷⁹⁰. Cette jurisprudence précitée nous démontre très clairement la possibilité de réglementer les abords des constructions par le règlement du PLU dans la partie dédiée à l'aspect extérieur des constructions. Elle nous démontre également que la notion de « l'aspect extérieur » peut même inclure les abords des constructions. La protection du patrimoine peut donc s'avérer très large. Cela concerne aussi les clôtures qui peuvent être soumises à des contraintes quant à leur réalisation.

2- La clôture des constructions : un droit garanti mais réductible pour des raisons patrimoniales

La clôture d'une propriété est un droit reconnu législativement à l'article 647 du C. civ., qui prévoit que « Tout propriétaire peut clore son héritage ». En effet, la clôture d'une propriété privée constitue une partie intégrante à une construction dont l'insertion dans le milieu environnant de celle-ci n'est pas moins importante que la construction en elle-même en ce qui concerne la contribution à l'intérêt patrimonial et architectural. Le législateur ne prévoit pas

⁷⁸⁸ Voir, P. Soler-Couteaux. E. Carpentier. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 6^{ème} édition, 2015, p. 240 et s.

⁷⁸⁹ Concernant les articles du règlement de PLU et notamment l'article 11, voir, P. Planchet. Droit de l'urbanisme et protection du patrimoine. Edition du moniteur, 2009, p. 183 et s.

⁷⁹⁰ CE, 16 juin 2000, commune de Saint-Denis les olliers, n° 188972.

expressément à l'article L. 151-18 la possibilité de réglementer la clôture d'une propriété, mais rien n'empêche de le détecter tacitement⁷⁹¹. En revanche, il en va autrement quand il s'agit de l'article R. 151-41 du C. urb., qui prévoit expressément que, pour une finalité patrimoniale et architecturale, le règlement peut prévoir des dispositions règlementant la clôture des propriétés. La doctrine pour sa part, à la lumière des articles précités, voit que les auteurs du PLU peuvent aller plus loin, au sein du règlement du PLU consacré à l'aspect extérieur, tout en fixant des prescriptions concernant même les clôtures des propriétés⁷⁹².

Quant à la jurisprudence, le juge admet la légalité d'un permis de construire visant à édifier un mur de soutènement clôturant une propriété privée en raison du fait que ce permis est réputé conforme aux dispositions de l'article NB 11-6 de POS de la commune concernée qui prévoit que la hauteur maximale de la clôture est limitée à 0.85 mètres et la suite de cette hauteur ne peut être constituée que de grillages et de plantations⁷⁹³. Cette jurisprudence nous dévoile que les autorités compétentes ont la possibilité d'encadrer les clôtures des propriétés au sein du règlement qui concerne l'aspect extérieur, comme elle nous démontre notamment que cet encadrement peut même toucher d'autres composants de cette clôture tels que la couleur et la hauteur⁷⁹⁴. Donc, rien n'empêche de considérer que la clôture d'une propriété fait partie de l'aspect extérieur des constructions et que les auteurs du PLU peuvent légalement l'encadrer à ce titre, afin d'assurer tout d'abord une certaine harmonisation architecturale avec la construction principale, et par la suite de contribuer à la qualité architecturale et patrimoniale des lieux avoisinants⁷⁹⁵.

Enfin, il est préférable de savoir si les auteurs du PLU peuvent interdire les clôtures des propriétés sur tout ou partie du territoire. En se référant à l'article 647 du C. civ., qui prévoit que « Tout propriétaire peut clore son héritage », le juge affirme que les auteurs du PLU ne peuvent en aucun cas prévoir au sein du règlement du document d'urbanisme des dispositions interdisant les clôtures des propriétés⁷⁹⁶, sauf l'exception prévue à l'article 682 du C. civ., qui impose le respect du droit de passage des voisins. Malgré ce pouvoir reconnu à l'action publique

⁷⁹¹ Parce que les termes utilisés à l'article L. 151-18 du C. urb., sont des termes assez généraux qui peuvent inclure la clôture des constructions, notamment les termes « aspect extérieur » et « les abords ».

⁷⁹² Voir, P. Hocretère. V. Gueguen. Le plan local d'urbanisme. Berger-Levrault, 2^{ème} édition, 2008, p. 573.

⁷⁹³ CE, 16 mars 1990, ministre de l'équipement, n° 80472. Voir aussi, CE, 20 décembre 2000, Mme. Maria, n° 209589. Voir en ce sens, l'article UB. 11 du PLU de Nice.

⁷⁹⁴ Les auteurs du PLU peuvent, en toute sévérité, réglementer les clôtures pour des raisons de sécurité telles que les risques naturels. Voir réponse ministérielle, JOAN, 13 mai 2014, p. 3921, n° 36710.

⁷⁹⁵ Voir en ce sens, l'article UB. 11 du règlement du PLU de Nice.

⁷⁹⁶ TA Rennes, 2 décembre 2011, Mr. Yves, n° 0803456. Pour en savoir plus, voir aussi, P. Report. Un PLU peut-il interdire de clôturer tout ou partie d'une propriété privée. AJDA, 2012, p. 899.

pour intervenir sur la propriété privée pour une finalité purement architecturale et patrimoniale, cela n'est pas sans limite. Autrement dit, le pouvoir de l'action publique est parfois limité, et ce, lorsqu'il s'agit de certaines questions particulières attachées également à cette propriété.

c. Les limites apportées aux règles de l'aspect extérieur des constructions : une particularité de la propriété contribuant à l'intérêt patrimonial

Les règles régissant l'aspect extérieur des constructions, au titre de l'article L. 151-18 du C. urb., souffrent de deux sortes de limites restreignant le pouvoir des auteurs du PLU en la matière, à savoir les limites concernant les matériaux de construction et l'aspect intérieur des propriétés. Une telle particularité caractérise la propriété privée dont l'objet est seulement de contribuer à l'intérêt patrimonial et architectural, sans qu'elle ait besoin d'avoir en elle-même un tel intérêt, ce qui d'une part représente une limite au pouvoir de l'action publique, et d'autre part favorise une certaine liberté des propriétaires en la matière.

1- Les limites concernant les matériaux

S'agissant des matériaux, le législateur ne se prononce pas sur la question au titre de l'article L. 151-18 du C. urb., ce qui a donné lieu à toute une série de positions jurisprudentielles et administratives qui en délimitent la portée. En premier lieu, la jurisprudence précise que les autorités peuvent prononcer des interdictions relatives et limitées à certains lieux, en fonction des exigences d'intérêt général, ce qui implique par voie de conséquence que les obligations et interdictions trop généralisées ou celles concernant certains types de matériaux sont de nature à porter atteinte au droit de propriété, à la liberté de commerce et de l'industrie et au principe d'égalité⁷⁹⁷. En transposant cette logique jurisprudentielle, il est donc assez difficile d'admettre la recevabilité d'obligation ou d'interdiction générale ou particulière des matériaux par le PLU au titre de l'article L. 151-18, en raison de ce qui a été déjà et également de la nature des constructions concernées qui ne présentent pas un intérêt patrimonial et architectural particulier justifiant de telles contraintes concernant les matériaux⁷⁹⁸.

En second lieu, l'administration pour sa part a bien précisé que le règlement du PLU, habilité à réglementer l'aspect extérieur des constructions, ne peut en aucun cas imposer ou interdire d'une manière systématique certains matériaux tels que le bois⁷⁹⁹, ou imposer des

⁷⁹⁷ CAA Bourbeux, 6 mars 2018, Mr. D, n° 16BX00103 ; CE, 21 mai 1909, Mr. X, n° 18523. Voir aussi, G. Liet-Veaux. Construction et liberté : matériaux imposés et matériaux interdits. RDI, 1982, p. 455.

⁷⁹⁸ Concernant cette question, la jurisprudence a renversé la logique en affirmant la légalité d'un règlement d'un POS qui imposait que « les menuiseries extérieures seront traitées en bois apparent foncé ou peint », CAA Lyon, 10 mai 2011, Mr. Patrick, n° 09LY00729.

⁷⁹⁹ Réponse ministérielle, JO Sénat, 17 juillet 2003, p. 2303, n° 06525 ; réponse ministérielle, JOAN, 16 novembre

caractéristiques spéciales qui concernent la marque, la nature ou la qualité de ceux-ci⁸⁰⁰. Par contre, les auteurs du PLU peuvent imposer les mêmes matériaux déjà utilisés en façades pour l'ensemble de la construction, cela est de nature à assurer une certaine harmonisation architecturale à la construction⁸⁰¹. S'agissant des matériaux répondant à un objectif de performance énergétique, le législateur en vertu de l'article L. 111-16 du C. urb., empêche les auteurs du PLU à s'opposer aux autorisations d'urbanisme favorisant l'utilisation des matériaux énergétiques même s'ils touchent l'aspect extérieur⁸⁰². En revanche, il les a habilités expressément, dans un but de conciliation entre les exigences de développement durable et la protection patrimoniale et architecturale, à prévoir des prescriptions assurant une intégration harmonieuse et architecturale dans le bâti existant⁸⁰³. Donc, on peut dire à propos de la question des matériaux, c'est que les auteurs du PLU ne sont pas habilités, au motif patrimonial et architectural inspiré de l'article L. 151-18 du C. urb., à imposer ou interdire, soit d'une manière généralisée l'utilisation de certains matériaux, soit d'une manière particulière concernant un type précis de matériaux sauf si cette obligation ou interdiction répond à un autre objectif tel que la sécurité ou l'énergie renouvelable. Les pouvoirs de l'action publique locale en ce qui concerne les propriétés privées contribuant à l'intérêt architectural et patrimonial de la ville souffrent également d'une autre limite liée cette fois-ci à l'aspect intérieur de ces propriétés.

2- Les limites concernant l'aspect intérieur des constructions

S'agissant de l'aspect intérieur des constructions, le législateur ne se prononce pas sur cette question au titre de l'article L. 151-18 du C. urb., ce qui ne signifie pas que les autorités compétentes sont habilitées à le réglementer car ce type de dispositions touchant l'intériorité des lieux doit être fondé sur une habilitation législative expresse. En effet, compte tenu de ce que les propriétés protégées au titre de l'article précité ne présentent pas un intérêt patrimonial en elles-mêmes, mais contribuent seulement à cet intérêt. Cela ne justifie pas pour l'action publique de réglementer l'aspect intérieur de ces propriétés. La jurisprudence a bien affirmé dans une décision du 9 juillet 1997 que le fait d'imposer une surface minimale de plancher par

2010, p. 12460, n° 55265.

⁸⁰⁰ Réponse ministérielle, JO Sénat, 8 novembre 1984, p. 1799, n° 13865. La doctrine détecte cette impossibilité, *a contrario*, des dispositions de l'article R. 313-3 du C. urb., qui habilite les PSMV à prendre des choix de matériaux. Voir, J-F. Inserguet. L'écriture du règlement : problèmes généraux, fiche 5, *in* la dimension juridique de l'écriture du PLU, cahier du GRIDAUH n° 23, la documentation française 2012, p. 37 et suivantes.

⁸⁰¹ Voir en ce sens, l'article UA. 11 secteur UAp du PLU de Nice.

⁸⁰² A titre d'exemple l'utilisation du bois, voir, D. Richard. Limites en hauteur et construction en bois ou la chronique d'un « petit » désavantage. RDI, 2018, p. 65.

⁸⁰³ Voir aussi, P. Galan. Les installations photovoltaïques et le droit de l'urbanisme. AJDA, 2010, p. 2147. Voir également en ce sens, l'article UA. 11 du règlement du PLU de Nice.

logement, constitue une atteinte à l'intériorité des lieux et aucune disposition législative ou réglementaire en vigueur ne peut légalement fonder une telle ingérence à l'aspect intérieur des lieux⁸⁰⁴.

Pour finir, notons que la notion d'aspect extérieur prévu à l'article L. 151-18 doit être interprété au sens large. Cela signifie que ce terme doit inclure, d'un côté, non seulement les éléments constitutifs liés directement à la construction tels que la hauteur, la façade et la toiture, mais également d'autres éléments liés indirectement à la construction et qui sont réputés relevant de son aspect extérieur tels que les abords et la clôture, ce qui a pu être certifié par voie jurisprudentielle. Et d'un autre côté, les éléments qui sont de nature dissociable tels que les climatiseurs et les éléments photovoltaïques. C'est sur cette base que ce terme doit être interprété et que les auteurs du PLU peuvent en vertu du règlement du PLU réglementer la question de l'aspect extérieur afin de garantir la contribution de ces propriétés à la qualité architecturale et patrimoniale de la ville. Ainsi, si cette notion assez large d'aspect extérieur constitue une source de multiples contraintes qui peuvent être imposées à la propriété privée, ces contraintes n'ont pas de lourdes répercussions, notamment en ce qui concerne l'aspect intérieur de ces propriétés qui est pratiquement loin d'être l'objet des contraintes patrimoniales. Car elles visent essentiellement à assurer un minimum de contribution patrimoniale de ces propriétés qui ne présentent pas en elles-mêmes un intérêt patrimonial particulier. Cependant, il en va autrement lorsqu'il s'agit de l'implantation d'une construction sur une propriété. L'action publique dispose pour cela de certaines habilitations permettant d'agir, de façon plus ou moins libre, au profit de l'harmonisation architecturale du bâti existant à travers des contraintes en matière d'implantation des constructions.

B. Les conditions d'implantation des constructions : un atout jurisprudentiel en faveur de l'intérêt patrimonial

Il est à déduire de l'article R. 151-13 du C. urb., que les conditions d'implantation des constructions peuvent également assurer une bonne contribution à la qualité architecturale et patrimoniale. En l'absence d'un encadrement législatif, le juge tout d'abord exige que les dispositions réglementaires régissant la question d'implantation des constructions doivent être précises de manière à enlever toute ambiguïté⁸⁰⁵, même dans des zones non urbaines, et que

⁸⁰⁴ CE, 9 juillet 1997, commune Megève, n° 146061. A titre d'exemple, les PSMV sont habilités en vertu de l'article L. 313-1 du C. urb., à réglementer l'intériorité des lieux. Voir, infra, p. 395.

⁸⁰⁵ CAA Paris, 12 février 2009, Assoc., de sauvegarde Auteuil-Bois de Boulogne, n° 07PA03886 ; CAA Paris, 12 février 2009, Assoc., pour la coordination pour la sauvegarde du Bois de Boulogne et autre, n° 07PA03838 ; CE, 18 juin 2010, ville de Paris, n° 326708 ; AJCT, 2010, p. 87, note, M. Mehl-Schouder.

cette détermination ne peut en aucun cas être dévolue à une partie autre que les auteurs du PLU⁸⁰⁶. Ensuite, il a également tenté d'enrichir la question par des règles d'implantation réputées « supplétives »⁸⁰⁷ qui s'effectuent d'une part par rapport au terrain d'assiette⁸⁰⁸, et d'autre part par rapport aux voies et emprises publiques et aux limites séparatives. Cet enrichissement jurisprudentiel n'intervient pas toujours en faveur des propriétaires fonciers, car le juge favorise principalement l'intérêt patrimonial. En effet, il a adopté des interprétations qui sont en mesure de reconnaître plus de pouvoirs à l'action publique, permettant d'imposer des contraintes en matière d'implantation, tant par rapport aux voies et emprises publiques que par rapport aux limites séparatives.

a. L'implantation par rapport aux voies et emprises publiques

Ce premier mode d'implantation impose tout d'abord aux propriétés privées une certaine distance de recul par rapport au domaine public. Le juge administratif est assez prudent en la matière tout en déterminant quelques points de détail qui semblent pourtant très importants lors du calcul de cette distance. En premier lieu, la jurisprudence affirme que la distance de recul d'une propriété par rapport aux voies et emprise publique doit se mesurer en tout point du bâtiment et notamment aux piliers qui soutiennent les balcons de la construction⁸⁰⁹. L'expression « tout point du bâtiment » utilisée par la jurisprudence peut alors inclure tous types de partie intégrée aux constructions réputées similaires aux piliers soutenant les balcons⁸¹⁰. Cependant, dans une logique, le juge affirme que lors du calcul de cette distance de recul, il ne doit inéluctablement être pris en compte ni l'auvent incorporé à la façade de la construction même si cet auvent va jusqu'à la voie publique⁸¹¹, ni les parties souterraines⁸¹². En allant loin, le Conseil d'Etat affirme que ces contraintes concernant l'implantation des constructions peuvent également s'appliquer aux voies privées, à condition que le règlement du PLU le prévoie expressément⁸¹³, ce qui représente une autre contrainte à la propriété privée.

Il arrive parfois que certaines règles régissant l'implantation des constructions par rapport aux voies et emprises publiques empêchent pratiquement certaines nouvelles constructions de

⁸⁰⁶ CAA Lyon, 11 octobre 2011, Mme. Jeanne, n° 09LY02138.

⁸⁰⁷ P. Soler-Couteaux. E. Carpentier. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 6^{ème} édition, 2015, p. 236.

⁸⁰⁸ Cela répond beaucoup plus à un objectif de lutter contre l'étalement urbain.

⁸⁰⁹ TA Versailles, 9 octobre 2001, Mr. Gilbert, n° 002350 ; RDI, 2001, p. 160, obs. P. Soler-Couteaux.

⁸¹⁰ Cela semble inclure les auvents non ouverts. Voir l'article UA. 6. 3 du règlement du PLU de Nice.

⁸¹¹ CE, 15 février 1995, Mr. Patrice, n° 93LY00462, 93LY00463, 93LY01898. Le PLU de Nice n'admet que les auvents légers et ouverts, voir l'article UA. 6. 3 du règlement du PLU de Nice.

⁸¹² CE, 11 février 2002, Mr. Urset, n° 221350 ; RDI, 2002, p. 253, obs. L. Derepas.

⁸¹³ CE, 19 juillet 2002, Cne de Saint-Symphorien d'Ozon, n° 242288 ; RDI, 2002, p. 551, Obs. P. Soler-Couteaux.

s'adapter à l'harmonisation urbaine, paysagère et architecturale du bâti existant. Une difficulté qui peut être due essentiellement à la nature des sols et aux caractéristiques des lieux. Cela nous conduit à nous demander si les auteurs du PLU peuvent assortir la règle principale d'une exception. La doctrine affirme à la lumière de l'article R. 151-13 du C. urb., que l'autorité publique peut recourir à des exceptions pour les règles du PLU initialement prévues pour assurer l'intégration harmonieuse des constructions dans le bâti existant⁸¹⁴. En outre, quant à la jurisprudence, le juge exige que ce type d'exceptions ou de règles alternatives selon l'article précité soit suffisamment encadré, et également motivé en déterminant les motifs pour lesquels la règle de principe est écartée au profit de celle d'exception⁸¹⁵. Cela traduit notamment l'intention du législateur suivi par celle du juge, de penser à la fois à l'intérêt privé des propriétaires attachés à leur propriété ainsi qu'à l'intérêt patrimonial qui est à défendre concomitamment lors de la politique publique à mener.

b. L'implantation par rapport aux limites séparatives

A ce propos, on distingue entre les limites par rapport à une propriété contiguë et celles par rapport à une propriété sur le même terrain. Afin d'assurer une bonne insertion architecturale des constructions, il faut que l'implantation de celles-ci soit en ordre continu par rapport aux bâtiments existants et cela peut à titre d'exemple déroger aux dispositions du PLU lorsqu'elles prévoient des règles d'implantation différentes par rapport aux limites séparatives⁸¹⁶. Cependant, les règles de recul des limites séparatives signifient principalement qu'une construction ne peut pas les atteindre tant que cela est de nature à assurer une telle harmonisation des constructions dans le milieu, et pour cette fin, les auteurs du PLU peuvent l'interdire, comme ils peuvent également l'autoriser notamment lorsqu'il s'agit de la construction d'une extension d'une construction principale à condition que cette extension atteigne pleinement l'angle formé par les limites séparatives⁸¹⁷ et sous réserve de l'accord des propriétaires concernés⁸¹⁸. En effet, en ce qui concerne le calcul de la distance de recul de ces

⁸¹⁴ P. Soler-Couteaux. Les règles du PLU peuvent être assorties d'exceptions à condition qu'elles soient suffisamment encadrées. RDI, 2017, p. 159.

⁸¹⁵ CE, 30 septembre 2011, commune de Saint-Maur-des-Fossés, n° 339619 ; CAA Marseille, 22 novembre 2016, Mr. A B, n° 14MA03767. Voir aussi, S. Marie. Comment rédiger les exceptions aux règles d'implantation. AJDA, 2012, p. 394.

⁸¹⁶ CAA Nantes, 20 décembre 1995, la ville du Havre, n° 94NT01273.

⁸¹⁷ CE, 25 mars 2002, Mr. Patrick, n° 219409, n° 219353. Voir en sens l'article UA. 7. 2 du règlement du PLU de Nice.

⁸¹⁸ CE, 23 juin 2004, SCI Paris Heine source ville Paris, n° 253917. Selon la jurisprudence précitée, nous pensons qu'un tel accord ne s'applique que dans des cas précis, déterminés par le PLU et justifiés (droit de vue par exemple) et ne doit pas porter atteinte à la liberté contractuelle et au droit de propriété, sinon il est important de se demander pourquoi un tel accord préalable est exigé, si l'implantation, même en limites séparatives, respecte les limites des propriétés contiguës.

limites, les auteurs du PLU sont habilités à prévoir une distance qu'ils estiment convenable, soit en choisissant directement certains mètres de recul soit en se référant aux caractéristiques de la construction concernée telles que la hauteur⁸¹⁹. Il peut être pris en compte lors du calcul de la distance de recul des limites séparatives, certains points du bâti tel que les débordements de la toiture notamment lorsque ceux-ci peuvent influencer l'intégration des constructions au milieu environnant⁸²⁰.

Cependant, le juge admet qu'en cas d'absence de dispositions particulières concernant les constructions qui sont entièrement enterrées, les dispositions régissant l'implantation des constructions par rapport aux limites séparatives doivent être regardées comme s'appliquant uniquement aux constructions ou parties de constructions s'élevant au-dessus du niveau naturel du sol, ce qui révèle la nécessité du respect des droits des propriétaires par les auteurs du PLU⁸²¹. La question de l'implantation des constructions est assez importante et sensible, tant pour les limites séparatives que pour les voies et emprises publiques. Il s'agit bien évidemment d'assurer, d'un côté, une certaine harmonisation architecturale entre toute une masse de constructions, ce qui rend alors la question plus sensible et délicate, et de l'autre, un minimum d'hygiène et d'ensevelissement. C'est la raison pour laquelle les auteurs du PLU sont invités à être sévères et prudents en la matière. Cependant, à côté de cette catégorie de propriétés qui contribuent à l'intérêt patrimonial, il existe une seconde catégorie particulière. Cette particularité réside dans le fait que ces propriétés présentent en elles-mêmes un intérêt patrimonial particulier nécessitant plus de sévérité et de prudence.

Paragraphe 2 : La propriété présentant un intérêt patrimonial particulier

Il s'agit d'une catégorie particulière désignant les propriétés privées qui présentent en elles-mêmes un intérêt particulier et qui nécessitent, de ce fait, une protection spécifique voire sévère. En effet, le législateur, en vertu des articles L. 151-19 et L. 151-23 du C. urb., consacrés à cette catégorie particulière de propriétés, habilite expressément les auteurs du PLU à prévoir des mesures qui sont de nature à assurer leur préservation pour des motifs d'ordre patrimonial⁸²². Ces mesures de préservation ciblant la propriété privée s'inscrivent d'abord au sein du règlement du PLU dans sa partie graphique sous forme de désignation formelle des

⁸¹⁹ CAA Nancy, 29 mars 2018, Mr. et Mme. E, n° 17NC01243.

⁸²⁰ CAA Lyon, 18 janvier 2018, Mme. Mary et autres, n° 16LY00172. Voir en sens, l'article UA. 7. 5 du règlement du PLU de Nice.

⁸²¹ CAA Lyon, 31 décembre 1996, Mr. Jourden, n° 93LY00524, n° 93LY00658. Voir en sens, l'article UA. 7. 5 du règlement du PLU de Nice.

⁸²² Concernant la motivation de la protection patrimoniale, voir, infra, p. 361 et s.

propriétés privées à protéger pour motif patrimonial (A) et, ensuite, dans sa partie écrite sous forme de prescriptions ayant pour objet essentiel de concrétiser la protection de l'intérêt patrimonial de ces propriétés (B).

A. L'inscription de la protection dans la partie graphique du règlement du PLU : une désignation formelle de la propriété patrimoniale

A la lecture des articles L. 151-19 et L. 151-23 mentionnés, notons que l'autorité compétente peut procéder à travers les documents graphiques du PLU à la préservation des propriétés pour leur intérêt patrimonial et architectural particulier. Contrairement aux propriétés qui contribuent seulement à l'intérêt patrimonial tel que précédemment évoqué, le législateur habilite l'autorité compétente à désigner cette propriété sous plusieurs formes. En effet, l'autorité peut identifier, délimiter et localiser les éléments patrimoniaux, ce qui, bien évidemment, permet de mettre en exergue le sort des propriétaires lors de ces documents graphiques qui préfigurent certes déjà une sorte d'atteinte mais de nature purement formelle.

a. L'identification, la délimitation et la localisation d'éléments patrimoniaux : des atteintes formelles multiples à la propriété patrimoniale

Selon l'article R. 151-14 du C. urb., le rôle principal des documents graphiques est de démontrer les différentes zones sur un territoire donné, tout en désignant d'une manière claire les limites géographiques de ce zonage, et également de procéder, dans ces mêmes zones et notamment en matière patrimoniale, à un zonage particulier en identifiant, délimitant et localisant les éléments patrimoniaux à protéger⁸²³. Tout d'abord, il est à remarquer que les articles L. 151-19 et L. 151-23 prévoient les termes « identifier, localiser, délimiter » qui ne partagent pas la même signification sur le plan juridiquement. Nous devons décrypter la portée juridique de chaque terme et détecter ensuite leur dimension juridique. Quant au terme « identifier », il s'agit de repérer les éléments patrimoniaux naturels ou culturels en fonction de symboles qui peuvent être des numéros, des couleurs, des dessins, renvoyant à une liste patrimoniale protégée⁸²⁴. A titre d'exemple, les auteurs du PLUm de Nice ont identifié les espaces verts en dessinant sur la carte un rectangle en vert et en mentionnant l'abréviation EVI (espaces verts identifiés), par contre, ils ont identifié les constructions à protéger pour motif d'ordre patrimonial en se référant à un triangle en jaune⁸²⁵.

⁸²³ Voir, P. Gérard. Pratique du droit de l'urbanisme. Eyrolles, 6^{ème} édition, 2013, p. 81 et s.

⁸²⁴ P. Planchet. L'écriture du règlement : PLU et patrimoine, fiche 3, in la dimension juridique de l'écriture du PLU, cahier du GRIDAUH n° 23, la documentation française 2012, p. 581.

⁸²⁵ Voir la feuille n° 5 du plan directeur de zonage du PLU de Nice.

Quant au terme « délimiter », cela signifie la détermination des limites d'un terrain⁸²⁶. A la lumière de cette définition et des articles précités, on constate que le législateur a utilisé ce terme quand il a parlé des quartiers, des îlots, des immeubles, des sites et des secteurs. Cela est de nature à décrypter en quelque sorte la portée juridique du terme qui semble dépasser la seule identification en arrivant même à la création d'un périmètre de protection comportant des éléments patrimoniaux. C'est en se référant aux limites imposées géographiquement, et en fonction de l'ampleur de ce périmètre, que la protection envisagée sera appliquée. En effet, cette délimitation est souhaitable notamment pour les éléments patrimoniaux dont les abords peuvent influencer leur protection ou leur mise en valeur. A titre d'exemple, le PLUm de Nicedélimite via des cartes graphiques un périmètre de certains bâtiments existants à conserver en s'appuyant également sur leurs numéros pour les identifier⁸²⁷. En dernier lieu, concernant le terme « localisation » qui est lié à la détermination d'une place, d'un moment ou d'une origine⁸²⁸, les auteurs du PLUm peuvent également procéder à la localisation des éléments patrimoniaux à protéger tout en déterminant leurs emplacements en toute exactitude, et, à titre d'exemple, le PLUm de Nice localise des façades et des éléments architecturaux à protéger tout en se référant à des lignes de couleur bleu sur la carte graphique⁸²⁹. En résumé, à la lumière des articles L. 151-19 et 151-23⁸³⁰, les différentes significations des termes abordés peuvent mieux servir les auteurs du PLU à déterminer d'une manière diversifiée les éléments à protéger. Compte tenu notamment de la nature des éléments à protéger, ils peuvent ainsi procéder à leur délimitation, localisation ou leur identification. Cela devient important lorsqu'il s'agit d'un périmètre de protection à délimiter et que certains éléments patrimoniaux ou architecturaux dans ce même périmètre bénéficient d'une protection plus profonde et nécessitent une localisation plus précise⁸³¹.

b. Le sort des propriétaires lors de la formalisation graphique de leur propriété par le PLU

Nous pouvons envisager le sort des propriétaires lors de la formalisation de leur propriété

⁸²⁶ I. Jeuge-Maynard et autres. Dictionnaire le petit Larousse, 2010, p. 299.

⁸²⁷ Voir la légende graphique des quartiers et secteurs soumis à des règles graphiques du PLU de Nice.

⁸²⁸ Dictionnaire précité, p. 595.

⁸²⁹ Voir la légende graphique précitée.

⁸³⁰ Le législateur utilise dans les deux articles les expressions suivantes : « Le règlement peut identifier et localiser les éléments de paysage » et « Lorsqu'il s'agit d'espaces boisés, il est fait application du régime d'exception prévu à l'article L. 421-4 pour les coupes et abattages d'arbres ». Notons que les articles L. 151-19 et 151-23 partagent les mêmes dispositions qui peuvent être regroupées en un seul article.

⁸³¹ Voir la légende graphique précitée. Le PLU délimite le périmètre du projet du plan de sauvegarde et de mise en valeur du port, puis il localise en particulier les bâtiments qui font l'objet d'une interdiction partielle ou totale des démolitions pour des motifs de protection architecturale.

dans les documents graphiques, à la lumière des articles L. 151-19 et L. 151-23 du C. urb., en deux points différents. Le premier point est l'opposabilité même relative de ces documents aux autorisations d'urbanisme qui peuvent être sollicitées par les propriétaires de biens patrimoniaux désignés, et le second point est l'exactitude de ceux-ci quant à la détermination du champ d'application des contraintes vis-à-vis de ces propriétés, ce qui permet de garantir une certaine clarté pour les propriétaires.

1- L'opposabilité relative des documents graphiques aux autorisations d'urbanisme sollicitées par les propriétaires privés

L'opposabilité des documents graphiques produit des conséquences assez considérables notamment du point de vue pratique dans le sens où ces documents peuvent constituer des contraintes opposables aux propriétaires, même si le règlement du PLU dans sa partie écrite n'en prévoit rien. A titre d'exemple, si un document graphique mentionne dans une zone un terrain en tant qu'espace boisé classé, cela entraîne automatiquement l'application des dispositions de l'article L. 113-1 et suivants du C. urb.,⁸³², ce qui n'était pas le cas antérieurement à la loi SRU du 13 décembre 2000 où la jurisprudence précisait que les documents graphiques ne peuvent pas à eux seuls créer des restrictions relatives à l'utilisation du sol⁸³³. En effet, si l'utilité de cette opposabilité se voit notamment en cas d'absence de dispositions écrites au sein du règlement du PLU, ce qui est de nature à combler le silence de celui-ci, elle reste néanmoins parfois limitée. La jurisprudence affirme que si les documents graphiques délimitent un espace vert au sein de l'une des zones d'un territoire, cela ne rend pas forcément cet espace inconstructible, et qu'il doit donc, soit avoir un fondement réglementaire au titre de la partie écrite du règlement du PLU, soit être assimilé à un emplacement réservé pour un espace vert ou à un espace boisé classé pour que lesdits documents puissent produire leurs effets indépendamment de la partie écrite du règlement⁸³⁴. Cette décision surprenante du juge suprême relativise l'opposabilité des documents graphiques qui peuvent comporter des atteintes à la propriété privée. Nous constatons également, en lisant l'analyse jurisprudentielle, que le juge ne s'oppose pas à l'opposabilité des documents graphiques, mais il insiste sur l'idée de clarifier l'objet de l'atteinte issue de ces documents, et sur le fait que les autorités concernées ne se limitent pas à la seule désignation formelle sans aucune clarification. L'intérêt de ces

⁸³² CAA Versailles, 26 juin 2012, Mme. Jeannine, n° 10VE03077.

⁸³³ Voir, J-B. Auby. Le régime juridique des documents graphiques des plans d'urbanisme. RDI, 1988, p. 401.

⁸³⁴ CE, 26 mai 2010, Mr. Manuel, n° 320780 ; AJDA, 2010, p. 1056, note, A. Vincent ; RDI, 2010, p. 404, obs. P. Soler-Couteaux. Voir aussi, A. Vincent, Portée d'un document graphique face au silence du règlement du plan local d'urbanisme. Dalloz actualité, 8 juin 2010.

documents est donc de devoir enlever toute ambiguïté en matière de désignation des propriétés patrimoniales à protéger.

2- L'exactitude des documents graphiques quant à la détermination territoriale des droits des propriétaires

La délimitation, l'identification ou la localisation des éléments patrimoniaux à protéger au sein des documents graphiques est de nature à enlever toute ambiguïté concernant l'applicabilité territoriale de la règle d'urbanisme vis-à-vis des propriétaires de biens patrimoniaux, c'est donc la raison pour laquelle le juge insiste sur la nécessité d'avoir des documents suffisamment précis⁸³⁵. En effet, en cas d'imprécision des documents graphiques, cela a un double inconvénient, d'un côté il entraîne une certaine insécurité juridique concernant l'application de la règle d'urbanisme, des droits des propriétaires et du pouvoir d'appréciation des autorités compétentes, et d'un autre il peut écarter l'opposabilité de la règle d'urbanisme vis-à-vis des propriétaires⁸³⁶. Donc, à la lumière de cette analyse, nous déduisons que l'importance des documents graphiques est dûment établie. Ils peuvent, à l'appui de leur opposabilité même relative, assurer la protection du patrimoine notamment en cas de silence de la partie écrite du règlement du PLU, et également protéger les droits des propriétaires en déterminant le champ d'application territorial de la règle d'urbanisme.

B. L'inscription de la protection dans la partie écrite du règlement du PLU : une concrétisation de la protection de la propriété patrimoniale

C'est dans la partie écrite du règlement du PLU que se trouvent toutes les règles de nature réglementaire que les auteurs du PLU peuvent prescrire. Ainsi, les articles L. 151-19 et L. 151-23 du C. urb., habilite les auteurs du PLU à prévoir des règles en vue d'assurer une meilleure protection des propriétés présentant un intérêt patrimonial. En effet, nous distinguons entre deux types de prescriptions, celles qui peuvent être prévues dans la partie écrite du règlement du PLU et celles issues du code de l'urbanisme.

a. Les prescriptions susceptibles d'être prévues au règlement du PLU : un pouvoir limité reconnu à l'action publique

A la lecture des articles précités, il nous semble clair que le législateur ne précise ni la portée ni les limites de ces prescriptions, ce qui laisse un certain pouvoir d'appréciation aux auteurs du PLU pour les déterminer. En effet, le principe est que les auteurs du PLU bénéficient

⁸³⁵ CAA Marseille, 15 mai 2014, Mr. B, n° 12MA00034.

⁸³⁶ CAA Nantes, 1^{er} février 2005, SARL Le Val, n° 03NT00382 ; BJD, 2006, p. 152.

d'une certaine liberté en la matière, à moins que leur pouvoir d'appréciation soit limité.

1- Des prescriptions liées au pouvoir d'appréciation des auteurs du PLU

A propos de ces prescriptions, nous pouvons souligner dans un premier temps que celles-ci peuvent se caractériser par une certaine sévérité en raison de l'intérêt patrimonial particulier que présente la propriété à protéger⁸³⁷. Cependant, le législateur ne détermine ni la portée ni l'ampleur de ces prescriptions. Quant à leur portée, en se référant aux articles L. 151-18 et R. 111-27 du C. urb., les auteurs du PLU peuvent établir des prescriptions applicables sur ces propriétés d'intérêt patrimonial concernant notamment l'aspect extérieur, la hauteur, les abords et la clôture qui peuvent être prévues aux articles 2, 6 à 10 et notamment l'article 11 du règlement du PLU⁸³⁸. Quant à leur ampleur, les auteurs du PLU peuvent prévoir des prescriptions qui concernent non seulement les propriétés présentant un intérêt patrimonial particulier mais aussi les propriétés avoisinantes afin que celles-ci puissent s'intégrer au tissu patrimonial et urbain du bâti existant. Ces prescriptions relatives aux propriétés avoisinantes ne doivent pas forcément être au même degré de sévérité que celles des propriétés patrimoniales.

Le Conseil d'Etat, en suivant l'intention des auteurs du PLU de Paris, a admis la légalité des permis de construire portant sur des constructions nouvelles qui ne partagent pas le même style de bâti patrimonial existant, en estimant que leurs caractéristiques ne les empêchent pas de s'intégrer au tissu patrimonial existant⁸³⁹. Ce qu'on peut déduire également de cette jurisprudence, c'est que le juge peut déclarer l'illégalité de certaines prescriptions s'il ne les estime pas nécessaires, telles que des prescriptions imposées aux constructions invisibles par rapport à un élément patrimonial⁸⁴⁰. Donc, dans un premier temps, les auteurs du PLU disposent des habilitations ordinaires pour intervenir sur les propriétés patrimoniales. Mais ces habilitations, compte tenu notamment de l'importance patrimoniale de ces propriétés, ne sont pas nécessairement en mesure de concrétiser efficacement la protection d'un tel intérêt si les auteurs du PLU ne disposent pas d'autres habilitations liées notamment aux matériaux à utiliser et à l'intériorité des lieux. Ces questions suscitent toujours une série de débats jurisprudentiels

⁸³⁷ L'article 2. 5 du règlement du PLU de Nice fait soumettre certains bâtiments à des prescriptions particulières.

⁸³⁸ P. Planchet. PLU et patrimoine, fiche 3, *in* la dimension juridique de l'écriture du PLU, cahier du GRIDAUH n° 23, la documentation française 2012, p. 666 et suivants.

⁸³⁹ CE, 19 juin 2015, Grands magasins de La Samaritaine-Maison Ernest Cognacq, n° 387061 ; RDI, p. 435, Obs. R. Decout-Paolini. Le PLU de Paris impose à l'article UG. 11.1.1 du règlement que les constructions nouvelles situées à proximité des bâtiments présentant un intérêt patrimonial particulier doivent s'intégrer au tissu existant, en prenant en compte les particularités morphologiques et typologiques des quartiers, et pour cette fin, ces constructions nouvelles ne doivent pas forcément avoir les mêmes caractéristiques que des bâtiments patrimoniaux avoisinants, comme par exemple, la pierre calcaire et le plâtre.

⁸⁴⁰ CAA Nantes, 3 avril 2015, Mme. C, n° 14NT00285.

et doctrinaux sur la possibilité de les réglementer dans le cadre des articles L. 151-19 et L. 151-23 du C. urb.

2- Les limites du pouvoir d'appréciation des auteurs du PLU : des questions loin d'être tranchées

Nous avons vu que la question des matériaux et l'intériorité des lieux ne peut pas être réglementée par les auteurs du PLU au titre de l'article L. 151-18 du C. urb, en ce qui concerne la propriété qui contribue seulement à l'intérêt patrimonial. Cependant, pour une propriété qui présente en elle-même un tel intérêt, il faut se demander si cet intérêt particulier peut justifier l'intervention des auteurs du PLU en matière de matériaux et de l'intériorité des lieux au titre des articles L. 151-19 et L. 151-23 ? Ces questions sont loin d'être tranchées notamment sur le plan jurisprudentiel, ce qui profite aux propriétaires privés.

2.1. Les limites concernant les matériaux

Le législateur n'habilite pas expressément les auteurs du PLU à prévoir des dispositions réglementaires régissant les matériaux des propriétés présentant un intérêt patrimonial, ce qu'on peut déduire des articles L. 151-19 et L. 151-23. La doctrine dans un premier temps voit dans le fait que le législateur habilite à titre exclusif les auteurs du PSMV à prévoir des dispositions concernant les matériaux, qu'*a contrario* les auteurs du PLU n'y sont pas habilités⁸⁴¹. Quant à la jurisprudence, la question fait l'objet d'opposition dans le temps. Le juge suprême tantôt admet la légalité d'une modification du POS intervenant sur la question des matériaux⁸⁴², et tantôt, affirme qu'un plan sommaire d'urbanisme ne peut en aucun cas prévoir des prescriptions allant jusqu'aux matériaux des bâtiments⁸⁴³. Le juge de fond affirme d'une manière assez expresse l'habilitation des auteurs du PLU à prévoir des prescriptions concernant l'usage de certains matériaux particuliers. Il s'est référé à la légalité d'une prescription du POS imposant que « les menuiseries extérieures seront traitées en bois apparent foncé ou peint »⁸⁴⁴. Pour notre part, nous pensons qu'il faut connaître les circonstances dans lesquelles la jurisprudence précitée a été prise. En lisant son contenu, certes, il ne semble pas que le juge fasse référence aux dispositions patrimoniales prévues actuellement aux articles précités. Mais, l'inscription de la prescription portée sur des matériaux précis à l'article 13 du règlement du POS, dédié aux espaces libres, plantations et espaces boisés classés, peut nous démontrer que le juge était

⁸⁴¹ Voir, supra, p. 344 et s.

⁸⁴² CE, 25 septembre 1995, Mr. Marcel, n° 118003. Le POS concerné prévoit que dans la zone UA les façades doivent être en pierres.

⁸⁴³ CE, 8 novembre 1985, Mmes. X et Y, n° 45417.

⁸⁴⁴ CAA Lyon, 10 mai 2011, Mr. Patrick, n° 09LY00729 ; Cons. Urba. 7/2011, p. 21, note, X. Couton.

indirectement favorable à ce type de prescriptions qui avait pour finalité d'assurer une certaine harmonisation patrimoniale et architecturale dans une zone boisée. Donc, c'est seulement à cet aspect que la jurisprudence précitée peut donner un ancrage aux auteurs du PLU pour intervenir sur la question des matériaux. Ainsi, la question n'est en aucun cas tranchée par le juge suprême, en sachant qu'une partie doctrinale estime que la question des matériaux peut être implicitement incluse dans le terme « de nature à assurer leur protection »⁸⁴⁵. En tout état de cause, la question est loin d'être évidente et nécessite une intervention expresse du législateur servant mieux l'autorité locale afin qu'elle puisse assurer efficacement et en toute clarté la protection des propriétés patrimoniales. Cela demeure également nécessaire s'agissant de la question liée à l'aspect intérieur des propriétés.

2.2. Les limites concernant l'intériorité des lieux

De même, le législateur n'habilite pas expressément les auteurs du PLU à prévoir des prescriptions régissant l'état intérieur des bâtiments patrimoniaux protégés au titre des articles L. 151-19 et L. 151-23 du C. urb. Le juge administratif en tranchant la question estime que la protection des éléments patrimoniaux au titre des articles précités ne peut en aucun cas être portée sur l'état intérieur des lieux⁸⁴⁶. Donc, cela nous confirme de nouveaux que les auteurs du PLU ne sont en aucun cas habilités à prévoir des prescriptions relatives à l'état intérieur des lieux présentant des éléments patrimoniaux. Or cela risque de remettre en cause ce type de patrimoine qui nécessite pourtant une intervention au niveau intérieur.

Cela nous conduit à nous interroger sur la raison pour laquelle le législateur n'habilite pas les auteurs du PLU, notamment au titre des articles L. 151-19 et L. 151-23, à prévoir des prescriptions assez sévères concernant l'intériorité des lieux ainsi que l'usage des matériaux alors que ce n'est pas le cas lorsqu'il s'agit notamment des PSMV. Cela traduit peut-être l'intention du législateur de ne pas habiliter largement les autorités locales pour que la politique patrimoniale ne soit pas faite au détriment des propriétaires privés, ou de les pousser à se doter d'un régime de protection leur reconnaissant expressément de telles habilitations. Cependant, que ce soit pour l'une ou l'autre de ces suppositions, il serait intéressant de connaître la raison de priver les auteurs du PLU de ces habilitations, sachant que le PLU bénéficie d'un ensemble

⁸⁴⁵ P. Planchet. PLU et patrimoine, fiche 3, in la dimension juridique de l'écriture du PLU, cahier du GRIDAUH n° 23, la documentation française 2012, p. 666.

⁸⁴⁶ TA Paris, 2 août 2007, préfet de Paris, n° 0700962. Ce jugement a été approuvé par le juge d'appel qui a estimé que la partie demandeuse qui est la ville de Paris « n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que le Tribunal administratif de Paris a annulé l'article UG.2.2.a du règlement du PLU », qui s'impose aux éléments intérieurs des bâtiments. Voir, CAA Paris, 2 avril 2009, la ville de Paris, n° 07PA03868.

d'éléments constitutifs qui permet de régler proportionnellement ce type de prescriptions⁸⁴⁷. Pour notre part, nous considérons que cette absence d'habilitation vraisemblablement injustifiée est de nature à remettre en cause l'intérêt patrimonial des propriétés de sorte qu'une autorisation d'urbanisme ne peut pas forcément être refusée au seul motif que les matériaux envisagés ne sont pas les bienvenus, même si on se réfère à l'article R. 111-27 du C. urb., qui connaît une application assez limitée⁸⁴⁸. Ainsi, la protection de l'intérêt privé est clairement établie en limitant les pouvoirs de l'action publique en ce qui concerne ces questions qui sont à la fois assez sensibles et nécessaires pour la préservation de l'intérêt patrimonial des propriétés. Cet intérêt fait également l'objet d'autres tentatives de protection qui peuvent être également de nature procédurale.

b. Les prescriptions issues des dispositions du code de l'urbanisme : des atteintes procédurales à la propriété privée

Le législateur met à la disposition des auteurs du PLU d'autres mécanismes de nature procédurale qui permettent de veiller à ce que les prescriptions prises soient respectées et, par conséquence, de mieux assurer la protection de l'intérêt patrimonial des propriétés. Ces mécanismes peuvent porter une atteinte procédurale aux droits attachés à la propriété privée. Ils consistent à obliger les propriétaires à procéder à la demande d'une autorisation d'urbanisme, à savoir un permis de démolir lorsque les travaux sont susceptibles de menacer l'intérêt patrimonial d'une propriété ou d'un périmètre de propriété en application de l'article R. 421-27 et R. 421-28 du C. urb. Ils consistent également à exiger une formalité même pour des travaux simples, à savoir une déclaration préalable pour les travaux de ravalement et de clôture en application de l'article R. 421-17-1 du même code. Plus sévèrement, les propriétaires sont également soumis à une atteinte procédurale dont l'objet est d'imposer la démolition d'une construction édiflée dans un périmètre représentant des propriétés patrimoniales en application de l'article L. 480-13 du C. urb.

1- La soumission au permis de démolir des travaux de démolition dans un périmètre institué par la commune

Les auteurs du PLU peuvent, en vertu de l'article R. 421-27, procéder à la délimitation d'un périmètre dans lequel les travaux de démolition seront obligatoirement soumis

⁸⁴⁷ Notamment en ce qui concerne les pièces constitutives telles que le PADD, le rapport de présentation, les documents graphiques, ainsi que les garanties accompagnant son élaboration comme la concertation, l'enquête publique, l'évaluation environnementale, les différentes personnes associées et le contrôle du préfet et du juge.

⁸⁴⁸ Voir, supra, p. 295 et s.

préalablement à un permis de démolir. Ces dispositions, bien qu'elles soient de nature générale, peuvent avoir une application en matière patrimoniale notamment lorsqu'il existe dans un périmètre délimité par la commune des constructions présentant un intérêt patrimonial particulier nécessitant une telle mesure de protection. En l'occurrence, les auteurs du PLU peuvent à l'occasion de l'élaboration de ce document mettre en œuvre ce type d'outils, comme c'est le cas par exemple du PLUm de Nice qui a fait soumettre, en application de l'article précité, certains bâtiments situés dans un périmètre de protection à un permis de démolir afin de ne pas porter atteinte à la qualité architecturale existante⁸⁴⁹.

2- L'obligation d'un permis de démolir pour des travaux de démolition portés sur des éléments patrimoniaux en application de l'article R. 421-28 du C. urb.

Le législateur fait soumettre à un permis de démolir les travaux de démolition portés sur des éléments patrimoniaux protégés au titre des articles L. 151-19 et L. 151-23 du C. urb⁸⁵⁰. Cette contrainte ne pose aucun problème juridique sur le plan de la recevabilité. Cependant, s'agissant de la démolition pour des raisons patrimoniales, il est important de se demander si les auteurs du PLU peuvent, sur le fondement de l'article L. 151-10 du C. urb.,⁸⁵¹ prévoir, lors de leur politique publique patrimoniale, des prescriptions qui imposent aux propriétaires de démolir tout ou partie de leurs biens. La question est là encore loin d'être tranchée. En effet, à la lumière de cet article, il nous semble que la démolition peut être ordonnée par les auteurs du PLU dans certaines zones, à l'occasion de la délivrance d'un permis de construire. Néanmoins, la doctrine estime que la généralité des termes de l'article précité l'entache d'une certaine ambiguïté. Cet article s'applique à l'occasion d'un permis de construire portant sur une construction existante ou seulement sur celui relatif à une construction nouvelle. Cela reste, selon la doctrine, non tranché par le juge⁸⁵², dans le sens où les pouvoirs de l'action publique risquent d'être limités par l'article L. 151-10 et ne peuvent pas dès lors servir la protection de l'intérêt patrimonial des propriétés qui nécessitent parfois une obligation de démolition de certaines parties d'un bien, même en l'absence d'un permis de construire, ce qui est le cas des PSMV que nous aborderons prochainement⁸⁵³.

⁸⁴⁹ Voir, l'article, UA. 2.5 du règlement du PLU de Nice.

⁸⁵⁰ Voir, supra, p. 349 et s.

⁸⁵¹ L'article prévoit que « Le règlement peut délimiter les secteurs dans lesquels la délivrance du permis de construire peut être subordonnée à la démolition de tout ou partie des bâtiments existants sur le terrain où l'implantation de la construction est envisagée. »

⁸⁵² P. Planchet. Droit de l'urbanisme et protection du patrimoine. Édition du moniteur, 2009, p. 202 et s.

⁸⁵³ Voir, infra, p. 396.

3- L'exigibilité d'une déclaration préalable pour les travaux de ravalement, de clôture, et certains autres travaux sur existant

Concernant les travaux de ravalement, ils sont, au titre de l'article R. 421-17 du C. urb., exonérés de toute formalité. Ce principe souffre expressément d'une exception au titre de l'article R. 421-17-1, dans le sens où ces travaux de ravalement sont obligatoirement soumis à une déclaration préalable lorsqu'ils sont effectués sur des éléments patrimoniaux protégés en application des articles L. 151-19 et L. 151-23 du C. urb. De même, pour les travaux de clôture, ils sont également soumis à une déclaration préalable lorsqu'ils sont édifiés dans des périmètres protégés au titre des articles précités. Donc, cela est de nature à renforcer la préservation des éléments patrimoniaux et à lutter contre tout type d'altération. En parallèle, les autres travaux sur existant, qui ne sont pas soumis à un permis de construire en application de l'article R. 421-14 et R. 421-16 du C. urb., sont soumis obligatoirement, en vertu de l'article R. 421-17 du C. urb., à une déclaration préalable lorsqu'ils portent sur des éléments patrimoniaux protégés par le PLU.

4- La démolition d'une construction conforme au permis de construire méconnaissant les règles d'urbanisme

A la différence de l'intérêt patrimonial protégé au titre de l'article L. 111-22 du C. urb., le législateur est assez sévère lorsqu'il s'agit des propriétés patrimoniales protégées par le PLU. Il exige en vertu de l'article L. 480-13 du C. urb., qu'une construction conforme à un permis de construire qui ne respecte pas les règles d'urbanisme doit, en tout état de cause être démolie si elle est située dans un périmètre créé en application des articles L. 151-19 et L. 151-23. Car ces deux articles visent la protection des propriétés privées purement patrimoniales⁸⁵⁴.

5- La réduction de la durée de certaines installations saisonnières ou temporaires

Le législateur, en vertu de l'article R. 421-5 du C. urb., exonère de tout type de formalité au titre du code de l'urbanisme les installations qui, en raison de la faible durée de leur maintien ou de leur caractère temporaire, n'excèdent pas trois mois. Cette dernière durée est réduite à quinze jours lorsque l'installation concernée est située dans un périmètre délimité et protégé par le PLU. De même, la durée d'un an prévue au C de l'article précité est réduite à trois mois. Ces deux cas de réduction de la durée, qui sont considérablement énormes, prévus à l'article R.421-7 du code précité, signifient, *a contrario*, qu'en cas de dépassement de la durée, une autorisation d'urbanisme sera exigée, permettant dès lors à l'autorité compétente d'estimer et

⁸⁵⁴ Voir, supra, p. 349 et s.

d'évaluer si un tel type d'installation peut porter atteinte aux éléments patrimoniaux protégés. Cela signifie également la volonté du législateur à établir un certain équilibre entre la protection du patrimoine et la nécessité de certaines installations dans une zone donnée. Cette règle d'équilibre est sévèrement rappelée par la haute juridiction administrative. Elle admet que l'appréciation de cet équilibre prend en compte un ensemble d'éléments liés aux intérêts tant publics que privés des propriétaires. A savoir la possibilité de régularisation de l'ouvrage lorsque celui-ci est irrégulièrement implanté, la prise en considération des inconvénients que la présence de l'ouvrage entraîne pour les divers intérêts publics ou privés en présence, en particulier pour le propriétaire du terrain d'assiette de l'ouvrage, et celles des conséquences de la démolition pour l'intérêt général⁸⁵⁵. A propos de cette jurisprudence, en se référant au caractère provisoire des installations et constructions, le juge admet l'illégalité de la construction d'un ensemble de bâtiments à usage d'habitation pour une durée de quatre ans, une durée qui n'a pas été considérée comme provisoire pour justifier leur maintien. D'autant que ces bâtiments portent une atteinte à l'intérêt patrimonial de la propriété.

En dernier lieu, à la lecture des articles R. 421-2 et R. 421-3 ainsi que des articles R. 421-9 et R. 421-11 du C. urb., il nous semble clair que le législateur ne cite pas les éléments protégés par le PLU parmi les cas qui ne sont pas concernés par l'exonération de toute formalité au titre du code de l'urbanisme. Cela représente une volonté réelle du législateur ou une simple omission de sa part de nature à remettre en cause la protection du patrimoine, même si les travaux exonérés connaissent un champ d'application assez limité et sont de moindre importance. Donc, notons que la propriété privée patrimoniale n'est pas à l'abri des prescriptions contraignantes qui ont pour objet d'assurer la finalité patrimoniale. Cependant, ces prescriptions sont souvent moins lourdes, ce qui ne permet pas d'assurer efficacement l'intérêt patrimonial, notamment pour les propriétés qui présentent en elles-mêmes un tel intérêt. Malgré ce contexte relativement défavorable pour les propriétaires, le législateur offre tout de même une série de garanties dans une démarche compensatoire des contraintes subies.

Section 3 : La protection par compensation des propriétaires privés : des garanties de fond et de procédure modestes

Le rôle du PLU ne se limite pas seulement, en vue de répondre à un objectif patrimonial, à imposer des règles d'urbanisme restreignant les droits des propriétaires dans le sens où il présente également en contrepartie toute une série de garanties notamment au profit des

⁸⁵⁵ CE, 21 novembre 2019, Mr A, n° 410689.

propriétaires. Ces garanties sont de nature à compenser, à revoir ou à justifier les contraintes issues des règles d'urbanisme édictées. A ce stade, on distingue deux types de garanties, les garanties de fond et celles de procédure. Concernant les garanties de fond, l'autorité compétente doit inéluctablement via le rapport de présentation motiver ses choix, comme elle doit avant tout procéder à une évaluation environnementale démontrant si ses choix portent une atteinte au patrimoine (paragraphe 1). Quant aux garanties procédurales, l'autorité compétente doit, lors de l'élaboration du PLU, garantir une participation effective du public, et notamment des propriétaires directement concernés, tout en sachant que ceux-ci disposent également d'un droit de délaissement leur permettant d'éviter les contraintes d'urbanisme sur leurs propriétés (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Les garanties de fond des propriétaires

Le PLU est enrichi d'outils juridiques qui sont de nature à expliquer les choix des autorités compétentes. Parmi ces outils, on peut évoquer d'une part le rapport de présentation qui a pour objectif principal de motiver les choix patrimoniaux édictés par l'autorité compétente (A), et d'autre part l'évaluation environnementale ayant pour objectif d'évaluer l'impact de ces choix sur le patrimoine qui fait partie intégrale de l'environnement au sens large du terme (B).

A. Le rapport de présentation en tant qu'outil de motivation des atteintes à la propriété patrimoniale

A la lecture de l'article L. 151-4 du C. urb., il nous semble que la finalité principale du rapport de présentation est bien évidemment d'expliquer les choix retenus par l'autorité compétente, lesquels se présenteront notamment sous forme des prescriptions édictées au sein du règlement. Ce rôle explicatif du rapport de présentation a pour objet principalement de motiver les différentes règles prescrites par le règlement notamment celles qui concernent la protection du patrimoine, ce que prévoit l'article R. 151-2 du C. urb. En effet, il existe une relation de complémentarité entre le rapport de présentation et le règlement du PLU, ce qui signifie qu'en cas de contradiction entre eux, le PLU sera entaché d'illégalité⁸⁵⁶. La question de la motivation est la principale fonction⁸⁵⁷ du rapport de présentation qui peut servir à rendre légales les règles d'urbanisme prescrites en apportant des motifs justifiant l'atteinte à la propriété privée. Il permet également de garantir le respect de cette propriété en permettant au

⁸⁵⁶ P. Soler-Couteaux. Une contradiction entre le rapport de présentation et le règlement d'une zone entache le POS d'illégalité. RDI, 2002, p. 549.

⁸⁵⁷ Sur les finalités du rapport de présentation, voir, J-F. Inserguet. L'écriture du rapport de présentation, fiche 1, in la dimension juridique de l'écriture du PLU, cahier du GRIDAUH n° 23, la documentation française 2012, p. 315 et suivants.

juge de sanctionner les choix portant une atteinte injustifiée aux droits des propriétaires.

a. La motivation du rapport de présentation : un atout essentiel à la légalité de la règle d'urbanisme posant une charge sur la propriété privée

La motivation est le seul moyen pour que les auteurs du PLU puissent justifier leurs choix édictés, notamment en matière patrimoniale, qui restreignent le droit de propriété. En effet, face au caractère fondamental de ce droit, le législateur oblige les auteurs du PLU à motiver l'ensemble des règles prises, autrement dit, à démontrer en quoi une telle propriété présente un caractère patrimonial particulier justifiant une protection au titre des articles L. 151-19 et L. 151-23 du C. urb⁸⁵⁸. Cette obligation de motivation facilite également la tâche du juge pour contrôler dans quelle mesure les motivations établies sont suffisantes. Ainsi, si le juge estime que les auteurs du PLU n'exposent pas de réels motifs ou bien si ces motifs ne sont pas suffisants pour mettre en œuvre la protection au titre des articles précités, il peut se prononcer sur l'illégalité du rapport de présentation et, par conséquent, l'inopposabilité des règles d'urbanisme prévues au sein du règlement du PLU⁸⁵⁹. Donc, l'insuffisance de la motivation du rapport de présentation peut influencer non seulement la validité de celui-ci mais également les règles d'urbanisme édictées ainsi que le PLU tout entier. En effet, la jurisprudence affirme qu'en motivant les choix retenus, les auteurs du PLU ne peuvent pas, au sens de l'article R. 151-2, se contenter de présenter des objectifs généraux d'une façon sommaire, ils doivent assurer une motivation convaincante et profonde justifiant concrètement le lien entre l'atteinte à la propriété et l'objectif patrimonial poursuivi⁸⁶⁰. Donc, l'importance de ce rapport ne se limite pas toujours à favoriser les choix retenus par l'autorité, notamment en matière patrimoniale, mais il peut également représenter un atout en faveur des propriétaires privés lorsque lesdits choix sont moins convaincants.

b. La motivation du rapport de présentation : un atout essentiel en faveur du respect de la propriété privée

Si la motivation du rapport de présentation conditionne la légalité des règles d'urbanisme édictées par les auteurs du PLU, elle peut en outre garantir le respect de la propriété. En effet, la portée de la motivation fournie démontre si vraiment une telle propriété peut être protégée au titre des articles L. 151-19 et L. 151-23 précités. Cela signifie également qu'un rapport de

⁸⁵⁸ CAA Douai, 9 décembre 2010, société Vandamme recyclage, n° 09DA01131.

⁸⁵⁹ CE, 27 mai 1977, ministre de l'équipement, n° 97875.

⁸⁶⁰ CAA Versailles, 18 mars 2010, Syndicat des copropriétaires de la résidence Olympe, n° 08VE02900 ; AJDA, 2010, p. 1287.

présentation dépourvue de motivation ne sera pas bienvenue, même si la propriété concernée peut être pratiquement protégée au titre des articles précités. Le juge, à propos d'un PLU qui délimite ainsi des quartiers, « sans mentionner les critères d'ordre historique et architectural qui ont conduit à cette sélection », et alors que d'autres types d'immeubles méritaient également cette sélection, a bien estimé que le rapport de présentation ne répond pas à l'obligation de motivation prévue à l'article R. 151-2 précité⁸⁶¹. Donc, le juge est assez sévère en matière de motivation des choix des auteurs du PLU, tout en les incitant à bien démontrer en quoi telle propriété présente un intérêt patrimonial justifiant une protection assez sévère, veillant ainsi à ce que le droit de propriété soit respecté. En outre, les auteurs du PLU, quant à la délimitation ou l'identification d'un élément patrimonial, sont aussi invités à bien apprécier le caractère patrimonial d'une propriété pour que celle-ci ne soit pas victime ni d'une négligence lorsqu'elle mérite vraiment une protection accrue, ni d'un empiètement lorsqu'elle ne mérite pas une telle protection. En outre, la politique publique menée par les autorités risque parfois, à travers d'autres choix stratégiques, de porter atteinte à l'intérêt patrimonial des propriétés au lieu de les protéger. Cependant, en vue d'assurer la recevabilité de ces choix, le législateur impose de plus en plus aux auteurs des différents PLU de procéder à une analyse environnementale sur l'éventuelle répercussion de cette politique sur la propriété patrimoniale.

B. L'évaluation environnementale en tant qu'un outil de démonstration de l'impact des choix retenus sur la propriété patrimoniale

Désormais, les PLU sont obligatoirement soumis à une évaluation environnementale qui vise à démontrer, d'une manière enlevant toute ambiguïté, les incidences que le PLU peut produire sur l'environnement⁸⁶². En effet, les éléments patrimoniaux culturels et naturels situés sur le territoire communal seront inéluctablement touchés par la mise en œuvre du PLU, dans la mesure où ils représentent une partie indissociable de l'environnement au sens large du terme⁸⁶³. Donc, c'est la raison pour laquelle les auteurs du PLU, afin que leurs choix retenus soient les bienvenus, doivent démontrer que ceux-ci sont sans incidences dommageables sur le patrimoine, à défaut, ils doivent préciser les mesures prises pour éviter que la mise en œuvre du

⁸⁶¹ TA Nantes, 21 avril 2009, association de sauvegarde de l'Anjou, n° 064265 ; AJDA, 2009, p. 1905. A propos de la même jurisprudence précitée, le juge estime également que le rapport de présentation qui ne fournit aucune motivation justifiant le classement ou le déclassé d'un EBC, ne répond pas à l'obligation de motivation des choix retenus selon l'article R. 151-2 du C. urb.

⁸⁶² En droit français, cette obligation de l'évaluation environnementale est issue de l'ordonnance n° 2004-489 du 3 juin 2004 portant transposition de la directive 2001/42 CE du parlement et du conseil de l'UE du 27 juin 2001 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement.

⁸⁶³ F. Collart-Dutilleul. R. Romi. Propriété privée et protection de l'environnement. AJDA, 1994, p. 571. L. Millet. Contribution à l'étude des fonctions sociales et écologiques du droit de propriété. Thèse, Paris 1, 2015, p. 493.

plan porte atteinte à la propriété patrimoniale⁸⁶⁴. Cela risque vraisemblablement de conduire à adopter des contraintes plus aggravées pour tenter de limiter, atténuer ou compenser les effets négatifs du plan. Mais, et c'est essentiel, l'évaluation environnementale sert également à porter à la connaissance des propriétaires les incidences qui peuvent toucher leurs propriétés, et leur permettant d'émettre leurs remarques et propositions lors de l'ouverture de l'enquête publique⁸⁶⁵.

A la lecture de l'article L. 122-4 du C. envir., il nous semble clair que l'évaluation environnementale doit, afin de répondre à sa finalité principale, démontrer les incidences qui peuvent avoir lieu sur l'environnement par la mise en œuvre du PLU, ce qui exige qu'une évaluation environnementale doit avoir une nature sérieuse⁸⁶⁶. A titre d'exemple, le juge considère qu'une évaluation environnementale réalisée seulement en quelques lignes⁸⁶⁷ ou celle qui porte sur une analyse superficielle d'un site sans comporter une analyse véritable de l'environnement, et notamment des incidences du PLU à élaborer sur celui-ci⁸⁶⁸, ne peut en aucun cas être réputée comme régulière. Certes, dans une logique moins sévère, le juge, pour ne pas compliquer le travail des auteurs du PLU en matière d'élaboration d'une évaluation environnementale, n'exige à prendre en compte que les incidences qui peuvent être connues et appréciables au moment de l'élaboration du PLU. Cela signifie que les incidences qui ne peuvent pas être connues et prévisibles au moment de l'élaboration du plan ne seront pas prises en compte⁸⁶⁹.

La jurisprudence fournit également un autre critère servant à l'efficacité de l'évaluation environnementale, notamment pour certains territoires, ou des parties dans ces territoires qui disposent de milieux assez particuliers et fragiles nécessitant une étude environnementale assez profonde tels que la montagne. La portée juridique de ce critère est de prendre en compte la sensibilité ou l'intérêt de ces milieux lors de l'étude environnementale. Autrement dit, l'étude à réaliser doit être de qualité et assez profonde afin de répondre parfaitement à la particularité de ces milieux fragiles ou ceux d'intérêt important⁸⁷⁰. Donc, ce qu'on peut tirer de ce critère de

⁸⁶⁴ Voir, A. Van Lang. L'évaluation environnementale des documents d'urbanisme après la loi Grenelle II : une nouvelle couche de vert ? RDI, 2013, p. 138.

⁸⁶⁵ Voir, infra, p. 363 et s.

⁸⁶⁶ CAA Nantes, 12 avril 2000, Cne de Barbâtre, n° 981986 ; BJDU 3/2000, p. 150, concl. R. Lalauze.

⁸⁶⁷ TA Nantes, 12 mai 1982, Bienvenue, n° 102782.

⁸⁶⁸ TA Rennes, 30 mars 1983, Comité de défense de la Forêt-Fouesnant, n° 82875 ; TA Orléans, 28 mars 1995, Mr. François, n° 931037.

⁸⁶⁹ TA Paris, 30 juin 1994, Syndic de copropriété du 53 bis rue Marceau, n° 930473117.

⁸⁷⁰ CE, 20 septembre 1991, Assoc. Interdépartementale et intercommunale pour la protection du Lac de Sainte-Croix et de son environnement, n° 83427.

proportionnalité, c'est que la jurisprudence exige de prendre en compte la sensibilité de certains milieux patrimoniaux pour mieux apprécier les incidences du PLU sur ceux-ci. Le juge afin de garantir une évaluation environnementale efficace et pratique applique donc le principe de proportionnalité qui vise à prendre en compte, d'un côté, la profondeur et la qualité de l'évaluation environnementale et, d'un autre, l'intérêt du site⁸⁷¹ et les risques que comportent pour l'environnement la mise en œuvre du plan tout en commençant par le risque affectant moins l'environnement au risque le plus affectant⁸⁷².

Finalement, l'évaluation environnementale en tant qu'outil de démonstration bénéficie d'une importance énorme qui réside dans la protection du patrimoine ainsi que des droits de propriétaires attachés à ce patrimoine immobilier, contre les incidences que peut produire la mise en œuvre du PLU. Donc, elle sert considérablement à la protection du patrimoine, tant naturel que culturel, ce qui constitue un objectif principal que les auteurs du PLU doivent respecter en vertu de l'article L. 101-2 du C. urb., et au respect des droits des propriétaires qui seront informés de l'impact du plan sur leurs propriétés. Cependant, ces propriétés risquent d'être remises en cause lorsqu'il s'agit d'un PLU non soumis au régime d'évaluation environnementale, alors que ces propriétés patrimoniales ne sont peut-être pas certes très sensibles mais nécessitent quand même une démonstration environnementale pour faire face aux incidences environnementales du plan. La réponse est que ce type de PLU sera soumis à l'étude d'impact institué par la loi du 10 juillet 1976 sur la protection de la nature⁸⁷³. S'agissant donc de ces garanties liées au fond qui peuvent jouer un rôle plus ou moins important quant à la protection des droits des propriétaires qui réside dans le fait de les convaincre des choix retenus afin qu'ils puissent, le cas échéant, agir par voie de recours devant le juge administratif. Le législateur poursuit également sa démarche en renforçant la protection de ces propriétaires grâce à des garanties de nature procédurale beaucoup plus sensibles.

Paragraphe 2 : les garanties procédurales des propriétaires : des garanties purement formelles

Le législateur donne plusieurs garanties aux propriétaires de nature procédurale. A ce

⁸⁷¹ TA Poitiers, 30 avril 1998, Commune de Champigny-sur-Marne, n° 951790 ; CE, 17 mai 2004, Commune de Sainte-Léocadie, n° 238359 ; BJD, 1/2005, p. 57.

⁸⁷² TA Nice, 30 septembre 1997, Syndicat des domaines de Bandol et autres, n° 931858.

⁸⁷³ C'est l'article 1^{er} du décret du 12 octobre 1977 pris pour l'application de l'article 2 de la loi n° 76-629 du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature qui a fait soumettre les POS et actuellement les PLU, non soumis au régime d'évaluation environnementale institué par la directive européenne, au régime d'étude d'impact de la loi du 10 juillet 1976. Pour en savoir plus, voir, E. Le Cornec, la prise en compte de l'environnement par les règles locales d'urbanisme. Thèse, Paris 1, 1997.

stade, on distingue deux types de garanties, les garanties qui assurent une certaine participation du public y compris les propriétaires concernés, telles que la concertation et l'enquête publique (A), et les garanties qui servent les propriétaires pour éviter les contraintes qu'impose l'autorité publique sur la propriété privée telles que le droit de délaissement (B).

A. La concertation et l'enquête publique : une participation des propriétaires tout au long du processus décisionnel

Au niveau du PLU, les propriétaires bénéficient de deux régimes de garanties assurant leurs participations au processus décisionnel. En effet, on distingue la procédure de la concertation assurant la participation des propriétaires en amont du processus décisionnel et l'enquête publique assurant cette participation en aval de ce processus.

a. La concertation publique : une participation en amont du processus décisionnel

A la lecture de l'article L. 103-2 du C. urb., le PLU doit, inéluctablement, faire l'objet d'une concertation assurant la participation du public à l'élaboration du PLU⁸⁷⁴. Compte tenu de l'importance de cette procédure par rapport aux intérêts des propriétaires et à la validité du document d'urbanisme⁸⁷⁵, le législateur apporte quelques précisions dans des termes plus au moins généraux concernant la durée et les modalités de cette concertation, ce qui exige une illustration jurisprudentielle. Celle-ci penche essentiellement en faveur des propriétaires quant à la détermination tant de la durée de concertation que des modalités de sa mise en œuvre.

1- La durée de la concertation : un renforcement dans le temps en faveur des propriétaires

Au titre de l'article L. 103-2 précité, le législateur exige que la concertation doive se dérouler pendant toute la période de l'élaboration du projet du PLU, ce qui assure par principe une participation efficace des propriétaires et leur permet de se défendre. Cependant, le législateur ne détermine pas d'une manière exacte le moment à partir duquel la concertation doit intervenir, mais à la lecture attentive des termes de l'article précité notamment « pendant toute la durée de l'élaboration du projet », on peut en déduire que cette procédure de concertation ne doit pas intervenir à un moment avancé du projet d'élaboration du PLU. Cela signifie *a contrario* qu'elle doit s'effectuer relativement en amont de l'élaboration du plan. La

⁸⁷⁴ Le législateur, en vertu de l'article L. 103-2 du C. urb., inclut dans le public, les habitants, les associations, et toutes autres personnes concernées qui peuvent faire partie de la société civile. Voir, A. Pomade. La société civile et le droit de l'environnement. Thèse, Orléans, 2009, p. 42 et s.

⁸⁷⁵ L'absence ou l'insuffisance de la procédure de la concertation publique peut remettre en cause non seulement les intérêts privés des propriétaires mais également la validité du plan à élaborer par lequel l'autorité compétente vise à atteindre un intérêt public. CE, 10 février 2010, Commune de Saint-Lunaire, n° 327149.

jurisprudence, à la lumière de l'expression mentionnée, éclaire la question par des termes assez détaillés enlevant toute ambiguïté, du moins au sujet d'un sujet d'une opération d'urbanisme. D'un côté, elle exige que la concertation doive avoir lieu « avant que le projet ne soit arrêté dans sa nature et ses options substantielles et que ne soient pris les actes conduisant à la réalisation effective du projet »⁸⁷⁶. Cela signifie en matière du PLU que cette concertation doit intervenir avant que le projet de prescription du PLU ne soit arrêté. D'un autre côté, elle exige également que l'autorité compétente doive, antérieurement à la mise en œuvre de la concertation, « délibérer, d'une part, et au moins dans leurs grandes lignes, sur les objectifs poursuivis par la commune (...), d'autre part, sur les modalités de la concertation »⁸⁷⁷, ce qui est de nature à assurer une concertation relativement fructueuse et utile pour le public.

2- Les modalités de la concertation : un enrichissement dans le fond en faveur des propriétaires

En ce qui concerne les modalités de la concertation, il nous semble que le législateur n'aborde pas l'objet de ces modalités malgré l'importance d'assurer une participation effective des propriétaires. Cependant, il exige que ces modalités doivent assurer l'accès à l'information du public et sa participation de sorte que celui-ci puisse émettre ses propositions et ses observations. En effet, c'est la jurisprudence, au regard de l'article L. 103-2 précité, qui a permis de préciser la nature de ces modalités de concertation. En effet, le juge, à titre d'exemple, affirme que l'affichage en mairie du projet du PLU et la publication dans un bulletin municipal, ainsi que le fait de recevoir individuellement les habitants par le maire, ne peut en aucun cas représenter des modalités suffisantes pour répondre à la procédure de la concertation prévue à l'article précité⁸⁷⁸. A propos de cette jurisprudence, notons que les modalités de la concertation ne se limitent pas seulement à porter à la connaissance du public les informations qui concernent le plan à élaborer, mais doivent également garantir une démarche participative et collective basée sur des échanges et des débats entre les parties concernées de sorte que le public peut émettre ses remarques et ses observations que l'autorité compétente doit prendre en compte avant la phase finale du projet du PLU⁸⁷⁹. A cette fin, le juge affirme la possibilité de recourir

⁸⁷⁶ CE, 6 mai 1996, association "Aquitaine Alternatives", n° 121915.

⁸⁷⁷ CE, 10 février 2010, commune Saint-Lunaire, n° 327149 ; RDI, 2010, p. 333, note, P. Soler-Couteau.

⁸⁷⁸ CAA Bordeaux, 4 mars 2010, SCI MPV Paris, n° 08BX03261.

⁸⁷⁹ Du point de vue littéraire, le terme « concertation » vient du verbe « concerter » qui signifie préparer une action en commun. Se concerter s'entend pour agir ensemble. Voir, le dictionnaire le petit Larousse 2010, p. 231. Donc, la portée jurisprudentielle de la concertation est conforme à celle littéraire en sorte que ce terme ne signifie pas seulement un simple accès à l'information mais également une véritable confrontation des points de vue entre les parties permettant notamment au public de s'exprimer, et sur cette base qu'on pense que le législateur a bien choisi le terme « concertation » qu'autre qui assure une participation efficace et fructueuse du public.

à l'organisation de réunions d'une manière régulière, ce qui d'un côté répond à la finalité de la concertation précisée par le législateur et d'un autre favorise la dimension collective de la concertation qui permettra au public, notamment les propriétaires de biens patrimoniaux d'avoir une participation efficace⁸⁸⁰. Donc, la jurisprudence, en précisant la nature des modalités de la concertation, a bien suivi l'intention du législateur en ce qui concerne la finalité de la procédure, comme il a également apporté des précisions à la procédure en favorisant l'intérêt privé des propriétaires, ce qui semble l'objectif central de l'article L. 103-2 du C. urb.

b. L'enquête publique : une participation en aval du processus décisionnel

En vertu de l'article L. 153-19 du C. urb., le législateur fait soumettre obligatoirement la procédure d'élaboration du PLU à une enquête publique, ce qui représente un autre type de garantie qui intervient en aval de l'élaboration du PLU. Compte tenu de la finalité de l'enquête publique qui vise à assurer l'information, la participation et la prise en compte des intérêts des tiers, et également des procédures de cette enquête que le législateur a établies afin que celle-ci réponde aux attentes des propriétaires⁸⁸¹, l'enquête publique, au niveau du PLU, bénéficie d'une particularité enrichissant le déroulement de sa procédure et renforçant la participation du public, notamment les propriétaires de biens patrimoniaux. On peut envisager cette particularité par rapport à la composition du dossier de l'enquête qui sera accessible avant l'approbation du PLU. En effet, Le dossier de l'enquête publique du PLU doit contenir inéluctablement le rapport d'évaluation environnementale, le bilan de la concertation ainsi que certains avis des personnes associées qui peuvent être utiles aux propriétaires, ce qu'on ne trouve pas dans la délibération de protection du patrimoine prévue à l'article L. 111-22 du C. urb.

1- L'évaluation environnementale

A la lecture de l'article R. 123-8 du C. envir., le dossier de l'enquête publique doit contenir un rapport d'évaluation environnementale qui porte à la connaissance des propriétaires les incidences que peut produire le PLU sur l'environnement, notamment sur la propriété privée patrimoniale, ainsi que les mesures de précaution prises par l'autorité compétente pour réduire, compenser ou éviter l'impact de ces incidences.

2- Le bilan de la concertation

Fait également partie du dossier de l'enquête publique, le bilan de la concertation qui doit être arrêté à l'issue de cette procédure de concertation, ce que prévoit expressément l'article L.

⁸⁸⁰ CAA Marseille, 17 décembre 2010, commune d'Artigues, n° 10MA02529.

⁸⁸¹ Sur la finalité et les procédures de garantie de l'enquête publique, voir, supra, p. 282 et s.

103-6 du C. urb. Cela constitue un autre aspect enrichissant le dossier de l'enquête publique et qui peut être utile même aux propriétaires afin qu'ils puissent, à la lumière de celui-ci, produire leurs observations et propositions et défendre leurs intérêts.

3- Les avis des personnes associées ou consultées

La procédure d'élaboration du PLU nécessite la participation de certaines personnes publiques ou privées. Cette participation a pour objectif, d'un côté, de favoriser la concertation et la démocratisation des politiques décentralisées d'urbanisme et, d'un autre, de défendre et de préserver les intérêts supra-locaux⁸⁸². Ce type de participation peut servir en parallèle à la protection des intérêts des propriétaires notamment en matière patrimoniale et environnementale, ce qui a été approuvé par la jurisprudence en considérant que les avis qui peuvent être émis par les personnes associées ou consultées « constitue en l'espèce une garantie pour le public, notamment les propriétaires »⁸⁸³. On distingue deux types de participation, une participation sous forme d'association prévue à l'article L. 132-7 et suivants du C. urb., qui concerne beaucoup plus les personnes publiques, et une participation sous forme de consultation prévue à l'article L. 132-12 du C. urb., qui concerne des personnes publiques et privées qui seront consultées à leur demande.

Cette participation par voie d'association ou de consultation peut donner lieu à des avis concernant le projet du PLU. En vertu des articles L. 132-11.3° du C. urb., et R. 123-8 du C. envir., ces avis doivent être joints au dossier de l'enquête publique. La jurisprudence est assez sévère en la matière, en affirmant que l'omission de joindre au dossier de l'enquête publique les avis émis par les personnes associées ou consultées est de nature à entacher d'illégalité la délibération approuvant le projet du PLU arrêté⁸⁸⁴. On peut déduire également de cette approche qu'il arrive parfois que la personne publique en défendant les intérêts supra-locaux peut, d'une manière indirecte, défendre les intérêts privés des propriétaires. Ainsi, c'est là que réside également l'importance de la procédure de l'enquête publique en matière du PLU. Le législateur tente donc de renforcer la position des propriétaires privés sur le plan participatif en garantissant une participation plus ou moins rassurante. De plus, s'agissant toujours des garanties

⁸⁸² S-B. Isabelle. Droit de l'urbanisme. Edition Lextenso. 2014, p. 255 et s.

⁸⁸³ CAA Marseille, 5 décembre 2013, commune de Venelles, n° 12MA00521.

⁸⁸⁴ CAA Nancy, 10 octobre 2013, Mr. F...A..., et autres, n° 12NC01726. La jurisprudence a admis une situation assez simplifiée en affirmant qu'une délibération approuvant le PLU ne sera pas forcément entachée d'illégalité « s'il n'est pas établi que l'incomplétude du dossier au début de l'enquête publique ait été susceptible d'exercer, en l'espèce, une influence sur le sens de la décision prise ou d'avoir privé les personnes intéressées des garanties auxquelles elles ont droit ». Sachant que les avis requis ont été transmis avant que le requérant ne se soit présenté à la mairie pour consulter le dossier. CAA Bordeaux, 10 janvier 2013, Mr. Saint Marc, n° 12BX00047.

procédurales, les propriétaires bénéficient également d'une autre garantie leur permettant de délaissier leurs propriétés objets des contraintes prises par l'autorité publique, bien que cette garantie semble dépourvue de toute efficacité.

B. Le droit de délaissement : une garantie de plus en plus virtuelle

Le législateur offre une garantie procédurale aux propriétaires dont les terrains sont grevés des servitudes d'urbanisme qui influencent d'une manière totale ou partielle, permanente ou temporaire, l'exercice de leur droit de propriété. Celle-ci leur permet de surmonter la gravité de ces servitudes en requérant l'acquisition anticipée du bien, en mettant en demeure l'autorité publique concernée d'acquérir le bien concerné⁸⁸⁵, ce qu'on entend dire par le droit de délaissement. Ainsi, les propriétaires concernés peuvent bénéficier de cette possibilité depuis la phase de la prescription du PLU jusqu'à la phase de l'approbation du plan. Une partie de la doctrine la considère comme une réelle garantie offerte aux propriétaires⁸⁸⁶. Cependant, pour notre part, le droit de délaissement est loin d'être une garantie au sens réel du terme car, sur le plan pratique, il présente des conséquences qui ne sont pas en faveur des propriétaires privés, et ce, pour de multiples raisons.

a. Le droit de délaissement empêche les propriétaires de certaines garanties

L'exercice du droit de délaissement empêche les propriétaires de se prévaloir postérieurement d'un droit de rétrocession. Autrement dit, lorsque le propriétaire exerce le droit de délaissement au profit de l'autorité, cela l'empêche de réclamer la rétrocession de son bien délaissé. Cet empêchement est remarquablement constaté notamment en matière de droit de préemption et d'expropriation, selon la jurisprudence de la cour suprême⁸⁸⁷. Ce droit de rétrocession va conduire à ce que l'autorité compétente respecte l'objectif pour lequel elle a procédé à l'acquisition du bien, ce qui, par conséquent, assure le respect des droits des propriétaires sur leurs biens en leur reconnaissant le droit de se prévaloir de la rétrocession si l'objectif assigné n'a pas été réalisé. Quant au juge constitutionnel, ce dernier affirme la constitutionnalité du droit de délaissement en absence d'une reconnaissance du droit de rétrocession par le législateur. Il considère que l'exercice de droit de délaissement par le propriétaire « constitue une réquisition d'achat à l'initiative des propriétaires de ces terrains ; que, par suite, le transfert de propriété résultant de l'exercice de ce droit n'entre pas dans le

⁸⁸⁵ S. Pérignon, le nouveau droit de délaissement. AJDA, 2002, p. 1116.

⁸⁸⁶ R. Savy. Droit de l'urbanisme. Thémis, 1^{ère} Edition, 1981, p. 162.

⁸⁸⁷ S'agissant du droit de rétrocession en matière des préemptions et d'expropriation, voir, supra, p. 133 et s.

champ d'application de l'article 17 de la Déclaration de 1789 »⁸⁸⁸. Ainsi, lorsqu'un bien d'un propriétaire se trouve, dans le cadre de la protection patrimoniale, dans une situation le poussant à délaisser son bien au profit de la personne publique, le propriétaire ne peut pas se prévaloir d'une rétrocession notamment lorsque la personne publique revient pour une raison ou une autre sur la destination d'origine du bien délaissé. Cela représente l'inconvénient principal de l'exercice du droit de délaissement par les propriétaires. Ainsi, le droit de délaissement est à éviter pour que les propriétaires puissent réclamer la rétrocession de leur bien.

b. Le droit de délaissement : un moyen d'acquisition foncière dévalorisant la propriété cédée

La propriété immobilière représente aujourd'hui une importance sociale et économique dans la vie quotidienne des personnes dont la possession et la dépossession sont soumises à des impératifs liées tantôt aux exigences professionnelles, tantôt aux besoins personnels. C'est la raison pour laquelle un propriétaire immobilier ne cède pas sa propriété immobilière, même à titre onéreux, sans aucune raison justifiant telle ou telle aliénation. Le droit de délaissement semble pousser le propriétaire à l'encontre de cette logique. En effet, l'exercice de ce droit demeure la seule solution qui permet au propriétaire d'éviter les contraintes de servitudes d'urbanisme et, par conséquent, aliéner de sa propriété au détriment de sa volonté et ses intérêts. En effet, en cas d'une aliénation du bien au profit d'une autre personne privée, cela n'est pas sans conséquences défavorables au propriétaire. D'une part, le propriétaire risque de rencontrer des difficultés d'aliénation, car les acheteurs des biens immobiliers échappent à l'acquisition de ces biens grevés d'une servitude d'urbanisme. D'autre part, en cas d'acquisition, le prix du bien sera baissé en tenant en compte la contrainte de la servitude d'urbanisme, ce qui réduit sa valeur réelle et restreint les attributs de droit de propriété. Donc, le propriétaire se trouve dans une situation qui l'oblige soit à aliéner son bien au profit de l'autorité compétente soit à le garder grevé de la dite servitude d'urbanisme, ce qui le prive de son entier pouvoir de jouissance sur son bien. Ainsi, notons que la mise en œuvre du droit de délaissement d'un bien immobilier grevé d'une servitude d'urbanisme telle que l'emplacement réservé, est la conséquence directe de cet emplacement, et sur cette base la doctrine se pose la question sur l'effectivité de ce droit de délaissement à savoir s'il est une garantie efficace ou illusoire de la propriété⁸⁸⁹.

c. Le droit de délaissement gèle le bien du propriétaire

Il nous semble, dès le premier regard, que l'exercice du droit de délaissement demeure la

⁸⁸⁸ Cons. Const, 21 juin 2013, Mr. Jean-Sébastien, QPC, n° 213-325, AJDA, 2013, p. 1304, note, R. Grand.

⁸⁸⁹ voir, S. Pérignon, op., cit. p. 1116.

seule solution pour un propriétaire pour se débarrasser de la possession d'un bien grevé d'une servitude d'urbanisme. Une servitude qui ne lui garantit plus une jouissance entière, et qui rend le bien moins rentable sur le marché immobilier. Cet aspect négatif peut également avoir lieu lors de la mise en demeure pour une personne publique d'acquérir le bien concerné, ce qui est envisageable en deux points : la personne publique mise en demeure n'est pas dans l'obligation d'acquérir le bien et elle peut renoncer à l'acquisition après la saisine du juge. En premier lieu, à la lecture de l'article 230-3 du C. urb., la personne publique dispose d'un délai d'un an dès la réception de la mise en demeure du propriétaire afin de se prononcer sur l'acquisition du bien concerné. Cette faculté dont dispose la personne publique signifie, à *contrario*, qu'elle dispose également d'une possibilité totale de refuser l'acquisition du bien. Cela dépend de toute une série de facteurs telle que la situation du bien, l'assiette foncière de la personne publique et les projets d'intérêt général à venir, etc. En second lieu, la personne publique a la faculté de renoncer à l'acquisition même après la saisine du juge de l'expropriation, c'est-à-dire dans une étape avancée où la personne publique a déjà décidé d'acquérir le bien sans avoir aucun accord du prix avec le propriétaire.

A ce propos, la jurisprudence admet la possibilité pour la personne publique de renoncer à l'acquisition du bien en considérant que « la mise en demeure d'acquérir (...) n'était pas un acte créateur de droit et que l'expropriant pouvait renoncer à l'expropriation antérieurement à la fixation du prix et au transfert de propriété »⁸⁹⁰. Ainsi, ce droit de délaissement n'offre de vraie protection aux propriétaires que dans certains cas assez limités. D'abord, en matière d'emplacements réservés, l'emplacement n'est plus opposable vis-à-vis des propriétaires lorsque la personne publique ne procède pas à l'acquisition du terrain délaissé⁸⁹¹. Ensuite, en matière de droit de préemption, la renonciation par la personne publique à la préemption permet au propriétaire de reprendre entièrement la possession de son bien délaissé, selon l'article L. 213-8 du C. urb. Donc, outre ces deux cas précités, notons que le droit de délaissement se caractérise par une certaine virtualité. En effet, il est plus proche d'être réputé comme un moyen d'acquisition foncière indirecte qu'une véritable garantie en faveur des propriétaires⁸⁹².

⁸⁹⁰ Cass. 3^{ème} civ. 13 février 2008, SCI Les 3 Figuiers, n° 06-21.202 ; AJDI, 2008, p. 870. Voir aussi, R. Hostiou. Droit de délaissement : véritable garantie ou miroir aux alouettes ? AJDI, 2008, p. 870.

⁸⁹¹ Néanmoins, cet avantage établi au profit du propriétaire est susceptible d'être remise en cause par la possibilité offerte à la personne publique de saisir le juge d'expropriation même si le premier délai est écoulé. Sur cette question, voir, *infra*, p. 468 et s.

⁸⁹² Le droit de délaissement peut constituer indirectement une garantie au profit des propriétaires dans un cas pratiquement assez limité lorsqu'il s'agit d'un emplacement réservé, si le juge de l'expropriation n'a pas été saisi trois mois après l'expiration de délai d'un an pendant lequel la personne publique mise en demeure doit se prononcer, la servitude de cet emplacement réservé n'est plus opposable au propriétaire, ce que prévoit l'article L.

Conclusion du chapitre 2

A l'issue de ce chapitre, il est à constater que le législateur, contrairement au cas des communes dépourvues d'une planification, a tenté de renforcer la protection des droits des propriétaires, ainsi que l'intérêt patrimonial des propriétés. En effet, d'un côté, il a enrichi le mécanisme du PLU par des différentes mesures qui ont pour objectif d'assurer un certain équilibre entre ces intérêts privés et publics et, d'un autre il a pris en compte la propriété qui peut contribuer à la qualité architecturale, en l'intégrant au tissu urbain et paysager de la ville, ce qui peut être fortement appréciable. Cependant, la politique patrimoniale adoptée par le législateur dans le cadre du PLU peut faire l'objet de deux reproches essentiels. D'abord, il semble que ces mécanismes ne permettent pas toujours à l'action publique d'aboutir à une protection rationnelle notamment des propriétés patrimoniales, ce qui risque parfois de remettre en cause leur intérêt patrimonial. Ensuite, le législateur ne distingue pas la propriété présentant un intérêt patrimonial particulier de celle contribuant à la qualité patrimoniale, notamment concernant les prescriptions régissant les aspects sensibles d'une propriété, à savoir les matériaux et l'aspect intérieur des propriétés. Cela nous conduit à en déduire que le pouvoir de l'autorité compétente en matière de PLU est assez restreint, ce qui favorise de plus en plus l'intérêt privé des propriétaires sur l'intérêt général patrimonial.

230-4 du C. urb., et suivi par la jurisprudence. CE, 20 juin 2016, Mr. C.F., et autre, n° 386978.

CONCLUSION DU TITRE 1

A la lumière de ce titre consacré à l'enjeu patrimonial de la propriété foncière privée liée à sa simple protection, on a eu l'occasion de mettre en exergue le rôle de la propriété privée en matière patrimoniale. Ce rôle a été divulgué à travers la présentation de deux mécanismes mis en œuvre par le législateur afin d'assurer un tel rôle. Le premier est le règlement national d'urbanisme destiné principalement aux communes qui ne disposent pas d'un document d'urbanisme établi, et qui a pour objectif d'assurer une protection minimale des propriétés présentant un intérêt patrimonial donc moins contraignante pour les propriétaires. Le second est le plan local d'urbanisme comme outil de protection réputé plus efficace en raison de son encadrement juridique profond qui permet d'assurer la protection patrimoniale de façon concrète à travers des restrictions imposées aux propriétaires, toujours théoriquement dans le cadre d'un équilibre entre les intérêts privés et publics des parties.

En matière de droit de construire, le règlement national d'urbanisme entraîne l'application de la règle de la constructibilité limitée qui paralyse ce droit de construire d'une manière assez considérable et le limite seulement aux PAU. En effet, le législateur a admis une telle règle afin qu'il pousse les communes à se doter d'un document d'urbanisme tel que le PLU qui enlève la contrainte de cette règle en offrant aux propriétaires beaucoup plus de liberté de construire, néanmoins encadrée par des prescriptions qui leur sont imposées. Cependant, il semble que cette logique de conciliation entre l'action publique et la propriété privée est relative, de sorte que l'intérêt privé des propriétaires est relativement favorisé par rapport à l'intérêt patrimonial. Cela se manifeste, principalement, tant par les prescriptions susceptibles d'être imposées aux propriétaires que par les garanties et les mesures de compensations dont ils disposent.

S'agissant des prescriptions imposées aux propriétaires, notons que, dans le cadre tant du PLU que du RNU, le législateur fait disposer les autorités compétentes des mêmes techniques de protection qui se limitent seulement à la possibilité d'identifier, localiser ou délimiter les éléments patrimoniaux. Ces autorités bénéficient d'un large pouvoir d'appréciation lors de la détermination de la nature des prescriptions qu'elles estiment nécessaires pour assurer la protection de la propriété patrimoniale. Cela risque certes d'emporter des contraintes qui ne respectent pas les droits des propriétaires, mais ce large pouvoir est strictement limité par le juge du fait de son contrôle qui vise à recadrer l'action publique à la lumière des habilitations reconnues par le législateur dans le cadre des régimes de protection simplifiée. En outre,

lorsqu'il s'agit de certains types de prescriptions spéciales nécessitant une habilitation législative expresse telle que la question des matériaux ainsi que l'intériorité des lieux, les pouvoirs publics sont toujours restreints sur ces questions. Ainsi, il était souhaitable d'avoir des dispositions, au niveau notamment du PLU, moins permissives et déterminantes correspondant aux capacités techniques et juridiques d'encadrement dont dispose le PLU et qui, par conséquent, améliorent l'intervention de l'action publique en faveur de la protection de la propriété patrimoniale.

Quand il s'agit des garanties et des mesures compensatoires, la question, à ce stade, est différente. Il est clairement constaté que le législateur améliore, d'une façon plus rentable, la situation des propriétaires en matière du PLU. En effet, les propriétaires disposent de toute une série de garanties de fond et de procédures. En ce qui concerne les garanties de fond, l'autorité compétente est dans l'obligation de procéder à la motivation de leur choix par le biais du rapport de présentation ainsi qu'à l'étude de l'impact de ces choix sur les propriétés patrimoniales par l'établissement d'une évaluation environnementale. De plus, concernant les garanties de procédure, le législateur a offert aux propriétaires une participation à l'élaboration de décisions à travers une concertation préalable, qui leur assure une participation anticipée, ainsi qu'une enquête publique qui leur permet de transmettre leurs remarques et propositions. Certes, en matière du RNU, les propriétaires ne bénéficient que d'une seule garantie participative, à savoir l'enquête publique. Cela constitue néanmoins une évolution législative vers la protection des droits des propriétaires.

Quant au juge, son rôle se limitait seulement à l'assurance de la bonne application des textes de sorte que ceux-ci, en raison de leur caractère général et parfois ambigu, ne portent pas atteinte aux droits des propriétaires lors de la mise en œuvre par l'autorité compétente. Ce rôle du juge s'est manifesté notamment en apportant des précisions aux prescriptions qui peuvent être prévues soit lors de l'élaboration de l'acte réglementaire, soit lors de la délivrance d'une autorisation d'urbanisme. En revanche, concernant les questions des matériaux et l'intériorité des lieux, la jurisprudence ne tranche pas de façon absolue. S'agissant de la question des matériaux, la jurisprudence reste dans une incertitude entre la validité ou non de disposition qui impose un type particulier de matériaux, tout en sachant qu'elle s'est déjà prononcée en faveur de leur validité. Néanmoins, rien n'est acquis. S'agissant de l'intériorité des lieux, le juge s'incline devant l'idée de la nécessité d'une habilitation législative expresse pour que les autorités puissent aborder cette question. Donc, la protection simplifiée, objet de ce titre, souffre des imperfections qui sont de nature à remettre en cause le rôle patrimonial de la propriété

foncière privée et à limiter la marge d'intervention de l'action publique. Cela a conduit le législateur à prévoir d'autres outils plus adaptés à la question patrimoniale qui reconnaissent notamment plus d'habilitations aux autorités locales et assurent une meilleure maîtrise de la contribution patrimoniale de la propriété privée. Ainsi, le législateur adopte un ensemble de régimes renforcés qui assurent plus d'habilitations à l'action publique en prenant en compte la particularité de la propriété patrimoniale, à savoir la propriété patrimoniale de caractère culturel, mais aussi de caractère naturel.

TITRE 2 : L'ENJEU PATRIMONIAL DE LA PROPRIETE FONCIERE PRIVEE APPREHENDE PAR DES POLICES SPECIALES : UN REGIME PRINCIPALEMENT EN FAVEUR DE L'INTERET GENERAL PATRIMONIAL

Nous avons indiqué au sein du premier titre que le législateur en vertu des dispositions du code de l'urbanisme a laissé à l'autorité compétente un certain pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne la protection du patrimoine situé dans son territoire. Ce pouvoir discrétionnaire dépend tantôt de la richesse patrimoniale, tantôt de la capacité financière de la collectivité territoriale en elle-même. Néanmoins, il arrive parfois qu'une collectivité territoriale, en raison de la richesse patrimoniale importante sur son territoire, est amenée recourir à des mécanismes de protection spéciaux que le législateur a également mis à sa disposition. A la différence des mécanismes de droit commun⁸⁹³, les mécanismes de protection renforcée, peuvent assurer une protection plus efficace, et constituent, par voie de conséquence, une contrainte assez lourde sur le droit de propriété. Ces mécanismes renforcés se distinguent en fonction de la nature du patrimoine à protéger. En effet, on distingue deux types du patrimoine, culturel et naturel. Cette distinction a été reconnue tant à l'échelle internationale⁸⁹⁴ qu'à l'échelle nationale. En ce qui concerne l'échelle nationale, c'est à travers certaines dispositions du code de l'urbanisme que cette distinction a été reconnue. En effet, on constate cette distinction explicitement, d'abord au titre de l'article L. 101-2 du C. urb., qui prévoit, concernant le patrimoine culturel, que l'action des collectivités territoriales vise « la protection, la conservation et la restauration du patrimoine culturel ». Il en va de même concernant le patrimoine naturel. L'article précité prévoit parmi les objectifs assignés « la protection des sites, des milieux et paysages naturels » et la protection « de la biodiversité, des écosystèmes, des espaces verts ainsi que la création, la préservation et la remise en bon état des continuités écologiques », comme on peut le constater d'une manière très claire à travers les articles L. 151-19 et L. 151-23 du C. urb., qui sont dédiés respectivement au patrimoine culturel et naturel⁸⁹⁵.

Bien que les mécanismes de protection spécialisés partagent avec ceux du droit commun un objectif unique qui est la protection du patrimoine, ils se caractérisent néanmoins par leur complexité et leur spécificité. Ces deux caractéristiques se reflètent négativement sur les droits

⁸⁹³ Voir, supra, p. 273 et s.

⁸⁹⁴ C'est à l'occasion de la convention de l'UNESCO du 16 novembre 1972 que cette distinction a été expressément reconnue. Voir, P. Guillot. Droit du patrimoine culturel et naturel. Ellipses, 2^{ème} édition, 2017, p. 7 et s.

⁸⁹⁵ Voir, supra, p. 349 et s.

des propriétaires dans le sens où, contrairement aux mécanismes simplifiés, les mécanismes renforcés garantissent aux propriétaires beaucoup moins de liberté d'agir et moins de pouvoirs sur leurs propriétés présentant un intérêt patrimonial.

Quant à la spécificité, on entend par cette qualité que ces mécanismes ne s'appliquent que sur des éléments patrimoniaux particuliers, tels que les monuments historiques. En effet, un élément patrimonial de la sorte ne peut en aucun cas être classé en tant que tel s'il ne porte pas la qualité d'un monument historique. De même, en ce qui concerne les plans de sauvegarde et de mise en valeur (PSMV), ceux-ci ne s'appliquent que sur des éléments qui présentent principalement un intérêt historique et une ampleur patrimoniale importants justifiant un tel mécanisme. Quant à la complexité, on peut envisager cette qualité en disant que ces mécanismes spécialisés par rapport à ceux de droit commun bénéficient d'une certaine sévérité procédurale ou de fond. La sévérité procédurale concerne notamment l'obligation d'intervention d'un architecte des bâtiments de France (ABF) lors des demandes d'autorisation d'urbanisme ou / et une décision prise par l'administration centrale⁸⁹⁶. La sévérité sur le fond se présente sous forme de contraintes qui sont assez lourdes sur la propriété privée⁸⁹⁷ avec la possibilité d'une superposition de régimes relevant des mécanismes de droit commun et des mécanismes spécialisés eux-mêmes. En outre, certains de ces mécanismes spécialisés ne sont pas considérés comme des servitudes d'urbanisme mais plutôt comme des servitudes d'utilité publique, telles que la protection au titre des abords des monuments historiques classés ou inscrits prévue à l'article L. 621.30 du C. patr., ou encore le classement au titre des sites remarquables⁸⁹⁸ prévu à l'article L. 631-1 du C. patr.⁸⁹⁹. Ces divers mécanismes affectent l'utilisation du sol en restreignant le droit de propriété et sont également opposables aux demandes d'autorisation

⁸⁹⁶ Tel que le classement en site remarquable au titre du PVAP ou PSMV qui nécessite une décision du ministre chargé de la culture, ou prononcé d'office par un décret en Conseil d'Etat en cas de désaccord avec l'autorité compétente en matière du PLU, ce que prévoit l'article L. 631-2 du C. patr. Il en va de même en ce qui concerne le classement en monument historique qui doit être prononcé par une décision du ministre chargé de la culture ou d'office par un décret en Conseil d'Etat en cas de désaccord avec son propriétaire, ce que prévoit l'article L. 621-6 du C. patr.

⁸⁹⁷ Tel que le régime des PSMV qui peut avoir des dispositions régissant l'état intérieur des lieux, et le régime du classement en monument historique qui peut avoir des dispositions affectant non seulement le bien classé mais également les biens entourant le monument historique, ainsi que le régime des emplacements réservés qui restreint les droits de construire. Voir, *infra*, p. 394 et s., p. 404 et s.

⁸⁹⁸ « Un site patrimonial remarquable » constitue un nouveau terme créé par la loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine dite LCAP, et il regroupe les plans de sauvegarde et les aires de protection et de valorisation du patrimoine. Voir, A. De Lajatre. P. Planchet. Les incidences de la loi LCAP du 7 juillet 2016 sur les espaces protégés et l'urbanisme. DAUH, édition, le moniteur, 2017, p. 89.

⁸⁹⁹ Selon la doctrine, ces différentes appellations ont pour objectif de distinguer entre les contraintes des documents d'urbanisme régis par le code de l'urbanisme appelées des servitudes d'urbanisme et les contraintes d'autres documents, qui ne sont pas considérés comme des documents d'urbanisme, appelés des servitudes d'utilité publique. Sur cette question, voir, S. Traoré. La nature juridique des plans de prévention. AJDA, 2003, p. 2185.

d'urbanisme sous certaines conditions, et ce autant que les servitudes d'urbanisme⁹⁰⁰. Donc, notre étude pendant ce second titre après l'analyse de l'objet et de la nature juridique de ce type de protection renforcée, cherchera à mesurer l'impact de celle-ci sur les droits des propriétaires ainsi que les garanties proposées, en contrepartie, par le législateur aux propriétaires. Les propriétaires des biens patrimoniaux se trouvent donc privés gravement de leur liberté d'agir et de leur pouvoirs classiquement reconnus sur leur propriétés, et ce, au profit de l'intérêt général patrimonial. Ainsi, l'enjeu patrimonial tant culturel que naturel des protections envisagées a conduit à penser la propriété foncière privée comme un outil à maîtriser par la personne publique, sous deux angles complémentaires, détaillés dans les deux prochains chapitres.

Chapitre 1 : La propriété privée au service d'une protection renforcée du patrimoine culturel.

Chapitre 2 : La propriété privée au service d'une protection renforcée du patrimoine naturel.

⁹⁰⁰ Voir, P. Soler-Couteaux. E. Carpentier. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 6^{ème} édition, 2015, p. 313 et s.

Chapitre 1 : La propriété foncière privée au service d'une protection renforcée du patrimonial culturel

La propriété privée peut présenter un caractère patrimonial à protéger indubitablement. La question de la protection du patrimoine culturel fait donc partie indissociable des objectifs assignés au sein de l'article L. 101-2 du C. urb. Néanmoins, dans un premier temps, on doit, délimiter la portée significative du terme « patrimoine culturel » pour pouvoir ensuite déterminer les mécanismes que le législateur a mis à la disposition des autorités publiques afin d'assurer une meilleure protection. Il n'existe pas au sein du code de l'urbanisme ou du code du patrimoine une définition claire et précise du patrimoine culturel. Au contraire, on se heurte à une certaine complexité pour une détermination significative du terme « patrimoine culturel ».⁹⁰¹ Cependant, à la lecture attentive de certaines dispositions, notamment celles du code du patrimoine (les articles L. 1, L. 631-1, L. 621-25 et L. 621-1), on peut envisager de clarifier ce qu'on entend par ce terme. Le patrimoine culturel est tout élément présentant un intérêt public au point de vue historique, architectural ou paysager justifiant leur protection. Au regard de la définition fournie, notons que ces éléments patrimoniaux se présentent, au titre des articles précités, sous forme d'un site remarquable tel qu'un secteur sauvegardé ou d'un immeuble tel qu'un monument historique⁹⁰². Donc, à la lumière de cette analyse, les mécanismes dédiés principalement à la protection renforcée de la propriété privée présentant un caractère culturel se distinguent selon l'intérêt historique ou architectural et paysager de chaque propriété.

Section 1 : L'enjeu historique de la propriété foncière privée.

Section 2 : Les enjeux architecturaux et paysagers de la propriété foncière privée.

⁹⁰¹ Voir, L. Bachoud. Patrimoine culturel bâti et paysager. Delmas, 1^{ère} édition, 2002, p. 9 et s.

⁹⁰² Cette définition fournie est de nature générale, ce qui ne signifie pas que les éléments patrimoniaux qui ne peuvent être considérés ni comme un site patrimonial remarquable ni comme un monument historique ne font pas partie du patrimoine culturel, de sorte que ceux-ci s'ils ne sont pas être protégés au titre des mécanismes spécialisés, ils peuvent néanmoins l'être au titre des mécanismes de droit commun. Donc, la spécification de la définition a seulement pour objet de limiter la démonstration aux seuls points à aborder à propos de ce chapitre.

Section 1 : L'enjeu historique de la propriété foncière privée

Le premier aspect qui incite l'autorité publique à prendre des mesures de protection des éléments patrimoniaux, c'est l'aspect historique qui traduit l'époque culturelle d'une nation, justifie l'intervention de l'autorité publique en matière d'utilisation du sol et prévoit des contraintes sévères sur les propriétés privées patrimoniales. A propos de ce type de protection pour motif d'histoire, on distingue deux sortes de mécanismes que sont : le plan de sauvegarde et de mise en valeur dit PSMV (paragraphe 1) prévu aux articles L. 313-1 et suivants du C. urb., et L. 631-3 du C. patr., ainsi que la procédure de classement et inscription en monument historique (paragraphe 2) prévue aux articles L. 621-1 et suivants du C. patr. Donc, on verra en quoi ces mécanismes spécialisés marquent leurs particularités concernant tant la protection du patrimoine au motif d'ordre historique que les contraintes apportées aux propriétés privées.

Paragraphe 1 : Le plan de sauvegarde et de mise en valeur (PSMV) : un mécanisme efficace avec des contraintes particulières

Le PSMV⁹⁰³ est parmi les mécanismes de protection les plus anciens et les plus sévères en matière d'utilisation du sol par rapport aux autres mécanismes spécialisés. Il a pour objectif principal de lutter contre la disparition des secteurs d'un territoire communal présentant principalement une nature historique face aux opérations de la rénovation urbaine. Pour assurer ce défi, le législateur a enrichi ce mécanisme de certains moyens de protection qui influencent d'une manière assez lourde le droit des propriétaires, tant lors de la phase de la création du secteur sauvegardé (A) que lors de la phase d'approbation du PSMV (B).

A. La limitation anticipée des droits des propriétaires dès la phase de la création d'un secteur sauvegardé

C'est à l'occasion de cette étape préalable à l'approbation du PSMV que l'influence de la procédure d'élaboration de ce plan sur les droits des propriétaires commence à se manifester, parce que c'est une étape préliminaire où certaines mesures peuvent se mettre en place afin d'assurer la finalité du document en cours d'élaboration. Il s'agit de la visite des lieux par les hommes de l'art, de la soumission des travaux modifiant l'état intérieur des immeubles à une autorisation préalable et de l'intervention anticipée de l'ABF lors de demande de celle-ci. Ces mesures représentent dès lors une lourde charge sur la propriété privée patrimoniale, même si le plan de sauvegarde a récemment fait l'objet d'un ajustement en ce qui concerne la

⁹⁰³ Le PSMV a été institué par la loi n° 62-903 du 4 août 1962 dite « Loi Malraux » complétant la législation sur la protection du patrimoine historique et esthétique de la France et tendant à faciliter la restauration immobilière.

suppression du sursis à statuer pendant la phase préparatoire du plan.

a. Le sursis à statuer⁹⁰⁴ : un moyen conservatoire d'empêcher d'éventuelles atteintes à la propriété patrimoniales remis en cause

A l'occasion de la loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine, le législateur a fait disparaître la possibilité de sursoir à statuer sur les demandes d'autorisation d'urbanisme en matière de plans de sauvegarde et de mise en valeur (PSMV), possibilité prévue à l'ancien article L. 313-2 du C. urb. Compte tenu de l'importance de cette mesure conservatoire, cette suppression issue de la loi précitée est en mesure de nous conduire à nous interroger sur les conséquences juridiques qui peuvent avoir lieu, notamment pour ce qui concerne la question de la protection de la propriété patrimoniale, objectif essentiel d'un plan de sauvegarde. Compte tenu de l'importance fonctionnelle du sursis en matière du plan de sauvegarde, la suppression de cette mesure est en mesure de remettre en cause l'intérêt patrimonial des propriétés, même si le législateur tente de mettre en place des solutions alternatives qui nous semblent moins efficaces.

1- L'importance fonctionnelle du sursis à statuer en matière de plan de sauvegarde

Notons que le sursis à statuer est une mesure conservatoire et de sauvegarde ayant pour objet de permettre à l'autorité compétente de s'opposer à une demande d'autorisation d'urbanisme lorsque celle-ci porte sur un projet situé dans le périmètre d'un plan d'urbanisme en cours d'élaboration. Cette mesure, même si elle représente une contrainte pour les propriétaires, permet à l'autorité compétente de différer sa décision sur la demande d'autorisation d'urbanisme lorsqu'elle estime que les travaux projetés par un propriétaire risquent de rendre plus onéreuse la mise en œuvre du plan d'urbanisme. En matière d'urbanisme, le législateur habilite expressément les autorités à sursoir à statuer sur les demandes d'autorisation d'urbanisme pour certains projets et plans, ce que prévoit essentiellement l'article L. 424-1 du C. urb. A la lecture de cet article nous pouvons déduire en quoi le sursis à statuer représente une mesure conservatoire. D'abord, la mise en œuvre de cette mesure conservatoire n'est en aucun cas automatique, ce qui peut être déduit de l'article précité où le législateur en habilitant l'autorité compétente emploie les termes « il peut être » et « il peut également ». Ensuite, la possibilité de sursoir à statuer reconnue n'est également pas absolue. En effet, le législateur lie cette possibilité au fait que les travaux, objet de l'autorisation

⁹⁰⁴ Cette possibilité n'est plus mentionnée ni au sein du code de l'urbanisme tant à la partie législative qu'à la partie réglementaire ni au sein du code du patrimoine. La doctrine considère que celui-ci n'est qu'une erreur de recodification sans aucun impact sur le plan juridique. Voir, <http://outil2amenagement.cerema.fr/sursis-a-staturer611.html>.

d'urbanisme, soient en mesure de compromettre ou de rendre onéreuse l'élaboration du plan d'urbanisme. Cela signifie que l'autorité compétente doit, dans le cadre de son pouvoir discrétionnaire, motiver sa décision de sursis à statuer tout en citant en quoi les travaux projetés sont susceptibles d'être incompatibles avec le plan d'urbanisme en cours d'élaboration. Ainsi, la première fonction du sursis à statuer est de servir au bon aboutissement de la démarche administrative d'élaboration du plan d'urbanisme⁹⁰⁵.

En matière de PSMV, l'importance du sursis à statuer est bien établie. Le PSMV est un document d'urbanisme spécialisé visant essentiellement la protection du patrimoine culturel qui traduit l'identité d'une société déterminée. Selon l'article L. 101-2 du C. urb., cette protection du patrimoine demeure l'un des objectifs primordiaux à assurer inéluctablement par l'action publique. En outre, ce document d'urbanisme se caractérise par une particularité dans le sens où l'autorité chargée du projet dispose de toute une série d'habilitations particulières telles que la possibilité d'imposer des prescriptions touchant les matériaux de construction ainsi que l'intériorité des lieux, ce que prévoient les articles L. 313-1 et R. 313-3 du C. urb. Autrement dit, la nature des immeubles à protéger par un PSMV est particulière. Ils nécessitent une protection rigoureuse, non seulement postérieurement à l'approbation du plan mais également pendant sa phase préparatoire qui débute à compter de la décision prescrivant son élaboration. L'ancien article L. 313-2 du C. urb., prévoyait la possibilité de sursoir à statuer sur les autorisations d'urbanisme intervenant pendant la phase préparatoire du PSMV dont l'autorité compétente estime qu'elles sont susceptibles de porter atteinte à la qualité patrimoniale des propriétés antérieurement à l'approbation du plan. Donc, le sursis à statuer sert à assurer cette protection anticipée du patrimoine ainsi qu'à veiller à la mise en œuvre du plan dans les meilleures conditions. Cependant, cette protection de la propriété patrimoniale est exposée à un risque d'altération très fort lors de la phase préparatoire du plan de sauvegarde.

2- Le risque d'altération à la sauvegarde anticipée de la propriété patrimoniale

En matière de plan de sauvegarde, certes les autorités sont habilitées à intervenir sur les propriétés patrimoniales en prévoyant des dispositions particulières touchant les parties sensibles des propriétés, mais ces dispositions ne sont applicables que dès l'approbation du plan. Cela signifie que la phase préparatoire de ce plan, qui s'étend de la décision prescrivant l'élaboration du plan jusqu'à son approbation, nécessite inéluctablement des mesures conservatoires afin d'assurer la bonne application des choix retenus par l'autorité compétente

⁹⁰⁵ Sur cette question, voir, supra, p. 324 et s.

dans les meilleures conditions et de ne pas la rendre plus onéreuse. Cependant, le législateur, lors de la loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine, supprime la possibilité de sursoir à statuer exclusivement en matière des PSMV. Cette suppression est en mesure de permettre aux propriétaires d'agir plus librement sur leurs propres propriétés, ce qui peut représenter une sorte de liberté qui se manifeste essentiellement par la possibilité de solliciter des autorisations d'urbanisme qui ne risquent plus de faire l'objet d'un sursis à statuer. En outre, elle se manifeste également par le fait que ces autorisations sont traitées au regard des règles de droit commun qui se caractérisent par plus de simplicité. Néanmoins, cette sorte de liberté semble contraire à la logique du plan de sauvegarde qui vise essentiellement la protection du patrimoine dès la période préparatoire du plan, compte tenu notamment du temps qu'il faut pour achever cette phase pendant laquelle l'autorité compétente peut recevoir un nombre considérable de demandes d'autorisation d'urbanisme. Elle est également contraire à la logique de la loi du 7 juillet 2016 qui a principalement pour objet d'affirmer, de concrétiser et de valoriser le patrimoine⁹⁰⁶.

En prenant en compte qu'il n'est plus possible de sursoir à statuer, l'autorité compétente doit, pendant la période préparatoire du PSMV, traiter les demandes d'autorisation d'urbanisme au regard des règles de droit commun. En effet, le législateur met en place tout un ensemble de règles de droit commun qui sont en mesure de garantir une protection minimum du patrimoine dans le cas de l'inexistence des règles renforcées telles que celles du PSMV. Ainsi, nous distinguons trois catégories de règles relevant du droit commun. Nous citons la protection au titre d'une délibération du conseil municipal prévue à l'article L. 111-22 du C. urb., au titre de l'article R. 111-27 et au titre des règles du plan local d'urbanisme⁹⁰⁷. Cependant, la particularité de ces règles de droit commun réside dans le fait que les autorités compétentes ne disposent pas suffisamment d'habilitations leur permettant d'assurer plus profondément la protection du patrimoine, ce qui laisse aux propriétaires une forte liberté d'agir. Autrement dit, elles ne sont pas habilitées à se prononcer sur des questions particulières telles que la nature des matériaux à utiliser, l'intériorité des lieux, l'exigence de certaines formalités particulières même pour les travaux de faible importance, l'intervention de l'ABF, etc.

En revanche, compte tenu de l'impact que peut produire l'absence du sursis à statuer, nous pouvons constater que cela n'est pas en mesure de représenter la volonté réelle du législateur à

⁹⁰⁶ Voir A. de Lajarte. P. Planchet. Les incidences de la loi LCAP du 7 juillet 2016 sur les espaces protégés et de l'urbanisme. DAUH, 2017, p. 89 et s.

⁹⁰⁷ Sur ces mécanismes de protection simplifiée, voir, supra, p. 279 et s., p. 295 et s.

remettre en cause l'intérêt patrimonial des propriétés. Raison pour laquelle le législateur a envisagé de compenser l'absence du sursis à statuer en créant de nouvelles dispositions dans le cadre de l'article L. 632-1 du code de patrimoine.

3- L'efficacité relative du nouvel article L. 632-1 du code du patrimoine

Le législateur a créé, à l'occasion de la loi du 7 juillet 2016, l'article L. 632-1 du code du patrimoine. Une disposition qui semble traduire sa tentative de compenser l'absence du sursis à statuer pendant la phase préparatoire du PSMV. Cependant, à la lecture de l'article en question, nous pouvons adresser deux remarques principales. D'une part, on note une situation juridique quasiment inchangée et, d'autre part, une efficacité assez relative des choix retenus.

Pour ce qui concerne la situation juridique, relevons que, certes, le législateur crée une nouvelle disposition au niveau de l'article précité, mais cela n'est qu'une simple formalité, nous semble-t-il. Autrement dit, il n'a fait que reprendre les anciennes dispositions qui existaient déjà antérieurement à la loi du 7 juillet 2016 avec un ajustement mineur qui ne change pas grand-chose sur le plan juridique. Le législateur prévoit deux autorisations de travaux qui doivent être sollicitées pendant la phase préparatoire du PSMV. D'abord, il s'est prononcé de façon générale sur l'obligation d'une autorisation préalable pour les travaux ayant pour objet de modifier l'état extérieur des immeubles situés dans un site patrimonial remarquable⁹⁰⁸. Ensuite, de façon assez intrusive, il s'est également prononcé sur l'obligation d'une autorisation préalable pour les travaux ayant pour objet de modifier l'état intérieur des immeubles situés dans un site couvert par un plan de sauvegarde⁹⁰⁹. Cela n'était pas le cas au regard de l'état du droit antérieur à la loi précitée où le législateur cite une autorisation unique de manière assez générale entraînant une certaine ambiguïté. Il prévoyait « tout travail ayant pour effet de modifier l'état des immeubles »⁹¹⁰, sans préciser s'il s'agissait également de l'état intérieur des immeubles ou pas. Malgré cette clarification issue de l'article L. 632-1, tout de même relativement efficace, celle-ci soulève d'autres questions sur le plan juridique. En outre, le législateur admet la possibilité d'assortir l'autorisation préalable de prescriptions particulières en vue d'adapter le projet souhaité à la nécessité de la conservation ou de la mise en valeur du site patrimonial remarquable. Nous pensons que le législateur n'a vraiment pas apporté quelque chose de

⁹⁰⁸ Ce sont, selon l'article L. 631-1 et suivants du C. patr., les sites couverts par un plan de sauvegarde et de mise en valeur ou un plan de valorisation de l'architecture et du patrimoine.

⁹⁰⁹ Il s'est également prononcé sur certains éléments précis « d'architecture et de décoration, immeubles par nature ou effets mobiliers attachés à perpétuelle », au sens des articles 524 et 525 du code civil.

⁹¹⁰ Voir l'ancienne version, antérieure à la loi du 7 juillet 2016, des articles L. 641-1 du C. patr., et L. 313-2 du C. urb.

nouveau par rapport à la situation juridique antérieure à la loi du 7 juillet 2016, ce qui est aussi de nature à créer le doute quant à l'efficacité de ces dispositions retenues au titre de l'article.

Pour ce qui concerne l'efficacité, le fait de reprendre l'ensemble des dispositions, en un article assorti d'une clarification mineure, ne semble pas en mesure de résoudre les questions juridiques qui peuvent être soulevées. En effet, le législateur aborde certes de façon expresse la soumission des travaux ayant pour objet de modifier l'intériorité des lieux à une autorisation préalable, néanmoins, il néglige une question primordiale compte tenu de la logique du PSMV. En effet, il ne s'est pas prononcé sur l'ampleur de l'habilitation reconnue à l'autorité compétente en matière de matériaux et si une demande d'autorisation d'urbanisme peut être refusée en se référant à des éléments fondés sur la nature des matériaux ou en imposer certains types en cas de prescriptions particulières. Si la réponse est positive, nous nous demandons pourquoi cette habilitation n'est pas prévue expressément. En revanche, si la réponse est négative, nous nous interrogeons sur l'utilité pratique du 1^{er} et du dernier alinéa de l'article L. 632-1, alors que l'article R. 111-27 suffit, sachant que le juge⁹¹¹, suivi par la doctrine tant administrative⁹¹² qu'académique⁹¹³ estime que ce type de question nécessite une habilitation expresse par le législateur⁹¹⁴. Donc, pendant la phase préparatoire du plan de sauvegarde, la question des matériaux est loin d'être tranchée, ce qui n'est pas le cas pour l'intériorité des lieux. Force est de signaler qu'en s'inclinant devant ce choix jurisprudentiel retenu, cette situation est de nature à remettre en cause l'intérêt patrimonial des propriétés. En résumé, l'article L. 632-1 semble manquer d'une certaine clarté dans son ensemble même s'il cherche à apporter des solutions concrètes et efficaces en mesure de combler l'absence du sursis à statuer pendant la phase préparatoire du plan de sauvegarde⁹¹⁵.

Enfin, si les propriétaires semblent gagner un peu de liberté d'agir sur les propriétés patrimoniales en supprimant le sursis, ils se retrouvent en contrepartie soumis à des contraintes de nature procédurale en termes de permis. Ces propriétaires sont donc invités à solliciter une autorisation particulière en ce qui concerne les travaux portant même sur l'état intérieur des

⁹¹¹ CE, 28 juin 1996, Mr. Durnez, n° 164480 ; BJD, 9/1996, p. 182, concl. R. Schwartz.

⁹¹² Réponse ministérielle, question écrite n° 55265 : JOAN Q 16 novembre 2010, p. 12460.

⁹¹³ J-F. Inseguet. L'écriture du règlement : problèmes généraux, fiche 5, in la dimension juridique de l'écriture du PLU, cahier du GRIDAUH n° 23, la documentation française 2012, p. 37 ; P. Planchet. Droit de l'urbanisme et protection du patrimoine. Edition du Moniteur, 2009, p. 186.

⁹¹⁴ CAA Paris, 2 avril 2009, la ville de Paris, n° 07PA03868.

⁹¹⁵ Sur l'absence de sursis à statuer, voir, M. AOKA. La suppression du sursis à statuer en matière de plans de sauvegarde et de mise en valeur, des réflexions sur les conséquences juridiques. Revue Lexbase, hebdo édition publique, n° 667, 19 mai 2022, N1469BZG.

propriétés.

b. La soumission des travaux modifiant l'intériorité des lieux à une autorisation préalable

L'article L. 632-1 du C. patr., prévoit expressément la nécessité d'une autorisation préalable lorsqu'il s'agit de travaux portant sur les parties intérieures des immeubles, ce qui traduit l'une des formes de la sévérité du PSMV avant son approbation. En droit commun, les travaux effectués à l'intérieur des immeubles, selon l'article R. 421-17 du C. urb., n'exigent une telle autorisation que si ces travaux entraînent une transformation de la superficie d'un local en augmentant de plus de 5m² la surface de plancher⁹¹⁶. Cependant, lorsqu'il s'agit d'un secteur sauvegardé, peu importe l'impact des travaux sur la surface de plancher, une autorisation préalable est requise dès que ces travaux sont de nature à modifier l'état intérieur de l'immeuble à protéger parce que la finalité est beaucoup plus patrimoniale, ce qui fait une exception sur la règle du droit commun. Bien sûr, l'application de cette autorisation préalable ne se limite pas seulement aux parties intérieures des immeubles mais *a priori* elle est également applicable aux parties extérieures de ceux-ci, malgré l'absence de celles-ci aux articles L. 632-1 et R. 421-17 précités. Ces autorisations nécessaires pour la réalisation des travaux touchant les aspects intérieurs et extérieurs des bâtiments sont soumises à une formalité qui est de nature à rendre plus lourde l'instruction des autorisations des propriétaires, en raison de l'intervention de l'ABF.

c. L'intervention anticipée de l'architecte des bâtiments de France : un rôle protecteur à titre conservatoire

Le législateur exige en vertu de l'article L. 632-2 du C. patr., l'intervention de l'ABF dès la publication de la décision créatrice du secteur sauvegardé, et avant même l'approbation du PSMV lorsqu'il s'agit de demandes d'autorisation d'urbanisme portant sur des immeubles situés dans ce secteur dans un objectif de surveillance, ce que confirme également le Conseil d'Etat⁹¹⁷. L'importance de l'ABF réside dans le fait que, en raison de sa compétence et de sa maîtrise patrimoniale, il peut estimer l'impact des travaux projetés sur les éléments patrimoniaux à protéger en démontrant dans un avis en quoi tels ou tels travaux peuvent y porter atteinte. Cet architecte considéré comme le premier protecteur de la propriété patrimoniale⁹¹⁸

⁹¹⁶ *A contrario*, si ces travaux créent une surface de plancher inférieure à cinq mètres carrés, une telle autorisation n'est pas requise, et, par conséquent, les propriétaires seront exonérés de la taxe d'aménagement selon l'article 331-7 du C. urb., donc, l'application limitée de ladite autorisation a uniquement une finalité fiscale.

⁹¹⁷ CE, 12 février 2014, SNC Siber, n° 359343 ; AJDA, 2014, p. 1304.

⁹¹⁸ Ph. Juen. L'architecte des bâtiments de France Entre conservation du patrimoine architectural et sauvegarde

remplit deux fonctions principales, d'une part, l'entretien et la mise en valeur des immeubles protégés et d'autre part, le contrôle des projets de construction et de travaux projetés par les propriétaires des immeubles destinés à être couverts par un plan de sauvegarde⁹¹⁹. En outre, sur le plan jurisprudentiel, le conseil d'Etat semble reconnaître à l'ABF un pouvoir d'interpréter même les textes prévus par le règlement du plan de sauvegarde en cours d'élaboration⁹²⁰. Cette interprétation est en mesure de confirmer son rôle primordial en faveur de la protection des propriétés patrimoniales, un rôle qui est souvent mal ressenti par les propriétaires⁹²¹.

Néanmoins, si l'intervention de l'ABF sert principalement à la protection des éléments patrimoniaux situés dans le secteur sauvegardé, il peut également servir, occasionnellement, à la protection des intérêts privés face à l'excès de pouvoir des autorités compétentes quant aux décisions relatives à la délivrance des autorisations d'urbanisme en raison notamment de l'incompétence technique de ces autorités en matière patrimoniale. Ce double enjeu rentre bien évidemment dans un objectif principal qui est l'établissement d'un certain équilibre entre les deux types d'intérêts opposés, malgré la relativité de l'avis de l'ABF dans certain cas précis⁹²². En outre, loin des contraintes imposées sur les autorisations d'urbanisme sollicitées par les propriétaires, ces derniers sont également soumis à une autre contrainte qui porte sur la visite des propriétés privées par les hommes de l'art.

d. La visite des lieux par les hommes de l'art : une atteinte assortie de peu de garanties

Au plan juridique, le respect du domicile constitue l'un des droits de l'homme garantis par la CEDH⁹²³, dont il implique que l'introduction ou le maintien dans un domicile d'autrui hors les cas autorisés par la loi, constitue l'une des formes d'atteinte au droit du respect du domicile strictement sanctionnée par la loi⁹²⁴. En effet, le droit au respect du domicile se trouve très attaché à celui de propriété dans le sens où l'atteinte au droit du respect du domicile représente inéluctablement une atteinte à la propriété privée. L'introduction dans le domicile

de l'environnement. AJDA, 2011, p. 1557.

⁹¹⁹ Ph. Juen. L'architecte des bâtiments de France, mais qui protège le protecteur ? AJDA, 2010, p. 1745.

⁹²⁰ CE, 29 janvier 2010, Arnaud, n° 320615, AJDA, 2010, p. 695.

⁹²¹ Ph. Juen. *Op. cit.*, p. 1745.

⁹²² La décision de refus ou d'accord d'une autorisation d'urbanisme fondée sur l'avis de l'ABF peut être contestée devant le juge administratif, CE, 19 juin 2002, Commune de Beausoleil, n° 219648 ; devant le préfet de région obligatoirement selon l'article R. 424-14 du C. urb., CE, 30 juin 2010, SARL Château d'Epinay, n° 334747, voire même par le maire, CE, 11 mars 2009, Commune d'Auvers-sur-Oise, n° 307656.

⁹²³ L'article 8 de la CEDH prévoit que « Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance ».

⁹²⁴ L'article 226-4 du code pénal dispose « L'introduction dans le domicile d'autrui à l'aide de manœuvres, menaces, voies de fait ou contrainte, hors les cas où la loi le permet, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende. ». Il en va de même lorsqu'il s'agit du maintien dans le domicile.

affecte en effet négativement le droit d'user du bien, voire même du droit de jouir qui représentent les attributs essentiels du droit de propriété⁹²⁵. En matière d'urbanisme⁹²⁶, certains types d'immixtion dans le domicile sont autorisés expressément par la loi afin de répondre à un objectif déterminé, c'est le cas de la visite des lieux par les hommes de l'art prévue aux articles R. 313-33 et suivants du C. urb., à partir de la création du secteur sauvegardé, qui est seul le fait générateur de leur intervention.

Ce type d'introduction dans le domicile, réputé assez limitatif en matière d'urbanisme, effectué par des spécialistes dits « les hommes de l'art » sous forme de visites des lieux, est prévu lors de l'élaboration du PSMV afin de répondre à un objectif de protection des éléments patrimoniaux. Ils permettent de justifier les différentes prescriptions que l'autorité compétente envisage. C'est donc la raison pour laquelle la mission des hommes de l'art se limite à l'élaboration d'une étude globale des éléments à protéger ainsi que l'estimation de la valeur historique et architecturale de chaque immeuble tant pour l'aspect extérieur qu'intérieur⁹²⁷. S'agissant de l'encadrement législatif de ces visites, la CEDH a déjà eu l'occasion de sanctionner la manière de réaliser ces visites en matière de contrôle de la conformité des travaux de constructions à la réglementation d'urbanisme⁹²⁸. La cour s'est fondée essentiellement sur le fait qu'il ne suffit pas que ce droit de visite soit seulement prévu par une loi devant définir précisément les conditions et les garanties pour assurer l'exercice paisible de ce droit. En outre, elle s'est appuyée également sur le fait que la visite ne doit pas « s'effectuer à tout moment et hors la présence d'un officier de police judiciaire, sans que soit explicitement mentionnée la nécessité de l'accord de l'occupant, et sans avoir été préalablement autorisée par un juge »⁹²⁹. Ceci est en mesure d'entacher ce droit de visite d'une atteinte disproportionnée par rapport à l'objectif poursuivi qui a été reconnu comme légitime par la cour.

En matière de plans de sauvegarde, le législateur a pris en compte la sensibilité de ce type de visite et certaines exigences de la cour européenne. Selon l'article R. 313-36 du C. urb., il précise en toute clarté que les visites reconnues aux hommes de l'art nécessitent inéluctablement l'information préalable des propriétaires de l'objet, du jour et de l'heure de la

⁹²⁵ F. Terré. P. Simler. Droit civil, les biens. Dalloz, 9^{ème} édition, 2014, p. 132 et s.

⁹²⁶ Il existe certains cas où l'introduction dans le domicile est autorisée par la loi sous types de perquisition, telle que la perquisition pénale prévue à l'article 56 du CPP qui s'inscrit dans un objectif d'instruction pénale, et la perquisition fiscale prévue à l'article L. 16 B du LPF qui s'inscrit dans un objectif de lutter contre les fraudes fiscales.

⁹²⁷ P-L. Frier. Droit du patrimoine culturel. Puf, 1^{ère} édition, 1997, p. 211.

⁹²⁸ Sur cette question, voir, supra, p. 76 et s.

⁹²⁹ CEDH, 16 mai 2019, Mr. Halabi c. France, n° 66554/14 ; AJDA, 2019, p. 1079, note, J-M. Pastor.

visite ainsi que l'intervalle de vingt jours entre la date de l'information et celle de la visite des lieux patrimoniaux. Cela nous conduit même à nous demander si cela est de nature à assurer une certaine proportionnalité entre la mesure de la visite des lieux par les hommes de l'art qui s'inscrit dans un objectif d'intérêt général et l'atteinte qu'elle peut porter, d'un côté, au droit du respect de la vie privée, familiale et du domicile, et d'un autre, au droit de la propriété⁹³⁰. Il faut remarquer que, dans l'article précité, le législateur prévoit des expressions relativement offensives. Il impose aux propriétaires de laisser aux hommes de l'art l'accès à leurs propriétés, sans prévoir la possibilité de recourir au juge des libertés et de la détention en cas d'abstention des propriétaires, ce qui est le cas des visites en matière de contrôle de conformité des travaux de construction prévu à l'article L. 461-3 du C. urb.

Donc ce droit de visite semble non seulement s'éloigner de certaines exigences européennes, notamment en ce qui concerne l'intervention d'une autorité protectrice, mais s'entache également d'une certaine sévérité envers les propriétaires. En outre, la situation fragilisée des propriétaires privés pendant la phase préparatoire du plan de sauvegarde s'aggrave du fait d'un processus participatif assez relatif dans le sens où ils disposent certes des garanties participatives mais de nature limitée et conditionnelle.

e. La concertation et l'enquête publique : une participation limitée et conditionnelle des propriétaires

Concernant l'aspect participatif du public, ce dernier et notamment les propriétaires directement visés par le plan de sauvegarde peuvent participer au processus décisionnel du PSMV à travers la concertation qui intervient en amont de la procédure d'élaboration du plan et l'enquête publique qui se situe en aval de celle-ci. Cependant, ces deux procédures participatives souffrent d'une différence par rapport à leur éligibilité. En premier lieu, concernant la concertation, à la lecture de l'article L. 103-2 du C. urb., le PSMV n'est pas cité parmi les documents d'urbanisme qui nécessitent inéluctablement une concertation préalable. Néanmoins, cette procédure de concertation peut intervenir sur le fondement des articles L. 121-15-1 et L. 122-4 du C. envir., ce qui est le cas du plan de valorisation de l'architecture et du patrimoine (PVAP)⁹³¹. En second lieu, il en va autrement concernant l'enquête publique qui

⁹³⁰ La CEDH, à l'occasion d'une affaire liée à l'article L. 461-1 du C. urb., qui autorise les agents de l'administration à pénétrer dans les lieux afin de contrôler la conformité des constructions et travaux aux règlements en vigueur, estime que « faute d'accord de l'occupant ou à défaut d'une autorisation judiciaire, et a fortiori en l'absence d'une voie de recours effective, la visite effectuée (...) ne saurait passer comme proportionnée aux buts légitimes recherchés ». Pour en savoir plus, voir, C. de Jacobet de Nombel. Non-conformité du droit de visite à l'article 8 de la CEDH. RDI, 2019, p. 403.

⁹³¹ Cette question est traitée lors de notre étude du PVAP. Voir, infra, p. 427 et s.

selon l'article L. 313-1 du C. urb., est inéluctablement requise lors de l'élaboration du PSMV soumis ou non à une évaluation environnementale. Cette procédure d'enquête, selon l'article L. 123-1 du C. envir., s'inscrit dans l'objectif d'assurer l'information, la participation ainsi que la prise en compte des intérêts des propriétaires concernés par le PSMV⁹³².

Finalement, la période de prescription du PSMV se caractérise par des contraintes sévères qui s'imposent aux propriétaires, et qui sont de nature à porter atteinte à la substance à la propriété privée au nom de la protection du patrimoine. Même si le sursis à statuer a été supprimé pendant cette phase préparatoire, les propriétaires subissent, malgré tout, des contraintes sévères. Ces contraintes ont obligé les propriétaires à s'incliner devant ces pouvoirs reconnus par le législateur aux autorités chargées de l'élaboration des plans de sauvegarde, et ce, sans possibilité de se faire entendre. D'autant plus que cette situation à laquelle sont exposés les propriétaires risque vraisemblablement de se confirmer dès l'approbation du plan en cours d'élaboration, car l'étape préparatoire du plan de sauvegarde n'est qu'une préparation à une autre étape pleine de contraintes supplémentaires qui s'imposent aux propriétaires dès l'approbation de ce plan.

B. La limitation postérieure des droits des propriétaires dès la phase d'approbation d'un plan de sauvegarde

C'est à l'occasion de cette étape que les prescriptions retenues par l'autorité compétente deviennent opposables aux propriétaires et doivent être prises en compte lors des demandes d'autorisation d'urbanisme, ce qui constitue une autre échelle de contraintes au droit des propriétaires en matière du PSMV. Donc, ce type de contraintes peut se manifester lors du choix des prescriptions qui peuvent être retenues, ainsi que lors des demandes d'autorisation d'urbanisme elles-mêmes.

a. La large palette de prescriptions susceptibles d'être retenues : des habilitations expressément reconnues en défaveur des propriétaires

Les auteurs du PSMV disposent d'un pouvoir discrétionnaire assez large en ce qui concerne le choix des prescriptions applicables dans le secteur à protéger. Ainsi, ils peuvent retenir des prescriptions qui sont de nature à assurer une protection efficace des éléments patrimoniaux. En outre, le législateur les autorise expressément, contrairement au PLU, à prévoir un type de prescription assez particulière qui concerne les matériaux à utiliser, l'intériorité des lieux ainsi que l'obligation de faire ou de ne pas faire en général, ce qui marque

⁹³² Sur la question de l'enquête publique, voir, supra, p. 282 et s.

vraiment la différence avec le PLU et enlève toute ambiguïté concernant leur mise en œuvre⁹³³.

1- Les prescriptions concernant les matériaux à utiliser

En matière du PSMV, et en vertu de l'article R. 313-5 du C. urb., qui renvoie à l'article L. 631-4 du C. patr.,⁹³⁴, les auteurs du PSMV sont habilités expressément à prévoir des prescriptions concernant le type des matériaux à utiliser qui s'adapte au caractère patrimonial des propriétés, ce qui enlève toute ambiguïté en la matière. Compte tenu des articles précités, le législateur reconnaît également un pouvoir assez large à l'autorité compétente afin de préciser la nature des matériaux à imposer aux propriétaires. Selon la doctrine, la sévérité des prescriptions relatives aux matériaux se distingue selon qu'il s'agit d'une construction existante ou d'une nouvelle construction, dans le sens où ces dernières ne sont pas tenues de respecter les matériaux originaux des bâtiments voisins existants, mais doivent seulement s'harmoniser avec les anciens⁹³⁵. Cela nous semble logique parce que ces constructions nouvelles ne représentent pas le même intérêt patrimonial que les immeubles anciens existants, raison pour laquelle ces nouvelles constructions peuvent avoir une certaine liberté quant aux matériaux, à condition qu'elles s'harmonisent avec les lieux avoisinants⁹³⁶. Une telle distinction en la matière prouve une fois de plus à quel point les propriétaires des biens présentant un intérêt patrimonial particulier restent ciblés par la politique publique patrimoniale dans le cadre d'un plan de sauvegarde. Cela se manifeste également par l'ensemble des prescriptions qui peuvent être imposées à l'intérieur des lieux.

2- Les prescriptions concernant l'intériorité des lieux

Le législateur, en vertu de l'article L. 313-1 du C. urb., habilite expressément les auteurs du PSMV à prévoir des prescriptions protégeant des éléments patrimoniaux situés à l'intérieur des lieux sans déterminer ce qu'on entend dire par ces éléments. En suivant l'intention législative, la jurisprudence précise que l'installation d'un ascenseur nécessitant une modification considérable de l'escalier telle que la réalisation de paliers, le déplacement des garde-corps et entraînant une occultation de la luminosité dans la cage d'escalier, est « une

⁹³³ Nous avons déjà vu précédemment que le législateur n'habilite pas les auteurs du PLU à prévoir des prescriptions patrimoniales concernant l'intériorité des lieux ainsi que les matériaux à utiliser, ce qui donne lieu à une insécurité juridique tant au niveau jurisprudentiel qu'au niveau doctrinal. Voir, supra, p. 344 et s., p. 355 et s.

⁹³⁴ Nous ne comprenons pas le système de codification du législateur concernant l'encadrement juridique des PSMV ; répétitions d'articles inutiles, disparitions de quelques dispositions très importantes, des formules de phrases incompréhensibles ainsi que des renvois aux autres codes mal faits.

⁹³⁵ P. Planchet. L'écriture du PSMV, fiche 3, prescriptions morphologiques et architecturales, cahier du GRIDAUH n° 23, la documentation française 2012, p. 581.

⁹³⁶ CAA Bordeaux, 9 décembre 2010, Association pour la protection du patrimoine rochelais, n° 10BX00804. Concernant nos développements sur cette question en matière du PLU, voir, supra, p. 337 et s.

atteinte importante à l'intégrité physique et visuelle de l'escalier, caractérisé par sa structure en colimaçon et ses garde-corps en métal »⁹³⁷. Dans une autre approche simplifiée, le juge affirme que l'ABF, en délivrant l'autorisation d'installation d'un ascenseur dans la cage d'un escalier en estimant que celui-ci est compatible avec le PSMV, n'a pas commis une erreur de droit⁹³⁸, ce qui entache de relativité la question des travaux réalisés à l'intérieur des immeubles du PSMV. Cependant, la sévérité de ces prescriptions du PSMV ne s'étend pas seulement aux escaliers mais également aux autres composants détaillés de l'immeuble⁹³⁹.

3- Les prescriptions de faire ou de ne pas faire

Les auteurs du PSMV peuvent également prévoir des prescriptions assez spéciales en imposant aux propriétaires de démolir certains éléments ou de ne pas en démolir pour les conserver ou les restaurer, puisque situés dans le secteur sauvegardé, ce que prévoit l'article L. 313-1 du C. urb. Quant à l'obligation de ne pas démolir, les auteurs du PSMV peuvent localiser et identifier les éléments du secteur qui présentent un intérêt patrimonial justifiant leur protection. En revanche, quant à l'obligation de démolir, les auteurs du plan peuvent également localiser et identifier les immeubles à démolir qui ne présentent pas un intérêt patrimonial et qui peuvent impacter d'autres éléments patrimoniaux voisins, ce type de prescription étant inséré dans un objectif patrimonial. Cela semble conforme à la logique énoncée à l'article L. 480-13 du C. urb., qui prévoit la possibilité, sous réserve de conditions, de procéder à la démolition d'une construction réalisée à l'issue d'un permis de construire qui ne respecte pas les règles d'urbanisme lorsque cette construction est située dans un périmètre couvert par un PSMV. L'utilité de cette disposition se dévoile notamment lorsque le PSMV omet certaines constructions dont l'enlèvement est nécessaire à la préservation et la mise en valeur du patrimoine. Elle demeure également utile pour les constructions réalisées postérieurement à l'approbation du PSMV. Cet article constitue donc un moyen de pilotage pour faire face à certains types d'utilisation du sol heurtant le caractère patrimonial du site. Ainsi, le juge admet la légalité de la décision refusant la reconstruction après démolition imposée en vue de protéger une cour sauvegardée au sens des dispositions du PSMV⁹⁴⁰. Néanmoins, à titre exceptionnel, les auteurs du PSMV peuvent imposer la démolition des immeubles pour des motifs de sécurité tels qu'ils facilitent l'accès au service de secours d'incendie, à condition que cet immeuble objet

⁹³⁷ CAA Marseille, 14 mars 2017, L'agence Saint-Pierre, n° 15MA04806.

⁹³⁸ CAA Paris, 11 juillet 2001, Mr. et Mme. X, n° 99PA02137.

⁹³⁹ Tel que rampes, limons, encorbellements, lambris, vantaux de porte, cheminées sculptées, peintures. CAA Marseille, 29 janvier 2009, Mr. Patrick, n° 06MA00448 ; voir aussi en ce sens l'article US.0 du règlement du PSMV du Vieux-Nice.

⁹⁴⁰ CAA Bordeaux, 13 novembre 2014, Mr. C, n° 13BX02063.

de la démolition ne présente pas une valeur patrimoniale qui est de nature à l'entacher d'illégalité⁹⁴¹.

Parallèlement, à la lumière de cette sévérité du PSMV concernant la question de la démolition, il est à savoir si celle-ci peut s'étendre au droit de construire. Autrement dit, la question est de savoir dans quelle mesure le droit de construire peut-être limité dans un secteur sauvegardé. En ce qui concerne les constructions nouvelles, il n'existe aucune disposition législative qui interdit les constructions nouvelles dans un secteur sauvegardé. Il en va de même, pour la jurisprudence qui, en outre, exige que les constructions nouvelles doivent avoir une certaine harmonisation et insertion architecturale dans le milieu du bâti existant pour que ces constructions soient autorisées. Cette harmonisation s'apprécie généralement par rapport à la hauteur, à l'aspect extérieur, aux matériaux, à la forme et l'importance du projet⁹⁴², à la couleur et au lieu d'implantation⁹⁴³. Quant aux travaux sur existant, en se reportant aux articles R. 421-14 et suivants et les articles R. 421-17 et suivant du C. urb., il n'est pas interdit d'entreprendre des travaux sur des immeubles situés dans un secteur sauvegardé, ce principe devant remplir cumulativement deux conditions. D'un côté, l'obligation de solliciter une autorisation d'urbanisme dédiée spécialement aux travaux projetés, et peu importe l'importance de ceux-ci⁹⁴⁴, et, d'un autre, ne pas porter atteinte au caractère patrimonial de l'immeuble, même si les travaux s'inscrivent dans un objectif de sécurité, de salubrité ou de restauration⁹⁴⁵. Pour cela, d'autres formalités attentatoires s'imposent aux propriétaires au titre des autorisations d'urbanisme.

b. La large palette des exigences au titre des autorisations d'urbanisme : des formalités ralentissant la réalisation des projets des propriétaires

Le plan de sauvegarde peut, en outre, produire d'autres contraintes à l'égard des demandes d'autorisation d'urbanisme. Ces contraintes sont de nature à alourdir dans le temps la réalisation des travaux par les propriétaires, ce qui peut affecter négativement la jouissance du droit de propriété. Cet impact du plan de sauvegarde sur les demandes d'autorisation d'urbanisme peut se manifester par trois éléments principaux. A savoir l'intervention permanente de l'ABF, l'allongement des délais d'instructions de ces demandes, et enfin l'exigence d'une autorisation d'urbanisme pour les travaux qui sont dispensés de toute formalité conformément au droit

⁹⁴¹ CAA Nantes, 2 mai 2018, les Syndicats de copropriétaires des 17 et 19 rue de Penhoët, n° 17NT00118.

⁹⁴² CAA Bordeaux, 13 octobre 2016, commune de Bordeaux, n° 14BX03599.

⁹⁴³ CAA Marseille, 27 mai 2016, Mr. Robert, n° 15MA00768.

⁹⁴⁴ CAA Douai, 25 octobre 2001, Mr. Jean-Marie, n° 99DA01766.

⁹⁴⁵ CAA Marseille, 20 juin 2013, Mr. B. et autre, n° 11MA02052.

commun.

1- L'intervention de l'architecte des bâtiments de France : un rôle protecteur à titre permanent

La procédure imposant de recueillir l'avis de l'ABF ne se limite pas seulement à l'étape préliminaire d'élaboration du plan de sauvegarde où le rôle est essentiellement conservatoire. Elle s'étend logiquement postérieurement à l'approbation dudit plan à l'occasion de chaque demande d'autorisation d'urbanisme où le rôle devient beaucoup plus protecteur, et ce, à titre permanent. La jurisprudence limite la portée des avis que l'ABF peut émettre à propos des demandes d'autorisation d'urbanisme en exigeant que ceux-ci ne doivent en aucun cas être fondés sur des motifs étrangers à une finalité patrimoniale⁹⁴⁶, ni fondés seulement sur la nature des travaux projetés sans déterminer précisément en quoi ces travaux portent atteinte aux éléments patrimoniaux du secteur sauvegardé⁹⁴⁷. Les avis des ABF, souvent contraignants vis-à-vis des propriétaires, doivent donc être motivés par l'objectif de protection de l'intérêt patrimonial des propriétés. Raison pour laquelle ces avis ne cessent d'être contestés par les propriétaires lorsqu'ils sont assortis d'une mention défavorable pour leur autorisation d'urbanisme, ce qui justifie un contrôle juridictionnel sur le fondement de ces avis. D'autant plus que l'administration suit en principe l'avis défavorable à la délivrance de l'autorisation d'urbanisme au motif de protéger l'intérêt patrimonial des propriétés. En outre, à la lecture de l'article L. 632-2 du C. patri., l'avis de cet architecte bénéficie d'un champ d'application assez large. Celui-ci doit être sollicité lors de toute demande d'autorisation d'urbanisme ayant pour objet de modifier tant l'aspect extérieur qu'intérieur de la propriété patrimoniale. Le législateur ne distingue pas les types de travaux, qu'il s'agisse de travaux de construction nouvelle, sur existant, de rénovation ou de démolition. L'esprit attentatoire de plan de sauvegarde se confirme également en matière de délais d'instruction des autorisations d'urbanisme qui sont allongés.

2- Les délais d'instruction allongés des autorisations d'urbanisme

Compte tenu de l'importance patrimoniale des propriétés protégées par un plan de sauvegarde, le législateur prévoit des délais d'instruction pour les demandes d'autorisation d'urbanisme assez particuliers, en les majorant par rapport au délai du droit commun prévu à l'article R. 423-23 du C. urb⁹⁴⁸. En effet, l'élément patrimonial protégé par le plan en question

⁹⁴⁶ CAA Nancy, 18 mars 2008, Mr. Francis, n° 07NC00188.

⁹⁴⁷ Dans le cas d'un secteur sauvegardé, l'appréciation de l'atteinte par l'ABF doit s'effectuer par rapport aux bâtis existants sur lequel les travaux sont exécutés ou bien aux lieux avoisinant lorsqu'il s'agit d'une nouvelle construction. TA Toulouse, 24 juin 1985, Mr. Denard, n° 83619.

⁹⁴⁸ Selon l'article, les délais du droit commun sont : Un mois pour les déclarations préalables ; Deux mois pour

est soumis à une double majoration du délai d'instruction. La première majoration est prévue à l'article R. 423-24 du C. urb., limitée à un mois du seul fait que l'élément concerné est situé dans un secteur sauvegardé. La seconde majoration est prévue à l'article R. 423-35 du C. urb., limitée à deux mois lorsque l'autorité administrative saisit le préfet en cas d'un désaccord avec l'avis de l'ABF⁹⁴⁹. Généralement, ce type de majoration est inscrit dans l'objectif de prendre en compte toutes les exigences nécessaires qui consistent à adapter les travaux projetés par le propriétaire à l'intérêt patrimonial à protéger⁹⁵⁰. Ces majorations sont de nature à alourdir le déroulement de la procédure d'instruction de la demande d'autorisation d'urbanisme et, par conséquent, rendent plus aléatoire la délivrance de l'autorisation sollicitée par le propriétaire.

3- L'autorisation d'urbanisme pour des travaux de faible importance : une formalité exigée pour les propriétaires des biens patrimoniaux

En matière d'urbanisme, certains types de travaux et constructions sont dispensés de toute formalité en raison notamment de leur nature ou de leur faible importance. Cependant, les propriétaires des biens patrimoniaux concernés par un plan de sauvegarde se retrouvent soumis exceptionnellement à une nouvelle formalité liée à la nécessité d'une autorisation d'urbanisme même s'il s'agit de travaux de nature mineure. Ce caractère exceptionnel se manifeste en fonction de la nature des travaux projetés par les propriétaires, à savoir les constructions nouvelles, les travaux sur existant et ceux de démolition.

3.1. Les constructions nouvelles et les installations temporaires : une formalité exigée pour des travaux de faible importance

Le législateur énumère aux articles R. 421-2 et suivants du C. urb., les constructions nouvelles qui sont réputées dispensées de toute formalité en raison de leur nature ou leur importance. Cependant, cette règle exonératoire souffre d'une exception lorsque ces constructions sont effectuées dans un site remarquable couvert par un PSMV dans le sens où celles-ci, malgré leur faible importance seront obligatoirement soumises, en vertu des articles R. 421-9 et suivants du C. urb., à une formalité dite déclaration préalable, voire à une autorisation au titre du code du patrimoine, en application de l'article D. 6321-1 du C. patr. Le législateur exige en outre une déclaration préalable tant pour les travaux d'édification d'une

les demandes de permis de démolir et pour les demandes de permis de construire portant sur une maison individuelle, au sens du titre III du livre II du CCH, ou ses annexes ; Trois mois pour les autres demandes de permis de construire et pour les demandes de permis d'aménager.

⁹⁴⁹ Nous n'avons cité que deux cas qui sont liés directement à des motifs patrimoniaux, pour d'autres cas de majoration de délais, voir les articles R. 423-24 et suivants ainsi que les articles R. 423-34 et suivants du C. urb.

⁹⁵⁰ H. Jacquot. F. Priet. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015, p. 981.

clôture que pour ceux d'ouvrages d'infrastructures lorsque ceux-ci portent sur un périmètre du PSMV, ce que prévoit successivement les articles R. 421-12 et R. 421-10 du C. urb.

Dans le même contexte, le caractère patrimonial du site remarquable couvert par un PSMV influence également, et d'une autre manière, l'utilisation du sol dans le sens où la pérennité de certaines constructions et installations temporaires sera remaniée, de sorte que les durées du droit commun prévues à l'article R. 421-5 du C. urb., sont réduites, ce qui est également le cas du PLU⁹⁵¹. A titre d'exemple, en vertu de l'article R. 421-6 du C. urb., le législateur limite à trois mois les constructions et installations pour une manifestation culturelle, commerciale ou sportive au lieu d'un an qui représente une durée du droit commun prévue à l'article R. 421-5 du C. urb. Cela nous confirme une nouvelle fois la primauté de la protection de l'intérêt patrimonial non seulement sur l'intérêt particulier des propriétaires des biens patrimoniaux mais également sur d'autres intérêts généraux. Ainsi, l'importance de l'intérêt patrimonial est clairement constatée, ce qui justifie les multiples contraintes imposées aux propriétaires notamment en matière d'autorisations d'urbanisme. Celles-ci s'imposent également aux travaux projetés sur les propriétés patrimoniales existantes.

3.2. Les travaux sur existant : une formalité exigée pour des simples travaux de ravalement

Concernant les travaux sur existant, il est à citer les travaux d'entretien et de réparation ordinaires ainsi que les travaux de ravalement. D'abord, pour les travaux d'entretien et de réparation ordinaires, il est à noter qu'à la lecture des articles R. 421-14, R. 421-17 et notamment l'article R. 421-17-1 du C. urb., ces travaux sont clairement par nature⁹⁵² exonérés de toute formalité en raison de leur très faible importance et également de leur très faible influence sur les propriétés patrimoniales protégées par un plan de sauvegarde. Ensuite, pour les travaux de ravalement, il en va différemment dans le cadre de ce plan, ceux-ci sont en principe, au titre de l'article R. 421-17 et R. 421-2 du C. urb., dispensés de toute formalité. Ce principe exonératoire souffre d'une exception, prévue à l'article R. 421-17-1, lorsque ces travaux de ravalement sont effectués sur une construction existante située dans un site couvert par un PSMV⁹⁵³. Cependant, notons qu'au titre des articles précités, la distinction entre les travaux de ravalement et ceux d'entretien et de réparations ordinaires peuvent avoir, d'un point

⁹⁵¹ Voir, supra, p. 359.

⁹⁵² Ces travaux d'entretien et de réparation ordinaires sont également dispensés de toute formalité au titre d'autre régime de protection simplifiée autre que le PSMV.

⁹⁵³ Voir en ce sens, l'article U.S 11. A.3.1 de 2 du règlement du PSMV du Vieux-Nice.

de vue pratique, un certain chevauchement, ce qui est susceptible de rendre assez délicat la question d'appréciation des travaux par l'autorité compétente, voire même par le juge. D'autant plus que les travaux de ravalement sont des travaux qui consistent à remettre le revêtement extérieur d'une propriété⁹⁵⁴ et qui peuvent s'accompagner de travaux de réparation et d'entretien. Ces derniers portent sur les parties précises d'une propriété, notamment sur le garde-corps des balcons, des planchers⁹⁵⁵. La distinction jurisprudentielle permet de faire face au risque de sous-estimer les travaux par les propriétaires pour échapper à l'obligation de formalité préalable. Ce type de formalité est aussi renforcé en matière de travaux de démolition, et ce, lorsque les propriétaires souhaitent effectuer des travaux de démolition d'une propriété ou des parties de celle-ci en vue de reconstruire ou de rénover la propriété existante.

3.3. Les travaux de démolition : une formalité exigée pour lutter contre les travaux de rénovation altérant l'intérêt patrimonial des propriétés

Il nous semble assez clair que le législateur lors de la question de démolition laisse, en vertu de l'article R. 421-27 du C. urb., aux autorités compétentes une marge d'appréciation pour faire soumettre une partie ou tout le territoire à un permis de démolir. Cependant, les propriétés patrimoniales sont généralement des propriétés qui sont menacées par les propriétaires qui souhaitent réaliser des travaux de démolition notamment pour des raisons de rénovation. Raison pour laquelle, le législateur, à l'article R. 421-28 du C. urb., fait souffrir ce principe d'une exception⁹⁵⁶. Il exige expressément l'obligation d'obtenir un permis de démolir lorsque les travaux de démolition sont destinés à démolir ou à rendre inutilisable tout ou partie d'une construction⁹⁵⁷ qui se trouve dans un périmètre patrimonial couvert par un plan de sauvegarde. Donc, la protection d'une propriété patrimoniale au titre de ce plan entraîne, inéluctablement, l'obligation de solliciter un permis de démolir lorsque le propriétaire envisage des travaux de démolition sur son bien. Cette exigence d'un permis de démolir constitue, à ce stade, une atteinte supplémentaire à la propriété patrimoniale. Celle-ci ne se limite pas seulement à paralyser temporairement l'utilisation de ce droit par le propriétaire pendant la phase de l'instruction de la demande de démolition, mais, elle est également susceptible de conduire à un refus par l'autorité compétente si elle estime que les travaux projetés portent atteinte à l'intérêt patrimonial des propriétés protégées. En revanche, ce qu'il faut retenir, c'est

⁹⁵⁴ CA Paris, 17 juin 2009, *Salvay*, n° 08/07290 ; CA Paris 9 mars 2005, *le Square*, n° 03/21850.

⁹⁵⁵ CA Besançon, 31 mai 2005, *immochan*, n° 04/00175 ; CA Paris, 21 mai 2014, *blanche*, n° 11/19300.

⁹⁵⁶ Ces dispositions de l'article R. 421-28 du C. urb., ont pour objectif de protéger les éléments patrimoniaux contre tout type d'altération. Voir, S-B. Isabelle. *Droit de l'urbanisme*. Edition Lextenso. 2014, p. 400.

⁹⁵⁷ Sur la notion de démolition, voir, G. Kalfliche. *Droit de l'urbanisme*. PUF, 1^{er} édition, 2012, p. 297 et s.

qu'une telle demande de démolition au titre de l'article R. 421-28, ne donne pas lieu à un refus d'une manière automatique, s'il est estimé que ces travaux de démolition ne portent pas atteinte aux propriétés patrimoniales protégées par du PSMV en raison de leur faible importance⁹⁵⁸ ou sont nécessaires pour des motifs de salubrité et de sécurité publique⁹⁵⁹. Néanmoins, on constate très clairement une certaine sévérité du législateur en ce qui concerne les modalités d'utilisation du sol dans un secteur sauvegardé, ce qui, bien évidemment, traduit sa volonté d'assurer une protection maximale de l'intérêt patrimonial des propriétés.

A l'issue de notre étude concernant le PSMV, on peut évaluer ce mécanisme par rapport à sa finalité patrimoniale et également au regard de la propriété privée face aux diverses prescriptions qui peuvent être générées. Quant à la finalité patrimoniale, il est à constater que ce mécanisme renforcé, en le comparant avec les autres mécanismes du droit commun⁹⁶⁰, bénéficie d'une certaine efficacité qui permet de veiller à ce que le patrimoine soit mis en exergue dans les meilleures conditions tant à la phase d'élaboration du plan que postérieurement à son approbation. Quant à la propriété privée, notons que le PSMV pose des contraintes assez sévères et spéciales, voire exorbitantes aux propriétaires, notamment pour celles qui peuvent concerner les parties intérieures du bâtis et les matériaux à utiliser. En contrepartie, elles ne disposent pas d'un régime de protection et de garanties compensatoires suffisantes, ce qui témoigne de la primauté de l'intérêt général patrimonial sur celui des propriétaires privés.

Finalement, si le PSMV consiste à couvrir un site historique d'une ampleur territoriale importante, certaines autres propriétés patrimoniales ne nécessitent pas un tel plan malgré son caractère historique, comme c'est le cas des procédures du classement et d'inscription d'une propriété privée en monuments historiques. Ces procédures visent essentiellement à assurer l'enjeu historique d'une propriété particulière et témoignent une nouvelle fois de la primauté de l'implication de cet enjeu dans les politiques publiques. Cette primauté fait du propriétaire une personne assujettie à des contraintes très lourdes.

⁹⁵⁸ CAA Marseille, 11 juillet 2011, Fédération des clubs alpins et du montage, n° 09MA03369 ; AJDA, 2011, p. 2256.

⁹⁵⁹ CAA Marseille, 20 juin 2013, Mr. G, et Mme. F, n° 11MA02052.

⁹⁶⁰ Tels que la délibération du conseil municipal prévue à l'article L. 111-22 du C. urb., Voir, supra, p. 288 et s.

Paragraphe 2 : La procédure du classement et d'inscription en monument historique : un régime relativisant la plénitude de la propriété privée

Il arrive parfois qu'un élément patrimonial présentant un intérêt historique puisse être protégé via des mécanismes spécialisés de nature procédurale, c'est le cas de classement et d'inscription en monument historique. En effet, ce régime de protection des monuments historiques⁹⁶¹ dispose d'une particularité dans le sens où, d'un côté, il apporte des contraintes qui s'imposent non seulement au monument classé ou inscrit, mais également aux propriétés privées l'entourant, ce qui traduit la sévérité du régime (A), et d'un autre, il contient certaines garanties au profit des propriétaires (B) qui semblent, cependant, peu compensatrices par rapport aux contraintes imposées.

A. Un régime de protection des monuments historiques globalement contraignant

Les contraintes qui peuvent être produites par le régime de protection des propriétés patrimoniales au titre des monuments historiques, représentent un aspect important traduisant la particularité de ce régime. Cette particularité se manifeste par le champ d'application assez large des contraintes issues de ce régime. En effet, on peut distinguer deux types de contraintes, d'abord, les contraintes qui s'appliquent exclusivement aux monuments historiques classés et inscrits du fait de leur intérêt patrimonial particulier. Ensuite, celles qui s'appliquent tant à ces derniers qu'aux propriétés faisant partie des abords du fait de leur contribution à l'intérêt patrimonial de ces monuments. Le champ d'application du régime de protection s'avère donc fort large et impacte d'autant le nombre de propriétés à même d'y être soumises.

a. Les contraintes s'appliquant exclusivement aux propriétaires des monuments historiques du fait de leur intérêt patrimonial particulier

Bien qu'il existe deux procédures de protection, le classement et l'inscription en monument historique, ces deux procédures partagent néanmoins dans un premier temps certaines contraintes sur les propriétaires de ces monuments⁹⁶².

1- L'obligation d'informer l'autorité compétente de toute aliénation

Les propriétaires des monuments historiques classés ou inscrits sont invités à déclarer, auprès de l'autorité compétente, tous types d'aliénation portés sur le monument concerné, ce

⁹⁶¹ Jusqu'à 2016, la propriété privée représente 50 % de l'ensemble des monuments historiques en France. Voir, A. Proust. Monument historique privé - Quand le propriétaire recrute. JAC, 2016, p. 44.

⁹⁶² La différence entre le classement et l'inscription réside en ce que la procédure du classement concerne les immeubles présentant un intérêt public important, par contre, celle d'inscription concerne les immeubles qui présentent moins d'intérêt mais suffisamment pour justifier l'inscription. Voir, N. Le Rudulier. Servitude : portée de la distinction entre monuments classés et monuments inscrits. Actualité Dalloz, 9 janvier 2014.

que prévoit d'une manière expresse l'article R. 621-84 du C. patr. En revanche, deux remarques sont à faire concernant les dispositions de cet article. La première relative à l'expression, « par celui qui l'a consentie », utilisée par le législateur au sein de l'article précité semble entachée d'ambiguïté dans le sens où la question se posera de savoir qui, de l'ancien propriétaire ou du nouveau, aura l'obligation d'informer l'autorité compétente. En effet, le consentement est un élément constitutif d'un contrat que chaque contractant doit remplir à l'occasion de tous types d'aliénation. Or sur cet aspect, on pense que le législateur n'est pas clair concernant l'expression mentionnée, même si la logique impose que c'est à l'ancien propriétaire d'assurer cette obligation d'information. La seconde remarque concerne la mise en œuvre chronologique de l'obligation. L'article précité prévoit que le propriétaire doit informer l'autorité compétente de son aliénation dans un délai de 15 jours à partir de sa date. Cela prouve la finalité informative de cette obligation imposée aux propriétaires, ce qui n'est pas le cas lorsqu'il s'agit d'une propriété publique dont l'aliénation exige des formalités plus lourdes encore⁹⁶³. Donc, les propriétaires des monuments historiques disposent certes d'une certaine liberté quant à l'aliénation de leurs propriétés, mais une liberté entachée d'une formalité administrative supplémentaire par rapport aux aliénations de droit commun. Cette restriction de liberté des propriétaires risque vraisemblablement de s'étendre non seulement aux monuments mais également à certaines parties intérieures de ceux-ci.

2- La protection des parties intérieures du monument historique

Le législateur traite la question des parties intérieures du monument historique selon qu'il s'agit d'un classement ou d'une inscription de celui-ci. En effet, à la lecture des dispositions régissant la matière, le législateur est plus clair en matière de classement qu'en matière d'inscription de ces monuments. D'abord, s'agissant de la procédure du classement, notons que le législateur au titre de l'article R. 621-11 du C. patr., fait soumettre à une autorisation les travaux portés sur les parties intérieures classées des édifices⁹⁶⁴. Cela nous confirme que les contraintes découlant de la procédure du classement peuvent également s'étendre aux parties intérieures du monument classé. Le législateur semble permettre ce type de classement à ces parties en raison notamment leur intérêt patrimonial particulier. Sur le plan jurisprudentiel, le

⁹⁶³ Selon l'article R. 621-84-1 du C. patr., qui renvoie à l'article L. 421-29-9 du C. patr., l'aliénation portée sur un monument historique appartenant à une personne publique sous peine de nullité, ne peut en aucun cas faire l'objet d'une telle aliénation sans avoir préalablement été notifiée au ministre chargé de la culture pour qu'il puisse présenter ses observations après avis de la commission nationale du patrimoine et de l'architecture. Au plan juridique, cela peut constituer une véritable contrainte au droit de propriété si un avis défavorable est émis.

⁹⁶⁴ Cette même expression « Les travaux sur les parties intérieures classées des édifices », signifie que des travaux sur les parties intérieures non classées peuvent avoir lieu, ce qui entache le champ d'applicabilité du classement d'une certaine relativité notamment lorsqu'il s'agit de l'intériorité des lieux.

juge partage la même position législative en affirmant *a contrario* la possibilité d'étendre les effets du classement aux parties intérieures. A propos de cette jurisprudence, le juge refuse d'étendre le classement aux cheminées intérieures au motif qu'elles ne présentent plus, au point de vue de l'histoire ou de l'art, un intérêt public à cause d'un réaménagement de l'état intérieur du château⁹⁶⁵. On en déduit que le juge n'exclut pas la possibilité de tel classement des parties intérieures lorsqu'elles présentent un intérêt patrimonial particulier, une finalité pour laquelle le classement en monument historique est établi.

S'agissant de la procédure d'inscription, il est à noter que les articles L. 621-27 et R. 621-60 du C. patr., ne contiennent que des expressions générales à travers lesquelles il n'est pas évident de décrypter si les contraintes de la procédure d'inscription peuvent s'étendre aux parties intérieures des monuments historiques. Sachant que cette procédure est moins contraignante que celle du classement, elle peut justifier l'absence de disposition expresse sur l'intérieur des monuments inscrits. Cependant, en se référant à la jurisprudence précitée, les requérants ont sollicité également l'inscription au titre de monument historique d'une partie souterraine du château, et le juge a estimé qu'en refusant d'inscrire cette partie au titre des monuments historiques, le préfet n'a pas entaché sa décision d'illégalité au motif que ladite partie ne présente plus un intérêt historique justifiant une telle procédure. Certes, tout dépend de l'appréciation du juge qui doit s'appuyer essentiellement sur des éléments de fait, mais son interprétation reste tout de même une source d'incertitude vis-à-vis des propriétaires. Une incertitude qui se manifeste par une possible procédure de classement non seulement des monuments mais également de certaines parties intérieures, ce qui risque de surprendre les propriétaires directement concernés.

Cela nous conduit, du point de vue jurisprudentiel, à en déduire que des parties intérieures ne sont pas à l'abri d'une procédure d'inscription. Raison pour laquelle, il est souhaitable que le législateur se prononce sur ce type d'inscription des parties intérieures en vue notamment de clarifier la situation juridique à laquelle se sont confrontés les propriétaires⁹⁶⁶. Ces propriétaires se retrouvent en outre soumis à d'autres séries de contraintes ayant pour objectif d'assurer l'efficacité de ce régime de protection. Leur gravité se manifeste en soumettant d'autres propriétés privées à certaines contraintes du fait de leur contribution à

⁹⁶⁵ CAA Bordeaux, 27 avril 2017, Mr. DC-F et Mr. B Cont, n° 16BX02405 ; JAC, 2017, p. 12, note, p. Noual.

⁹⁶⁶ La doctrine estime que les autorisations de travaux à réaliser sur des monuments historiques classés ou inscrits peuvent porter sur des parties intérieures protégées. Voir, P. Charron. Les travaux sur des immeubles protégés au titre des monuments historiques. AJCT, 2013, p. 388.

la protection de l'intérêt patrimonial de ces monuments historiques.

a. Les contraintes s'appliquant aux propriétés des monuments historiques ainsi qu'à leurs abords du fait de leur contribution à l'intérêt patrimonial particulier

A la lecture de l'article L. 621-30 du C. patr., une fois qu'un immeuble est classé ou inscrit au titre des monuments historiques, cela donne lieu à un périmètre de protection autour de ce monument. Ce périmètre dit « les abords » englobe tous types de propriétés bâties ou non, qui ne partagent pas le même intérêt patrimonial que les monuments historiques mais elles contribuent à la qualité patrimoniale de ces monuments, à leur conservation ainsi qu'à leur mise en valeur. Donc ces propriétés faisant partie de ce périmètre de protection seront également protégées au titre des abords des monuments historiques et soumises à des règles spécifiques. Dorénavant, la loi du 7 juillet 2016⁹⁶⁷ prévoit un périmètre de protection simplifié, dit « périmètre délimité des abords », où il est possible de procéder à l'établissement d'un périmètre de protection en fonction de la nature topographique et patrimoniale du site⁹⁶⁸ sur une proposition de l'ABF. Ce nouveau périmètre, selon l'article L. 621-31 du C. patr., peut être supérieur ou inférieur à 500m, ce qui représente une sorte de simplification⁹⁶⁹ à inclure dans les abords seulement les propriétés dont la protection est utile pour le monument historique. La doctrine a également annoncé, depuis des années avant la promulgation de la loi relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine (LCAP), que le régime des abords mérite encore une autre procédure de simplification autre que celle du périmètre de protection adapté (PPA) et périmètre de protection modifié (PPM).

Le régime de protection au titre des monuments historiques implique inéluctablement l'application de contraintes sur le monument classé ou inscrit en lui-même, ainsi que sur les propriétés faisant partie du périmètre délimité. Nous soulignons leur consistance en évoquant successivement l'intervention de l'ABF, l'exigence d'une autorisation préalable, la possibilité de procéder aux procédures de classement et d'inscription extensives ainsi que la possibilité de procéder à l'expropriation.

⁹⁶⁷ La loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine, JO n° 0158 du 8 juillet 2016.

⁹⁶⁸ A. Proust. Les abords des monuments historiques. JT, 2017, p. 31.

⁹⁶⁹ Voir, D-P. Masson. Les périmètres de protection autour des monuments historiques dans le passé, le présent et l'avenir. AJDA, 2013, p. 2081.

1- L'intervention de l'ABF : un pouvoir d'appréciation limité exclusivement aux monuments historiques

En matière de monuments historiques, l'ABF est invité à intervenir à chaque demande d'autorisation des travaux concernant soit le monument historique soit les propriétés faisant partie du périmètre de protection. Néanmoins, cette intervention marque une certaine particularité concernant l'avis de l'ABF dont le législateur ne détermine pas la portée. La jurisprudence précise que l'avis émis par l'ABF doit être fondé sur le monument historique classé ou inscrit. Autrement dit, l'appréciation de l'atteinte aux éléments patrimoniaux protégés au titre des monuments historiques doit être faite exclusivement par rapport au monument lui-même, notamment pour les travaux portés sur l'une des propriétés protégées au titre des abords⁹⁷⁰. En effet, cela marque la différence avec d'autres régimes de protection patrimoniale⁹⁷¹. Cette approche jurisprudentielle nous semble plus logique car la protection des immeubles au titre des abords n'est qu'une conséquence directe du classement ou de l'inscription d'un immeuble en monument historique au profit de ce dernier. En outre, à la lecture de l'article L. 621.30 du C. patr., le législateur indique de prendre en compte le monument classé ou inscrit lors de la détermination du périmètre des abords en se référant principalement aux immeubles qui sont susceptibles de contribuer à la conservation ou à la mise en valeur de ce monument. Le monument historique constitue une référence législative pour déterminer le périmètre de protection des abords, et également une référence jurisprudentielle pour la validité de l'avis de l'ABF⁹⁷². Autrement dit, la jurisprudence veille à ce que cet architecte n'impose pas aux propriétaires notamment des abords des monuments des contraintes non justifiées.

Donc, il nous semble que l'intervention de l'ABF demeure une contrainte normale, voire ordinaire pour les propriétaires des monuments historiques en raison de leurs intérêts patrimoniaux et une contrainte exorbitante à ceux des abords dans le sens où l'appréciation de

⁹⁷⁰ CAA Nancy, 12 mars 2009, commune de Bœrsch, n° 08NC00170. A propos de cette affaire, le maire rejeté la demande de permis de construire présentée par Mme X en vue de la réhabilitation et de l'extension d'une grange. Il s'est fondé exclusivement sur l'avis défavorable de l'architecte des bâtiments de France, aux termes duquel « le projet est de nature à porter atteinte de manière importante à la préservation du caractère historique des lieux (...) ». Le juge a estimé qu'en se fondant sur ce motif et non sur l'atteinte aux monuments historiques dans le champ de visibilité desquels le projet de construction était envisagé, seuls protégés par les dispositions précitées, l'architecte des bâtiments de France a commis une erreur de droit.

⁹⁷¹ Tels que les PSMV et les PVAP traités dans cette seconde partie.

⁹⁷² A l'issue de la loi du 7 juillet 2016 dite loi LCAP, la doctrine, sans donner aucune référence législative, estime que, dorénavant l'avis de l'ABF peut se référer aux abords en eux-mêmes et non seulement aux monuments. Voir, A. De Lajatre. P. Planchet. Les incidences de la loi LCAP du 7 juillet 2016 sur les espaces protégés et l'urbanisme. DAUH, le moniteur, 2017, p. 89.

l'atteinte sera liée au monument historique qui reste un élément étranger aux propriétés faisant partie des abords et qui ne présentent pas un intérêt historique en elle-même. Cela peut vraiment remettre en cause les droits des propriétaires notamment des abords soit en refusant la réalisation des travaux souhaités suite à un avis défavorable de l'ABF soit en les retardant en raison d'allongement des délais d'instruction des demandes d'autorisation d'urbanisme à cause de cette intervention.

En outre, cette contrainte peut s'imposer en amont du processus, car il y a l'intervention anticipée de l'ABF dès que l'autorité compétente notifie au propriétaire l'instance de classement. Selon l'article L. 621-7 du C. patr., cela produit tous les effets découlant de la décision finale du classement en monument historique. A savoir l'exigence d'une autorisation préalable lors des travaux envisagés par les propriétaires des monuments classés ou inscrits et de leurs abords.

2- L'exigence d'une autorisation préalable : des formalités multiples en fonction de la nature de la propriété patrimoniale

Compte tenu de l'importance patrimoniale que présentent les monuments historiques et le rôle que jouent les abords pour la conservation et la mise en valeur de ceux-ci, le législateur exige que tout type de travaux doit être précédé d'une formalité préalable sauf s'il s'agit de travaux d'entretien ou de réparation ordinaires⁹⁷³. Ce régime, parfois, admet une formalité exclusivement régie par le code du patrimoine, c'est le cas des monuments historiques classés et, parfois, combine entre les formalités régies par le code de l'urbanisme et celles régies par le code du patrimoine, ce qui est encore le cas des monuments historiques inscrits et des abords. Tout cela traduit la volonté du législateur d'assurer une protection très forte de l'intérêt patrimonial des monuments et ses abords, avec des répercussions inévitables pour les propriétaires.

2.1. Les monuments historiques classés : une obligation du propriétaire de solliciter une autorisation particulière

Concernant les monuments historiques classés, le législateur est assez clair. Il pose un critère au titre des articles L. 621-9 et R. 621-11 alinéa 1 du C. patr., qui représente le fondement d'appréciation si les travaux souhaités nécessitent une autorisation préalable. Le législateur

⁹⁷³ La jurisprudence affirme la légalité de la dispense de toute formalité des travaux d'entretien ou de réparation ordinaires qui peuvent être effectués sur les monuments historiques. CE, 27 avril 2011, association la demeure historique, n° 309709 ; AJDA, 2011, p. 870, note, R. Grand. Voir aussi les articles R. 621-11, R. 621-60 et R.621-32 du C. patr.

détermine au titre de l'article R. 621-11⁹⁷⁴ que l'autorisation en question est nécessaire pour les travaux qui sont par nature à même soit d'affecter la consistance ou l'aspect de l'immeuble classé, soit de compromettre la conservation de l'immeuble. Ce critère se caractérise par un certain sens général de sorte que cela implique de faire soumettre l'ensemble des travaux projetés par le propriétaire à cette formalité particulière même s'ils sont d'une ampleur mineure. Donc, les travaux répondant aux critères de ces articles sont soumis exclusivement à une autorisation préalable au titre du code du patrimoine⁹⁷⁵. En outre, en tenant compte du critère en question, cette autorisation ne s'applique pas seulement aux travaux touchant l'aspect extérieur du monument mais aussi à ceux touchant son aspect intérieur. En revanche, s'agissant des travaux projetés sur des monuments inscrits, les propriétaires sont tenus à une formalité simplifiée qui consiste essentiellement à obliger le propriétaire d'informer l'autorité compétente de son intention de réaliser des travaux.

2.2. Les monuments historiques inscrits : une obligation du propriétaire d'informer l'autorité compétente

Quand il s'agit des monuments historiques inscrits, le législateur admet un type de formalité assez différent de celui du monument classé. Il distingue, au titre de l'article L.621-27 du C. patr., entre les travaux qui sont soumis à une autorisation au titre du code de l'urbanisme tout en exigeant l'accord de l'autorité chargée des monuments historiques avant l'intervention de cette autorisation, et ceux, en dehors de cette catégorie, qui sont soumis à une déclaration préalable. Le législateur se limite seulement à obliger le propriétaire du monument à ne procéder à aucune modification sur l'immeuble inscrit sans avoir préalablement informé l'autorité compétente de son intention de réaliser les travaux et sans en déterminer la portée. Cela attribue à l'autorité compétente un large pouvoir d'appréciation pour déterminer si les travaux souhaités nécessitent ou non une déclaration, en sachant que ces travaux n'entrent pas dans le champ d'application des autorisations d'urbanisme. En effet, c'est à ce stade que l'inconvénient de l'absence d'une clarification au titre de l'article précité se dévoile, du point de vue pratique, entre les travaux qui nécessitent une déclaration au titre de l'article L. 621-27 du C. patr., et ceux qui constituent des travaux d'entretien et de réparations ordinaires qui sont dispensés de toute formalité.

⁹⁷⁴ L'utilisation du terme « notamment » au titre de l'article R. 621-11 du C. patr., signifie que les travaux sont cités à titre d'exemple et non à titre limitatif.

⁹⁷⁵ L'article L. 425-5 du C. urb., dispense de toute formalité au titre de ce code, les travaux portés sur un monument historique classé en raison que ceux-ci sont soumis à une autorisation préalable prévue à l'article L. 621-9 du C. patr.

S'agissant des travaux de ravalement, le législateur, au titre de l'article précité ainsi que l'article R. 621-60 du C. patri., et notamment l'article R. 421-17-1 du C. urb., ne détermine pas expressément l'exigibilité d'une formalité quant aux travaux de ravalement effectués sur un monument inscrit, ce qui peut entacher la question d'une certaine ambiguïté. Néanmoins, à la lecture attentive et en combinant les articles L. 621-27 du C. patri., qui oblige le propriétaire à ne procéder à aucune modification sur une partie ou tout l'immeuble inscrit sans avoir précédemment informé l'autorité compétente, et les articles R. 621-60 précité et R. 421-16 du C. urb., qui ne mentionnent pas les travaux de ravalement comme dépensés de toute formalité, nous pouvons en déduire que ces travaux de ravalement sont loin d'être dispensés de toute formalité. Quant aux travaux de démolition de toute ou partie du monument, ils sont également soumis à un permis de démolir. Cette formalité a pour objet, selon l'article R. 421-28 du C. urb., de renforcer le contrôle sur les travaux à réaliser sur les monuments, ce qui représente une atteinte procédurale à l'encontre des propriétaires qui doivent solliciter un tel permis à chaque fois ils projettent des travaux de démolition.

En outre, à la lecture des articles L. 621-27 et R. 621-61 du C. patri., il est à noter que la formalité de déclaration exigée pour les travaux exécutés sur le monument inscrit qui ne sont pas soumis à une formalité du code de l'urbanisme, n'a qu'un rôle informatif dans le sens où le législateur n'autorise l'autorité compétente à s'opposer à cette catégorie des travaux qu'en engageant une procédure de classement pour ce monument inscrit. A ce stade, cela constitue une autre contrainte exorbitante vis-à-vis du propriétaire au regard de l'insécurité juridique dans laquelle il se retrouve placé. L'autorité compétente se trouve elle-même dans une situation assez délicate qui l'oblige soit à accepter les travaux qui peuvent remettre en cause les éléments patrimoniaux, soit à engager la procédure de classement, ce qui risque de surprendre le propriétaire, entachant son droit de propriété d'une certaine fragilité et d'instabilité. Le classement ou l'inscription d'une propriété en monument historique produit également des contraintes au titre des formalités préalables à l'encontre des propriétaires des abords du fait de leur contribution à l'intérêt patrimonial des monuments historiques.

2.3. Les abords : des propriétés non patrimoniales soumises à des formalités sévères

De même, les abords des monuments historiques classés ou inscrits ne sont pas dépourvus de toute formalité lors de la réalisation des travaux. Le législateur, en vertu de l'article L. 621-32 du C. patri., affirme l'obligation pour les propriétaires d'obtenir une autorisation

préalable⁹⁷⁶. Dans un sens de clarté, deux points sont à signaler concernant les travaux portés sur les abords des monuments au titre de l'article précité.

En premier lieu, le législateur admet une approche assez souple concernant les travaux qui sont susceptibles de porter atteinte à l'intérêt patrimonial du monument. Il donne aux autorités compétentes la faculté d'imposer des prescriptions afin, d'un côté, de protéger le monument et ses abords et, d'un autre, de ne pas paralyser le droit des propriétaires sur leurs terrains⁹⁷⁷. En second lieu, le législateur ne cite que les travaux portant sur l'aspect extérieur⁹⁷⁸ des immeubles pour exiger une autorisation préalable et, ensuite, estimer s'ils sont de nature à porter atteinte au monument protégé. Cela nous conduit à en déduire que la protection des immeubles au titre des abords, ne peut en aucun cas toucher l'intériorité des lieux de ces immeubles au motif que ceux-ci ne sont pas protégés en raison de leurs intérêts patrimoniaux mais, plutôt, en raison de leur contribution à la qualité patrimoniale des monuments historiques. Donc, cette simplification législative de régime des abords semble logique par rapport à la nature juridique de ces propriétés. En allant très loin, le législateur entache le régime de travaux dans les abords des monuments historiques d'une certaine sévérité qu'on peut constater tant en matière des constructions nouvelles et des travaux sur existant qu'en matière des travaux de démolition. Le législateur a fait exclure ces travaux de la dispense de toute formalité prévue au titre des articles R. 421-2, R. 421-3 du C. urb., pour les constructions nouvelles et celle prévue aux articles R. 421-17 du C. urb., pour les travaux sur existant, comme il a également fait soumettre les travaux de démolition à un permis de démolition en application de l'article R. 421-28 du C. urb.

En outre, ce régime de protection au titre des abords influence également les durées autorisées pour certaines installations et constructions au titre de l'article R. 421-5 du C. urb. En effet, la durée générale de trois mois est limitée à quinze jours et celle d'un an, pour le maintien des activités économiques ou des équipements existants, est limitée à trois mois, ce que prévoit l'article R. 421-7 du C. urb. De même, la durée d'un an autorisée pour une manifestation culturelle, commerciale, touristique ou sportive, est limitée à trois mois, ce que prévoit l'article R. 421-6 du C. urb. Cet impact réductif sur les délais de droit commun énoncés à l'article R. 421-5 précité, a pour effet de protéger les monuments historiques et leurs abords

⁹⁷⁶ Selon l'article L. 621-32, lorsque les travaux portés sur les abords sont soumis à une autorisation au titre du code de l'urbanisme ou de l'environnement, l'autorisation préalable est régie par les dispositions des articles L. 632-2 et L. 632-2-1 du C. patr., qui exigent l'intervention d'un ABF. Par contre, lorsque les travaux ne le sont pas, l'autorisation préalable est régie par les dispositions des articles R. 621-96-1 et suivants du C. patr.

⁹⁷⁷ Concernant nos développements sur cette question, voir, supra, p. 302 et s.

⁹⁷⁸ Concernant la notion de l'aspect extérieur des bâtiments, voir, supra, p. 338 et s.

contre les dommages qui peuvent être subis à l'issue de certaines installations ou constructions malgré la faible durée de leur maintien. Dans cette hypothèse, les situations provisoires sont encore plus précaires.

En répondant au même objectif de protection, le législateur, au titre de l'article L. 480-13 du C. urb., prévoit un autre moyen qui assure une telle protection, en habilitant ceux qui ont intérêt, notamment l'autorité compétente, à procéder à l'action en démolition des constructions conformes à un permis de construire et ne respectant pas les règles d'urbanisme lorsqu'elles se situent dans les abords des monuments historiques. Le législateur, quant à l'application de ces dispositions, ne fait pas de distinction entre les monuments historiques classés et inscrits, de sorte que l'action en démolition peut s'exercer dans les abords des monuments classés ou inscrits au sens des articles L. 621-30 et L. 621-31 du C. patr., auquel renvoie l'article L. 480-13 précité. Cela est de nature à traduire la volonté législative relative à la protection du patrimoine, quelle que soit son importance, et à la nécessité de faire face à tout type d'atteintes au milieu entourant ces monuments. La valorisation d'une propriété patrimoniale ne se limite pas aux seules procédures de classement ou d'inscription. Cela peut nécessiter l'application de telles procédures sur des propriétés du fait de leur contribution à la valorisation du monument.

3- La possibilité de recourir aux procédures de classement et d'inscription extensives des propriétés contribuant à la valorisation du monument

A la lecture des articles L. 621-1 et L.621-25 du C. patr., le régime de protection des monuments historiques comporte un type de contraintes qui est de nature à surprendre les propriétaires dont les propriétés ne représentent pas, par leur nature, un intérêt du point de vue de l'histoire ou de l'art, mais en raison de leur utilité à la mise en valeur des monuments. Elles peuvent en effet être classées ou inscrites à l'occasion du classement ou de l'inscription d'un monument. La jurisprudence, pour sa part, affirme également la possibilité de classer ou d'inscrire « des parties de l'immeuble qui ne présentent pas, par elles-mêmes, un intérêt public du point de vue de l'histoire ou de l'art, à la condition, compte tenu des limitations ainsi apportées à l'exercice du droit de propriété, que cette mesure apparaisse nécessaire à la cohérence du dispositif de protection de l'immeuble au regard des objectifs poursuivis par la législation des monuments historiques »⁹⁷⁹. Il y a donc la possibilité d'accroître les contraintes sur la propriété privée qui contribue à la valorisation de l'intérêt patrimonial du monument

⁹⁷⁹ CE, 30 décembre 2011, ministre de la culture et de la communication, n° 340548. A propos de cette jurisprudence, le juge suprême a estimé que la cour administrative d'appel n'a pas commis une erreur de droit en refusant l'extension de la procédure d'inscription à un local technique, car l'inscription de celui-ci n'a aucune utilité par rapport à la préservation et la mise en valeur du monument inscrit.

historique. Afin d'éviter toute procédure de classement et d'inscription extensive injustifiée, le rôle contributif s'apprécie essentiellement au regard de la propriété monumentale classée ou inscrite. Cette propriété monumentale ainsi que d'autres qui sont nécessaires à sa valorisation sont exposées à des risques d'expropriation au profit des pouvoirs publics, et ce, lorsque cette procédure a une finalité de valorisation du patrimoine.

4- La possibilité de procéder à l'expropriation de la propriété monumentale ainsi que celles nécessaires à sa protection

Nous avons vu comment les monuments inscrits sont exposés au risque du classement si les autorités compétentes veulent s'opposer aux travaux à réaliser. Il en va de même en ce qui concerne les monuments historiques classés et leurs abords qui sont également exposés au risque plus contraignant qu'est l'expropriation. Les autorités compétentes sont habilitées expressément, en vertu de l'article L. 621-18 du C. patr., à procéder à une procédure d'expropriation exceptionnelle à l'égard seulement des monuments classés⁹⁸⁰ ou en cours de classement mais aussi des immeubles dont l'acquisition est nécessaire pour la mise en valeur du monument. Cependant, en comparant les articles L. 621-18 et L. 621-1 du C. patr., il est à signaler que le législateur admet un seul critère tant pour le classement, qui constitue une privation partielle de la propriété, que pour l'expropriation qui constitue une privation totale de la propriété. Cela nous conduit à penser que chaque immeuble classé pour son intérêt public au point de vue de l'histoire ou de l'art est susceptible d'être exproprié pour le même motif. Pour notre part, nous pensons qu'il doit y avoir une certaine différence entre la portée du critère du classement et celle de l'expropriation posées aux articles précités, de sorte que la procédure d'expropriation soit plus exigeante compte tenu notamment de son atteinte sur la propriété privée, ce qui nous semble absent au titre de l'article L. 621-18. Cette exigence pouvait par exemple se baser sur l'exceptionnalité de l'intérêt patrimonial que présente la propriété monumentale, et ce, afin de faire face à des expropriations multiples parfois injustifiées.

La jurisprudence a mis en exergue la question à propos d'une affaire où l'autorité compétente a procédé à l'expropriation, au titre du droit commun, d'un monument seulement inscrit, pour ensuite réaliser des travaux de réhabilitation. Le juge affirme la légalité de cette opération dans son intégralité en estimant que malgré les atteintes portées aux droits du propriétaire, celles-ci « ne sont pas excessives au regard de l'intérêt que présente l'opération

⁹⁸⁰ L'expropriation des monuments historiques inscrits est soumise aux dispositions de droit commun. S. Monnier. E. Forey. Droit de la culture. Lextenso édition, 2009, p. 128.

d'un point de vue culturel et du développement touristique »⁹⁸¹. Cela nous démontre que les motifs pour lesquels les autorités compétentes procèdent à l'expropriation d'un monument historique classé ne se limitent pas seulement à ce que celui-ci présente un intérêt du point de vue de l'histoire ou de l'art, mais peut également dépendre des raisons économiques et touristiques que culturelles et historiques⁹⁸². En outre, le législateur, en vertu de l'article L. 621-18 du C. patr., habilite les autorités compétentes à procéder à une procédure d'expropriation en extension, autrement dit à exproprier des immeubles qu'elles estiment nécessaires à la mise en valeur du monument classé. Cependant, l'expropriation de ces immeubles se limite seulement à ceux qui servent à isoler, dégager, assainir ou à la mise en valeur du monument classé. Nous constatons que le législateur au titre de l'article précité fournit des critères assez clairs pour l'appréciation de l'utilité patrimoniale de ces immeubles par rapport au monument classé.

Finalement, ce régime de protection de la propriété monumentale produit des contraintes excessives, diverses et multiples vis-à-vis des propriétaires. Ces contraintes concernent tant la propriété monumentale classée que celle inscrite. En outre, elles risquent très probablement de remettre en cause les propriétés a proximité du fait de leur contribution à la protection de l'intérêt patrimonial particulier de la propriété monumentale. Cela traduit dès lors la situation très relative des propriétaires face aux pouvoirs reconnus à l'action publique locale. Cette situation s'aggrave compte tenu notamment de l'insuffisance des garanties compensatoires qui sont de plus en plus fragilisées.

B. Un régime des monuments historiques peu compensatoire au regard des contraintes imposées

Le législateur prévoit au titre des dispositions du code du patrimoine un certain type de garanties assez particulier lesquelles, d'un côté, se différencient selon qu'il s'agisse d'un monument classé, inscrit ou des abords, et d'un autre, se trouvent exclusivement au sein du régime des monuments historiques. Ces garanties n'ont pas fait l'objet de différentes préoccupations malgré la promulgation d'une série de lois en matière patrimoniale, à savoir notamment la loi du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine (LCAP).

⁹⁸¹ CAA Bordeaux, 6 mai 1997, Mr. Y, n° 94BX00831.

⁹⁸² Voir, F. Bouin. Le monument historique comme source de tourisme, *in* les monuments historiques, un nouvel enjeu, volume 2, édition L'Harmattan, 2004, p. 171.

a. Quant aux propriétaires des monuments classés

Les propriétaires des monuments historiques classés bénéficient, à titre exclusif, de garanties multiples qui sont censées renforcer les droits des propriétaires face aux contraintes subies. Cependant, ces garanties sont parfois loin de toute efficacité compte tenu notamment du caractère très attentatoire de la procédure de classement des propriétés en monument historique.

1- L'obligation d'informer le propriétaire de l'intention de classement : une garantie essentiellement formelle

L'obligation de porter à la connaissance du propriétaire l'intention de l'autorité compétente de classer un bien en monument historique est la première garantie proposée par le législateur en vertu des articles R. 621-5 et R. 621-6 de C. patr⁹⁸³. Cependant, ce qui est à constater au titre des articles précités, c'est que la dite obligation, au titre de l'article R. 621-6 est prévue d'une manière expresse, par contre, à l'article R. 621-5, elle ne l'est pas. Néanmoins, on peut concevoir qu'elle existe de manière tacite en se référant notamment à l'expression « Il informe la Commission (...) de l'avis du propriétaire (...) sur la proposition de classement ». Donc, cette obligation d'information sert à ce que le propriétaire ne soit pas surpris par la décision de classement de son bien et lui permet également d'exprimer son consentement en déclarant ses observations et son avis vis-à-vis de la procédure de classement.

En outre, cette obligation d'information constitue, au titre de l'article L. 621-7 du C. patr., une mesure de sauvegarde, de sorte que dès la réception de la notification portée sur l'instance de classement d'un immeuble en monument historique, cela donne inéluctablement lieu à l'application anticipée de tous les effets juridiques du classement. En revanche, le législateur limite le caractère contraignant de cette application anticipée en obligeant l'autorité à se prononcer sur la procédure de classement dans un délai de douze mois à compter de la notification, à défaut, les effets de classement cessent de s'appliquer. Cependant, malgré les avantages que présente cette obligation d'information, celle-ci reste tout de même formelle dans le sens où rien n'empêche les autorités de procéder au classement de la propriété une fois son intérêt patrimonial est établi. Cette primauté de l'autorité se manifeste également en matière de consentement du propriétaire, puisqu'il s'agit d'une garantie aisément remise en cause.

⁹⁸³ La différence entre ces deux articles, c'est que l'article R. 621-5 du C. patr., traite le cas ordinaire de la procédure de classement des monuments historiques où le ministre statue sur la demande de classement après proposition de la part du préfet de région en application de l'article R. 621-4 du C. patr. En revanche, l'article R. 621-6 du même code, traite le cas exceptionnel de la procédure de classement suite à une intervention du ministre de la culture, lorsque le caractère culturel de l'immeuble est menacé, en application de l'article L. 621-7 du C. patr.

2- Le consentement du propriétaire d'un monument historique classé : une garantie facilement remise en cause

A l'issue de l'article L. 621-6 du C. patr., les propriétaires bénéficient également d'une autre garantie qui exige le consentement du concerné pour que le classement du bien intervienne par une décision du ministre de la culture. En effet, en exigeant une telle garantie, le législateur donne un privilège exceptionnel aux propriétaires par rapport aux autres régimes de protection du patrimoine qui entraîne, selon l'article R. 621-5 du C. patr., l'impossibilité de classement s'il n'y a pas le consentement du propriétaire. Si cela semble renforcer les droits des propriétaires, le législateur, en vertu de l'article L. 621-6 alinéa 2 du C. patr., prévoit la possibilité de procéder au classement d'office par décret du Conseil d'Etat s'il n'y a pas le consentement du propriétaire. A ce classement se rajoute l'obligation de solliciter l'avis de la commission nationale du patrimoine et de l'architecture qui prend soin de déterminer les contraintes imposées aux propriétaires du monument en termes de servitudes et obligations. Ce type de classement, s'il fragilise ladite garantie et la rend quasiment sans utilité efficace du point de vue pratique⁹⁸⁴, donne droit cependant au propriétaire de se prévaloir d'une indemnité.

3- L'indemnisation du propriétaire d'un monument historique classé : une garantie essentiellement limitée

En se référant à l'article L. 621-6 du C. patr., le classement d'office en monument historique d'un bien par décret en Conseil d'Etat ouvre, au propriétaire, la possibilité d'être indemnisé. Donc, le classement d'office est le seul fait générateur de l'indemnisation du propriétaire. Néanmoins, il ne constitue pas la condition unique dans le sens où les dispositions de l'article précité exigent, en outre, que ce classement entraîne « une modification à l'état ou à l'utilisation des lieux déterminant un préjudice direct, matériel et certain ». En premier lieu, concernant le champ d'application de la modification des lieux, la jurisprudence apporte une explication assez restreinte en estimant que l'appréciation de la modification des lieux se limite seulement aux immeubles classés et ne doit aucunement prendre en compte ceux qui se trouvent à proximité, même s'il s'agit d'un propriétaire unique des lieux⁹⁸⁵. En second lieu, quant au préjudice, le législateur impose, au titre de l'article L. 621-6 précité, qu'un préjudice doit avoir

⁹⁸⁴ Pratiquement, il est très rare qu'un monument soit classé d'office par décret en Conseil d'Etat. Voir, P. Planchet. Protection et mise en valeur du patrimoine culturel immobilier, DAUH, le Moniteur, 2010, p. 298.

⁹⁸⁵ Cass. 3^{ème} civ., 8 mars 2000, Société civile d'exploitation agricole – SCEA-, n° 98-70.125 ; AJDI, 2000, p. 939, obs., C. Morel. A propos de cette jurisprudence, la SCEA est la propriétaire d'une exploitation agricole où une chapelle et une salle capitulaire avec d'autres bâtiments, faisant partie de cette exploitation, ont été classés d'office en monument historique, la société demande une indemnisation car ce classement l'empêche d'aménager librement le reste de son exploitation, ce qui a été rejeté par les juges de fond au motif que le critère de la modification des lieux s'applique exclusivement aux immeubles classés d'office.

lieu et qu'il doit être « direct, matériel et certain », et c'est donc au juge de fond d'en déterminer la consistance. A titre d'exemple, la jurisprudence a mis la question en exergue en estimant qu'une dépréciation d'un bien classé d'office constitue un préjudice donnant droit à une indemnité⁹⁸⁶. Donc, l'indemnisation, au titre de l'article précité, demeure une garantie limitée qui peut en quelque sorte compenser la contrainte de classement d'office. Cependant, en raison de son champ d'application assez restreint compte tenu des conditions assorties à l'exigibilité d'une indemnité, cela est de nature à l'entacher, pratiquement, d'un caractère limité de sorte que le propriétaire ne peut en bénéficier du seul fait du classement de sa propriété en monument historique. En outre, le propriétaire d'un monument historique classé se retrouve exposé à une contrainte qui limite ses pouvoirs possessifs notamment ceux qui peuvent être portés sur des biens classés en extension.

4- L'interdiction d'acquérir par prescription un monument historique classé : une limite aux pouvoirs possessifs du propriétaire

La prescription constitue l'un des moyens d'acquisition d'un droit réel tel que le droit de propriété qui permet à un tiers d'avoir l'accès à la propriété en exerçant un tel droit pendant un certain temps⁹⁸⁷. Concernant les monuments classés, le législateur prévoit à l'article L. 621-17 du C. patr., l'interdiction d'acquérir un quelconque droit par voie de prescription sur un monument classé. Au niveau jurisprudentiel, la cour européenne suivie par la cour de cassation juge que l'acquisition de la propriété par voie de prescription ne constitue pas une privation de propriété. La cour européenne estime que cela a pour effet « de régler l'usage du terrain au sens du second alinéa de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel de la CEDH »⁹⁸⁸.

La cour de cassation, à l'occasion d'une demande de transmission d'une QPC, estime que cela a pour effet « de conférer au possesseur, par l'écoulement du temps et à certaines conditions, un titre de propriété correspondant à une situation de fait qui n'a pas été contestée dans un certain délai ». La cour rajoute aussi que « cela répond à un motif d'intérêt général de sécurité juridique en faisant correspondre le droit de propriété à une situation de fait durable, caractérisée par une possession continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque et à titre de propriétaire »⁹⁸⁹. En effet, c'est la raison pour laquelle la cour de cassation n'a pas

⁹⁸⁶ Cass. 1^{ère} civ., 8 mars 2005, Mr. Hottinguer, n° 02-11.351. Cette jurisprudence concerne un monument historique mobilier classé d'office où le juge a considéré que le propriétaire ne bénéficie pas d'un droit d'indemnisation en raison du manquement d'un écart entre la valeur nationale et internationale du mobilier. Voir, J-F. Poli. L'indemnisation du classement d'office d'un tableau. AJDA, 2006, p. 1848.

⁹⁸⁷ F. Terré. Ph. Simler, droit civil, les biens. Dalloz, 9^{ème} édition, 2014, p. 365. Voir l'article 2258 du code civil.

⁹⁸⁸ CEDH, 30 août 2007, Pye Ltd. c. Royaume-Uni, n° 44302/02.

⁹⁸⁹ Cass. 3^{ème} civ., 17 juin 2011, Mr. Jean-Pierre, n° 11-40.014 ; Cass. 3^{ème} civ., 12 octobre 2011, Mr. X, n° 11-

transmis la QPC portée sur les dispositions des articles 2258 et suivants du C. civ., et leurs conformités aux droits et libertés garantis par les articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme de 1789 au motif que cette question est dépourvue de caractère sérieux⁹⁹⁰.

Donc, malgré cette analyse jurisprudentielle qui justifie l'acquisition par prescription pour des motifs de sécurité juridique, le législateur n'a pas hésité à interdire l'acquisition par prescription d'un monument historique. Cette interdiction limite les pouvoirs possessifs des propriétaires notamment en ce qui concerne les propriétés à proximité qui peuvent être classées à titre extensif lors du classement du monument initial. Ces propriétés en tant que telles ne présentent pas un intérêt particulier en elles-mêmes, mais contribuent à la valorisation de l'intérêt patrimonial du monument. Cela nous amène à nous interroger sur l'intention réelle pour laquelle le législateur a énoncé l'imprescriptibilité au titre de l'article L. 621-17 du C. patr., et si une telle interdiction ne porte pas atteinte au droit de propriété⁹⁹¹. Enfin, cette situation fragilisée des propriétaires évoqués ci-dessus se confirme également pour les propriétaires des monuments inscrits.

b. Quant aux propriétaires des monuments inscrits

A la lecture des dispositions régissant les monuments inscrits, notons que les propriétaires ne disposent pas de garanties autant compensatoires que pour ceux des monuments classés, alors que les propriétaires de ces deux types de monuments sont exposés quasiment aux mêmes contraintes⁹⁹². Donc, le manquement de telles garanties peut générer un certain déséquilibre entre les contraintes et les garanties⁹⁹³ et, par conséquent, porter excessivement atteinte au droit de propriété. Cependant, cela n'a pas empêché tant la juridiction constitutionnelle que celle administrative d'admettre la légitimité de la procédure d'inscription des propriétés en monument historique. En effet, deux positions jurisprudentielles sont à évoquer, celle du Conseil constitutionnel et du Conseil d'Etat.

40.055.

⁹⁹⁰ Voir, J-L. Bergel. La prescription acquisitive n'a ni pour objet ni pour effet de priver une personne de son droit de propriété. RDI, 2011, p. 500.

⁹⁹¹ Cette interdiction au titre de l'article L. 621-17 du C. patr., peut également avoir un impact sur le droit commun de l'acquisition par prescription en ce qui concerne notamment les prestations dues au propriétaire au profit du possesseur enviné qui, lorsqu'il est de bonne foi, bénéficie de certains droit tels que les fruits de la chose possédée, le remboursement des constructions et travaux d'amélioration. Voir, N. Reboul-Maupin. Droit des biens. Dalloz, 6^{ème} édition, 2016, p. 282.

⁹⁹² Concernant ces contraintes, voir, supra, p. 403 et s.

⁹⁹³ Les garanties offertes au sein d'un régime touchant le droit de propriété est un élément primordial servant le juge constitutionnel à l'appréciation de la constitutionnalité d'une disposition législative. Voir, infra, p. 451.

1- La position du Conseil constitutionnel défavorable aux propriétaires

Suite à une question prioritaire de constitutionnalité, le juge constitutionnel estime que la procédure d'inscription d'un immeuble au titre des monuments historiques ne porte pas une atteinte disproportionnée au droit de propriété. Le conseil justifie sa position en estimant que le propriétaire bénéficie d'autres avantages qui sont de nature à compenser les contraintes de la procédure d'inscription⁹⁹⁴. Néanmoins, la doctrine voit que le Conseil constitutionnel a gardé le silence en ce qui concerne l'insuffisance des garanties qui est la raison principale pour laquelle le Conseil d'Etat lui a transmis la QPC⁹⁹⁵. Donc, le Conseil déclare que la procédure d'inscription n'est contraire ni à la constitution ni à l'article 1 du 1^{er} protocole additionnel de la CEDH ni même aux articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

2- La position constante du Conseil d'Etat défavorable aux propriétaires

Le Conseil d'Etat, quant à lui, prend une position assez similaire à celle du Conseil constitutionnel, en décidant que ladite procédure d'inscription en monument historique n'est pas contraire à l'article 1 du 1^{er} protocole additionnel de la CEDH. En outre, le Conseil d'Etat tranche également la question de savoir si cette procédure entraîne une discrimination entre propriétaires, en considérant que le fait d'exclure une parcelle de l'inscription au titre des monuments historiques jouxtant une autre qui a été inscrite à ce titre ne constitue aucunement une discrimination au motif que les deux parcelles « se trouvent dans une situation objectivement différente »⁹⁹⁶. Par conséquent, elle est conforme à l'article 14 de la CEDH⁹⁹⁷.

c. Quant aux propriétaires des abords des monuments : des garanties essentiellement formelles

Les propriétaires des immeubles protégés au titre des abords des monuments historiques, disposent également de garanties classiques de nature participative. Le législateur, par l'article

⁹⁹⁴ Le Conseil constitutionnel, quant à l'appréciation de la constitutionnalité, a pris en compte certains éléments qui sont liés notamment à la dispense des travaux d'entretien et de réparation ordinaires de toute formalité, au financement partiel des travaux à réaliser sur le bien inscrit, à la réalisation des travaux d'office, etc. Cons. Const, 16 décembre 2011, société Grande Brasserie Patrie Schutzenberger, QPC, n° 2011-207 ; AJDA, 2011, p. 2504, note S. Brondel ; AJDA, 2012, p. 1170 ; P. Le Louarn. La consécration constitutionnelle de la protection des monuments historiques. Constitution, 2012, p. 83.

⁹⁹⁵ P. Soler-Couteaux. Le régime d'inscription au titre des monuments historiques est constitutionnel. RDI, 2012, p. 235.

⁹⁹⁶ CE, 7 juillet 2009, Mr. Gustave, n° 308778. Voir aussi, P. Planchet. *Op.cit.*, p. 300.

⁹⁹⁷ L'article 14 de la CEDH dispose que « La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ».

L. 621-31 du C. patr., offre aux propriétaires des abords deux modes de garanties, l'enquête publique ainsi que la consultation du propriétaire. Cependant ces garanties sont de nature informative et qui ne changeront pas beaucoup de choses sur le plan des contraintes pouvant être imposées aux propriétaires des abords d'une propriété monumentale.

1- L'enquête publique : une garantie classique aux propriétaires

Les propriétaires des abords bénéficient, donc, d'une garantie de nature procédurale classique. Cette procédure doit intervenir obligatoirement avant la création, par décision de l'autorité compétente, du périmètre des abords qui constitue le fait générateur de la mise en œuvre de cette enquête, ce que prévoit expressément l'article L. 621-31 précité. En effet, c'est en raison de la délimitation des abords que cette procédure d'enquête intervient afin que les propriétaires concernés puissent exprimer leurs avis et propositions⁹⁹⁸.

2- La consultation du propriétaire : une garantie particulière aux propriétaires

Le législateur, au titre de l'article L. 621-31, favorise les droits des propriétaires des abords en leur faisant bénéficier d'une garantie assez particulière qui oblige les autorités compétentes à consulter les propriétaires des immeubles protégés au titre des abords des monuments historiques. Mais, il peut être reproché au législateur de ne donner aucune explication sur la portée de cette consultation et notamment son moment d'intervention et sa durée malgré son importance⁹⁹⁹. La procédure de consultation est reconnue par le législateur aux articles L. 1112-15 et L. 2141-1 du code général des collectivités territoriales (CGCT) qui donne droit au public d'être consulté lorsqu'il s'agit des décisions administratives qui les concernent, comme c'est le cas des décisions de protection des abords des monuments. En effet, la portée de cette procédure de consultation a bien été déterminée à l'article R. 1112-18 du code en ce qui concerne ses conditions de déroulement en renvoyant aux articles R. 1112-1 et suivants du même code¹⁰⁰⁰.

Donc, à la lumière de ces développements, et compte tenu notamment de l'absence d'un traitement de la procédure de consultation à l'article L. 621-31 du C. patr., on s'interroge, alors, sur l'applicabilité des dispositions du CGCT à la consultation en matière des abords des

⁹⁹⁸ Voir l'article R. 621-93 du C. patr.

⁹⁹⁹ A titre d'exemple le législateur, au sein des articles R. 123-5 et suivants du C. rur., a mieux encadré ces questions en ce qui concerne la procédure de la consultation lors du classement des propriétés privées dans le cadre de l'aménagement foncier agricole et forestier. Cet exemple explique une certaine disparité législative dans le traitement des questions juridiques similaires.

¹⁰⁰⁰ A propos de ces articles le législateur détermine d'une manière assez détaillée les conditions dans lesquelles la procédure de référendum local doit être établie. Sur la participation du public garantie au CGCT, voir, M. Lombard. G. Dumont et autre. Droit administratif. Dalloz, 10^{ème} édition, 2013, p. 164 et s.

monuments ou c'est à l'autorité compétente d'en déterminer la portée dans le cadre du principe de la libre administration des collectivités territoriales. Pour notre part, nous pensons qu'une telle absence de vrai traitement juridique de la question de la consultation de la part du législateur est de nature à l'entacher d'une ambiguïté et, par conséquent, remettre en cause les droits des propriétaires des abords. Autrement dit, il était souhaitable que le législateur se prononce de manière plus claire sur la portée de cette garantie de consultation des propriétaires des abords. Cela devrait permettre d'assurer une mise en œuvre effective de la dite garantie d'autant plus que les propriétaires se placent déjà dans une situation très précaire.

Finalement, en matière patrimoniale, la volonté du législateur s'affirme également en pensant à certaines propriétés qui ne présentent pas forcément un intérêt historique mais qui peuvent traduire un certain intérêt patrimonial lié principalement au caractère architectural et paysager des lieux.

Section 2 : Les enjeux architecturaux et paysagers de la propriété foncière privée

La propriété privée peut, en outre, présenter un caractère architectural et paysager pour lequel les autorités compétentes disposent d'un mécanisme d'intervention dit plan de valorisation de l'architecture et du patrimoine (PVAP)¹⁰⁰¹, Ce mécanisme s'inscrit principalement dans une logique de protection architecturale et paysagère d'une propriété, ce qui le distingue de celui du plan de sauvegarde qui a principalement pour effet de protéger la propriété historique¹⁰⁰². En outre, jusqu'à la publication de la loi du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine, les auteurs du plan de valorisation, en intervenant sur les propriétés privées pour protéger leur valeur architecturale et paysagère, devaient tenir compte du défi du développement durable, ce qui n'était pas sans impact sur la finalité patrimoniale du plan¹⁰⁰³.

A la lumière de cette idée, il faut donc traiter l'impact de ce plan de valorisation sur les droits des propriétaires reconnus sur les propriétés présentant un intérêt architectural et

¹⁰⁰¹ A l'issue de la loi ENE du 12 juillet 2010, les aires de valorisation de l'architecture et du patrimoine (AVAP) dites également (PVAP) ont remplacé les zones de protection patrimoniale, architecturale, urbaine et paysagère.

¹⁰⁰² Sur la différence entre les PVAP et les PSMV, voir, B. Wagon. ZPPAUP et secteurs sauvegardés, *in* Patrimoine architectural, urbain et paysager : enjeu juridique et dynamiques territoriales, Lyon, 6, 7 et 8 décembre 2001, L'Harmattan, 2002, droit du patrimoine culturel et naturel, p. 175-179.

¹⁰⁰³ P. Planchet. Les aires de mise en valeur de l'architecture et du patrimoine, DAUH, 2011, p. 67. En effet, cet objectif de développement durable était énoncé expressément à l'ancien article L. 624-1 du C. patr., désormais, postérieurement à la promulgation de la loi LCAP du 7 juillet 2016, qui a donné SPR comme une appellation unique aux PSMV, ZPPAUP et PVAP, cet objectif n'est plus énoncé aux articles L. 631-1 et suivants du C. patr., ce qui nous conduit à nous demander si le législateur revient sur cet objectif ou il s'agit seulement d'un simple oubli.

paysager¹⁰⁰⁴. A cette fin, on distinguera la phase antérieure à l'approbation du plan de valorisation qui est une phase moins attentatoire aux propriétaires (paragraphe 1) et celle postérieure à l'approbation de celui-ci où les pouvoirs des propriétaires devient de plus en plus restreints en raison de l'ampleur des contraintes imposées (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : La phase antérieure à l'approbation du plan de valorisation : une phase relativement peu attentatoire aux propriétaires

L'acte de classement en site remarquable est généralement de nature à entraîner, pendant la phase préparatoire, des contraintes qui portent atteinte au droit des propriétaires et s'inscrivent dans un objectif de protection du patrimoine¹⁰⁰⁵. En matière de plan de valorisation, la phase préparatoire de ce plan est assez peu attentatoire aux propriétaires. Cela se manifeste, d'une part, par l'absence des mesures conservatoires (A) et, d'autre part, par les garanties qui sont offertes aux propriétaires(B).

A. L'absence des mesures conservatoires : un risque d'altération de la propriété architecturale et paysagère

L'acte classant le périmètre du plan de valorisation est dépourvu de toute mesure conservatoire. Ces mesures ont pour objet d'assurer la protection de la propriété patrimoniale durant une période où les orientations patrimoniales du plan ne sont pas encore connues. Il s'agit essentiellement de l'absence d'un sursis à statuer, d'une intervention anticipée de l'ABF ainsi que d'une autorisation préalable.

a. L'impossibilité de surseoir à statuer

A la lecture des dispositions régissant le PVAP, il nous semble clair que ce mécanisme de protection patrimoniale est dépourvu de toute possibilité de surseoir à statuer sur les demandes d'autorisation d'urbanisme qui peuvent remettre en cause l'application future dudit plan. Donc, une telle absence peut avoir un certain impact sur l'efficacité de ce plan à la protection du patrimoine pendant la phase de prescription du plan de valorisation.

1- Un risque d'altération du patrimoine

L'autorité compétente en matière d'élaboration du PVAP ne peut en aucun cas surseoir à statuer sur les demandes d'autorisation d'urbanisme lorsqu'elle estime qu'une telle demande est de nature à compromettre l'intérêt patrimonial d'un élément patrimonial à protéger par le

¹⁰⁰⁴ A la lecture de l'article L. 631-4 du C. patr., dispose que le « PVAP a le caractère de servitude d'utilité publique » qui peut affecter l'utilisation du sol par les propriétaires.

¹⁰⁰⁵ Voir, supra, p. 384 et s., pour l'acte créant un secteur sauvegardé.

PVAP. Donc, l'autorité compétente ne peut faire face à ce type de demandes d'autorisation qu'en se référant aux règles de droit commun. En effet, si une telle absence du sursis à statuer lors de la phase de prescription du PVAP, constitue une décharge de contraintes au profit des propriétaires dans le sens où ils peuvent éviter que leurs demandes d'autorisation d'urbanisme soient sursis à statuer pendant une durée considérable, il peut néanmoins remettre en cause l'intérêt patrimonial du site remarquable. Certes, l'autorité compétente peut recourir aux règles de droit commun telles que les articles R. 111-27 et L. 151-19 et L. 151-23 du C. urb., mais ceux-ci demeurent dans certains cas inefficaces en raison de leur champ d'application assez limité notamment en termes d'habilitations législatives reconnues à l'autorité compétente¹⁰⁰⁶.

S'agissant du champ d'application, à titre d'exemple, le PLU est un document d'urbanisme ayant vocation à atteindre toute une série d'objectifs de natures différentes assignés au titre de l'article L. 101-1 du C. urb., qui concernent notamment le logement, l'aménagement du territoire, le patrimoine, la sécurité, la salubrité, etc. Donc, c'est la raison pour laquelle ces finalités multiples risquent de ne pas fournir une protection suffisante aux éléments patrimoniaux ou de ne pas prendre en compte certains d'entre eux, ce qui n'est pas le cas de PVAP qui se limite principalement à la protection du patrimoine et entretient, par cela, une relation de complémentarité avec le PLU¹⁰⁰⁷. Quant à l'habilitation législative, l'intervention de l'autorité compétente en matière patrimoniale au titre des articles précités, notamment, via le PLU, est assez limitée de sorte que l'autorité compétente ne dispose pas d'une habilitation législative à même de prévoir des prescriptions régissant la question des matériaux, ce qui est, également, loin d'être tranché par la jurisprudence¹⁰⁰⁸, ce qui n'est pas le cas du PVAP, où ses auteurs sont expressément habilités à régler la question des matériaux¹⁰⁰⁹. Donc, l'absence du sursis à statuer et l'inefficacité des règles de droit commun, rendent l'autorité compétente dépourvue de moyens afin de faire face, pendant la phase de prescription du PVAP, au risque d'altération de l'intérêt patrimonial des propriétés¹⁰¹⁰. Cet intérêt semble au cœur de la nécessité d'une protection solide notamment avec l'intégration des

¹⁰⁰⁶ Concernant l'article R. 111-27 du C. urb., voir, supra 295 et s., et les articles L. 151-19 et L. 151-23 du même code, voir, supra, p. 349 et s.

¹⁰⁰⁷ J.-P. Lebreton. ZPPAUP et documents locaux d'urbanisme, *in* Patrimoine architectural, urbain et paysager : enjeu juridique et dynamiques territoriales, Lyon, 6, 7 et 8 décembre 2001, L'Harmattan, 2002, droit du patrimoine culturel et naturel, p. 125-143 ; voir aussi, CAA Lyon, 7 juillet 2005, Mr. Jean Max, et autres, recueil, n° 02LY01647.

¹⁰⁰⁸ Concernant nos développements sur cette question, voir, supra, p. 355 et 344 et s.

¹⁰⁰⁹ Voir, infra, p. 432.

¹⁰¹⁰ L'importance du sursis à statuer s'apprécie aussi par rapport au nombre énorme des AVAP appliqués. Voir, P. Planchet. Protection et mise en valeur du patrimoine culturel immobilier, DAUH, 2014, p. 321, n° 489.

nouvelles exigences du développement durable aux propriétés patrimoniales en application de l'article L. 111-16 du C. urb.

2- L'application de l'article L. 111-16 du code de l'urbanisme

Antérieurement à la publication de la loi relative à la liberté de la création, à l'architecture, et au patrimoine du 7 juillet 2016, la prise en compte de l'objectif de développement durable, notamment la lutte contre le réchauffement climatique¹⁰¹¹, était une nécessité pour les auteurs du PVAP, ce qui pouvait entraîner jusqu'alors un certain conflit entre le développement durable, la protection du patrimoine et les droits des propriétaires. La loi ENL du 12 juillet 2010 a rendu inopposables les dispositions faisant obstacle à l'utilisation de matériaux renouvelables ou ceux qui permettent d'éviter l'émission de gaz à effet de serre¹⁰¹².

Selon l'article L. 111-16, l'autorité compétente ne peut pas s'opposer aux demandes d'autorisation d'urbanisme qui prennent en compte un tel type de matériaux. En revanche, l'autorité compétente est habilitée expressément à imposer des prescriptions assurant la bonne intégration architecturale de ces matériaux sur le bâti existant en tenant compte du milieu environnant, ce qui, selon la doctrine, rentre dans un objectif de conciliation entre la préservation de l'environnement contre le risque de réchauffement climatique et la protection du patrimoine¹⁰¹³. Cependant, ce principe énoncé à l'article précité souffre, au titre de l'article L. 111-17 du C. urb., d'une exception qui fait que dans certains espaces patrimoniaux énumérés au dit article, les règles relatives à l'aspect extérieur des immeubles situés dans ces espaces, et qui visent à incarner un intérêt patrimonial dans ceux-ci, sont opposables aux demandes d'autorisation d'urbanisme favorisant l'utilisation des matériaux luttant contre l'émission de gaz à effet de serre. Une telle exception traduit la volonté du législateur de protéger ces espaces d'intérêt patrimonial face au risque d'altération que peuvent présenter certains matériaux renouvelables au nom du développement durable.

Quant au PVAP, qui demeure l'un des espaces cités à l'article L. 111-17, entre la phase de prescription d'élaboration du plan de valorisation et l'approbation de celui-ci, l'article L. 111-16 du CU est applicable de sorte que l'autorité compétente ne peut s'opposer à l'utilisation des matériaux renouvelables sur des immeubles inclus dans le périmètre à protéger par le

¹⁰¹¹ E. Carpentier. Les objectifs assignés aux documents d'urbanisme après la loi « Grenelle 2 ». RDI, 2011, p. 68.

¹⁰¹² M. Plaidy, le principe d'inopposabilité des règles d'urbanisme interdisant les dispositifs écologiques. BJD, 5/2011, p. 352. Voir aussi, Y. Jégouzo. L'ambitieuse loi portant engagement national pour l'environnement. AJDA, 2010, p. 1681.

¹⁰¹³ H. Jacquot. F. Priet. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015, p. 499.

PVAP. Cela semble compatible avec le défi du développement durable assigné au plan de valorisation par la loi portant engagement national pour l'environnement, néanmoins, demeure un risque d'altération des éléments patrimoniaux du futur plan de valorisation. En effet, à compter de la publication de l'acte classant le périmètre du plan selon l'article L. 631-3 du C. patr., l'autorité compétente ne dispose pas d'une mesure conservatoire telle que le sursis à statuer, ce qui n'est pas le cas avec le PLU. Ce risque d'altération des éléments patrimoniaux s'aggrave notamment lorsqu'il n'existe pas d'autre fondement solide de protection comme par exemple les articles L. 151-18 et L. 151-19 du C. urb., le temps que le PVAP soit approuvé. C'est la raison pour laquelle nous pensons qu'il faudrait avoir un instrument de pilotage efficace, pendant cette phase d'élaboration du PVAP, afin d'assurer un certain équilibre entre la nécessité du développement durable qui était énoncée expressément, la protection du patrimoine ainsi que les droit des propriétaires¹⁰¹⁴. Raison pour laquelle il était souhaitable que le législateur prévoie une mesure conservatoire telle que l'exigence d'un sursis à statuer pendant la phase préparatoire du plan de valorisation. Cela pose certes une contrainte envers les propriétaires mais permet à l'administration sous le contrôle du juge de faire face de façon anticipée à tout risque d'altération à l'intérêt patrimonial des propriétés privées. Ces faveurs reconnues aux propriétaires pendant cette phase préparatoire du plan de valorisation se manifeste également par l'absence d'une intervention anticipée de l'ABF, ce qui risque de remettre en cause l'intérêt patrimonial des propriétés à protéger.

b. L'absence d'une intervention anticipée de l'ABF

A la lecture des articles régissant la mise en œuvre du plan de valorisation, il est à signaler que la phase de prescription d'élaboration de ce plan est également dépourvue de toute intervention de l'ABF. Cet architecte pouvait pourtant servir à la protection du patrimoine face au risque d'altération qui peut se produire à l'issue des demandes d'autorisation d'urbanisme, notamment en l'absence de la possibilité du sursis à statuer. Or, si l'intervention de l'architecte était exigée, cela permettrait indéniablement pendant la phase de prescriptions du plan de valorisation de faire face aux exigences du développement durable, lesquelles constituent un autre risque d'altération du patrimoine. Autrement dit, cette intervention aurait pu assurer la conciliation des intérêts généraux liés, d'un côté, à la protection des propriétés patrimoniales et, de l'autre, aux exigences du développement durable, avec les intérêts privés des propriétaires¹⁰¹⁵. Son pouvoir a essentiellement pour objet de délivrer des avis sur les demandes

¹⁰¹⁴ A. De Lajarte. Le patrimoine au péril du développement durable. AJDA, 2011, p. 1529.

¹⁰¹⁵ Ph. Juen. L'architecte des bâtiments de France entre conservation du patrimoine architectural et sauvegarde

d'autorisation d'urbanisme qui consistent à modifier l'état patrimonial des propriétés à protéger par le plan de valorisation en cours d'élaboration.

c. L'absence d'une autorisation préalable

Pendant la phase de prescription d'élaboration du PVAP, le législateur ne fait pas soumettre les travaux qui peuvent porter sur des immeubles délimités par l'acte classant le périmètre du PVAP à une autorisation préalable, ce que l'on peut tirer de l'article L. 632-1 du C. patr. Au titre de cet article, le législateur ne fait soumettre à une telle autorisation que les travaux effectués pendant la phase de prescription du PSMV¹⁰¹⁶ et non du PVAP, ce qui fait que les travaux effectués dans un périmètre du PVAP pendant sa phase d'élaboration ne sont pas concernés par une telle autorisation au titre de l'article précité, mais plutôt aux règles de droit commun. Ainsi, notons que priver l'autorité compétente de moyens effectifs de contrôle pendant la phase de prescription d'élaboration du PVAP constitue une menace extrême d'altération du patrimoine, ce qui semble incompatible avec les objectifs patrimoniaux assignés au PVAP pour lesquels il est créé. Il entraîne également un déséquilibre entre les intérêts opposés en se penchant sur les intérêts privés des propriétaires qui sont déchargés de certaines contraintes au détriment de l'intérêt public. C'est la raison pour laquelle, pendant la phase de prescription du PVAP, le législateur devrait mettre à la disposition de l'autorité compétente des moyens réels afin que le patrimoine ne soit pas remis en cause et que les travaux projetés par les propriétaires ne soient pas incompatibles avec les orientations du futur plan de valorisation une fois que celui est approuvé. Cependant, ce plan de valorisation n'empêche pas de produire des contraintes sévères envers les propriétaires dès l'approbation de ce plan, raison pour laquelle le législateur tente d'offrir certaines garanties compensatoires qui restent tout de même une tentative à la fois classique et relative.

B. Le renforcement de la position des propriétaires : une tentative à la fois classique et relative

Au niveau des garanties offertes aux propriétaires prévues à la phase de prescription du PVAP, celui-ci ne se différencie pas des autres documents d'urbanisme¹⁰¹⁷. Autrement dit, le législateur tente d'offrir des garanties compensatoires en faveur des propriétaires, mais des garanties qui restent tout de même classiques, dépourvues de tout caractère exceptionnel, et

de l'environnement. AJDA, 2011, p. 1557.

¹⁰¹⁶ Voir, supra, p. 390.

¹⁰¹⁷ La jurisprudence considère que les ZPPAUP qui sont devenues des PVAP, sont des documents d'urbanisme prescrivant des servitudes d'urbanisme. CAA Bordeaux, 28 juin 2001, Mme. X, n° 98BX01696.

relatives de sorte qu'elles ne sont pas en mesure d'assurer une vraie protection des propriétaires face à ces contraintes. Ces garanties sont liées tantôt à la participation des propriétaires et tantôt au choix de l'autorité compétente en matière patrimoniale.

a. Les garanties liées à la participation des propriétaires

On entend par ce type de garanties, la concertation préalable qui intervient au début du processus décisionnel du plan de valorisation et l'enquête publique qui intervient plus tard avant l'approbation de celui-ci. Cependant, ces deux garanties participatives ne partagent pas la même logique en la matière.

1- La concertation préalable : une garantie participative conditionnelle

Au titre des articles du code du patrimoine régissant la mise en œuvre du PVAP, nous constatons que le législateur, pendant la phase de prescription du plan, ne fait pas soumettre le plan à une concertation préalable avec les propriétaires. Cependant, à la lecture de l'article L. 121-15-1 du C. envir., qui renvoie à l'article L. 122-4 du même code, il est à déduire que la mise en œuvre du PVAP peut donner lieu à une concertation préalable si les conditions énoncées aux articles précités sont réunies. En effet, l'article L. 121-15-1, détermine les cas où la procédure de concertation préalable peut avoir lieu en citant une catégorie des plans et programmes qui sont soumis à une évaluation environnementale soit systématiquement soit après examen au cas par cas en vertu de l'article L. 122-4.

En se référant à l'article R. 122-17 du C. envir., on en déduit que le PVAP fait partie des plans et programmes qui sont soumis à une évaluation environnementale après examen au cas par cas par l'autorité environnementale. Cela implique que la concertation préalable en matière du PVAP n'intervient que si l'autorité environnementale décide de faire soumettre le projet du plan à une évaluation environnementale en raison de ses incidences notables sur l'environnement. Donc, la présence de la procédure de concertation est assez limitée par principe. Pour notre part, nous pensons qu'en subordonnant l'application de la concertation à la seule décision de faire procéder l'évaluation environnementale, cela remet en cause non seulement les intérêts privés des propriétaires mais également l'intérêt public. Cependant, contrairement à la garantie de la concertation, les propriétaires disposent d'une autre garantie qui certes intervient en aval de la procédure d'élaboration du plan de valorisation, mais elle reste tout de même constante.

2- L'enquête publique : une garantie participative constante

La phase de prescription d'élaboration du PVAP est soumise inéluctablement à une enquête publique, ce que prévoit expressément l'article L. 631-4 du C. patr.¹⁰¹⁸. Cette enquête intervient systématiquement, que l'évaluation environnementale soit exigée ou non, ce qui n'est pas le cas lorsqu'il s'agit de la concertation, comme nous l'avons vu plus haut. D'autres garanties, également applicables, peuvent compenser la relativité des garanties participatives. Il s'agit des garanties qui portent sur les choix à retenir par l'autorité compétente lors de l'élaboration du plan de valorisation.

b. Les garanties liées aux choix à retenir par l'autorité compétente

On entend par ce type de garanties l'ensemble des procédures qui servent à la validité des choix qui peuvent être retenus par l'autorité compétente. On distingue le rapport de présentation, qui permet de démontrer en quoi telle ou telle propriété mérite d'être protégée en imposant des contraintes sévères, et l'évaluation environnementale qui permet de démontrer l'impact de l'ensemble des choix retenus sur l'intérêt patrimonial de sorte que cela ouvre la possibilité notamment aux propriétaires d'agir par voie de justice, même si elle est d'application conditionnelle.

1- Le rapport de présentation : une motivation simplifiée des restrictions imposées aux propriétaires

Selon l'article L. 631-4 du C. patr., le PVAP doit inéluctablement se doter d'un rapport de présentation par lequel l'autorité compétente doit motiver les choix retenus, en procédant à un diagnostic qui instaure les objectifs suivis, ainsi que l'analyse patrimoniale des immeubles faisant partie du périmètre du plan. Cette analyse patrimoniale, qui peut s'effectuer tant à titre individuel pour chaque immeuble, qu'à titre collectif pour un ensemble d'immeubles, s'étend, selon l'article D. 631-12 du C. patr., à l'intérêt architectural et paysager des immeubles, aux éléments de décoration, aux modes de construction ainsi qu'à leurs matériaux. La circulaire du 1^{er} juillet 1985 confirme cette dualité attendue du rapport de présentation en prévoyant que celui-ci doit, d'une part, souligner les objectifs poursuivis et, d'autre part, justifier les choix retenus¹⁰¹⁹. Malgré ces obligations, la jurisprudence affirme la légalité d'un rapport de présentation d'une ZPPAUP – devenue PVAP- qui « n'expose pas les raisons précises qui ont

¹⁰¹⁸ Sur l'enquête publique et son importance par rapport aux propriétaires, voir, supra, p. 282 et s.

¹⁰¹⁹ La circulaire n° 85-45 du 1 juillet 1985 relative aux zones de protection du patrimoine architectural et urbain, BOMULTE, n° 85-32 ; voir aussi, H. Jacquot, F. Priet. *Op. cit.*, p. 580.

conduit à définir 6 espaces privés sensibles à l'intérieur du secteur A »¹⁰²⁰. A propos de la jurisprudence précitée, il est à déduire que l'autorité compétente, quant à la justification des choix retenus, n'est pas tenue d'avoir des motifs détaillés et précis pour que son rapport de présentation soit légal. Cependant, il ne faut pas que ces motivations de choix retenus par l'autorité compétente, se basent sur des motifs généraux, cela conduit le juge à prendre une décision d'illégalité¹⁰²¹. Ces exigences jurisprudentielles nécessaires en matière de motivation ont pour objet d'une part de faciliter la tâche à l'action publique mais aussi d'imposer des restrictions sur les propriétés patrimoniales sans que cela soit appliqué de façon arbitraire issue des restrictions infondées. Donc, si les propriétaires sont confrontés à des restrictions sévères en matière du plan de valorisation du fait de la motivation simplifiée du rapport de présentation, cette situation relative des propriétaires se manifeste également sur le plan de l'évaluation environnementale qui se caractérise par une application conditionnelle.

2- L'évaluation environnementale : une garantie d'application conditionnelle

Nous avons vu précédemment l'évaluation environnementale et son rôle pour la protection des droits des propriétaires¹⁰²². En matière de PVAP, l'application de l'évaluation environnementale est assez limitée, de sorte que la mise en œuvre du PVAP n'est pas soumise systématiquement à une telle évaluation. Car selon l'article R. 122-17 du C. envir., les PVAP font partie des plans et programmes qui ne sont soumis à une évaluation environnementale qu'après examen au cas par cas, décidée par l'autorité environnementale compétente en fonction des incidences que la mise en œuvre de ce plan peut porter à l'environnement. En l'occurrence, cette habilitation législative dédiée à l'autorité compétente, représente, au niveau jurisprudentiel, une polémique en ce qui concerne la contestation de la décision imposant ou non un PVAP à une évaluation environnementale. En effet, le Conseil d'Etat distingue l'acte imposant une telle évaluation et celui la dispensant. Concernant l'acte imposant une telle évaluation, le Conseil d'Etat estime qu'il peut être déféré au juge pour excès de pouvoir. En revanche, pour l'acte de dispense, il estime que celui-ci n'est « qu'une mesure préparatoire à l'élaboration de ce plan » et dépourvu de tout caractère décisif. C'est la raison pour laquelle, selon le juge suprême, cet acte ne peut être contesté qu'à l'occasion de l'exercice d'un recours contre la décision approuvant le plan »¹⁰²³. Cela n'est pas sans incidence vis-à-vis des

¹⁰²⁰ CAA Lyon, 7 juillet 2005, Mr. Jean Max et autres, n° 02LY01647.

¹⁰²¹ Voir, supra, p. 361 et s.

¹⁰²² Voir, supra, p. 363 et s.

¹⁰²³ CE, 6 avril 2016, Mr. A.B., n° 395916 ; AJDA, 2016, p. 1818. Voir aussi, Y. Jégouzo. Simplifier l'évaluation environnementale des plans et des programmes. AJDA, 2016, p. 1818.

propriétaires dans le sens où, en cas de dispense, les propriétaires seront dépourvus de tout moyen leur indiquant l'impact des choix retenus par l'autorité compétente sur leurs propriétés.

D'après cette logique jurisprudentielle, notamment celle concernant la décision de dispense, il est à se demander ce qu'il se passe dans le cas où la décision approuvant le PVAP ne fait l'objet d'aucun recours ultérieur alors qu'une telle évaluation peut-être nécessaire. Pour notre part, nous pensons que cela est vraiment de nature à remettre en cause les droits des propriétaires qui contestent une décision administrative lorsque le plan est susceptible de porter atteinte à l'intérêt patrimonial des propriétés à protéger. Car l'évaluation environnementale ne constitue pas seulement la simple appréciation d'un plan sur l'environnement, mais également un processus réel permettant d'informer les propriétaires de l'impact de ce plan sur leurs propriétés patrimoniales¹⁰²⁴. La question a donc de nombreux aspects négatifs. Quant à la CJUE, la logique est assez différente car, à plusieurs reprises, la cour reconnaît aux intéressés le droit de contester une décision dispensant un plan ou un programme d'une évaluation environnementale à une phase antérieure à la décision finale du plan ou du programme, en estimant que « les tiers [...] doivent pouvoir s'assurer que l'autorité compétente a bien vérifié (...) qu'une évaluation environnementale était ou non nécessaire. Ce qui, selon la cour, donne au public « la possibilité d'introduire un recours directement contre la décision de ne pas effectuer une évaluation environnementale »¹⁰²⁵.

Donc, en prenant en compte la logique du Conseil d'Etat, cela n'est pas sans engendrer une chaîne de conséquences souffrant d'une certaine gravité¹⁰²⁶, notamment sur l'aspect participatif du public. Attendons de voir si le Conseil d'Etat revient sur sa jurisprudence pour rejoindre celle de la CJUE. Finalement, si la phase préparatoire du PVAP se caractérise par une certaine tolérance au profit des propriétaires notamment sur le plan des contraintes pouvant être subies, à savoir l'absence du sursis à statuer et l'intervention de l'ABF, la phase postérieure à l'approbation de celui-ci permet néanmoins à l'autorité publique de reprendre le contrôle sur l'intérêt patrimonial des propriétés en imposant des contraintes de plus en plus sévères et permanentes.

¹⁰²⁴ Y. Jégouzo. L'évaluation des incidences sur l'environnement des plans et programmes. AJDA, 2005, p. 2100.

¹⁰²⁵ CJUE, 16 avril 2015, Commission / Autriche, Mme, Gruber, aff. C-570/13 ; Chron. E. Broussy, F. Donnat. Ch. Lambert. Chronique de jurisprudence communautaire. AJDA, 2009, p. 1535.

¹⁰²⁶ L. Tanty. L'extension du champ d'application de la procédure d'examen au cas par cas en matière de projets. AJDA, 2018, p. 885.

Paragraphe 2 : La phase postérieure à l’approbation du plan de valorisation : une phase beaucoup plus attentatoire aux propriétaires

Contrairement à la phase de prescription du PVAP, celle postérieure à l’approbation de celui-ci peut engendrer une influence sur les droits des propriétaires. Cette influence peut s’envisager sous forme, d’un côté, de prescriptions (A) qui veillent à la conservation et à la mise en valeur du patrimoine, et d’un autre, d’un régime d’autorisation d’urbanisme (B) qui veille au respect des prescriptions retenues.

A. Le potentiel de contraintes issues des prescriptions susceptibles d’être retenues : un pouvoir large reconnu à l’action publique mais légèrement limité

Le législateur, au titre de l’article L. 631-4 du C. patr., précise les aspects que les prescriptions, retenues par l’autorité compétente, peuvent réglementer. Cela nous conduit, à la lumière de cet article, à démontrer, à la fois, l’ampleur de cette habilitation législative mais aussi les restrictions qui encadrent les pouvoirs des autorités. Le législateur cherche toujours une certaine balance des intérêts en présence. Mais le curseur n’est pas toujours au milieu lorsqu’on s’intéresse aux larges compétences de l’administration.

a. L’ampleur de la compétence de l’autorité compétente

Les auteurs du PVAP sont habilités, en vertu de l’article L. 631-4 précité, à réglementer différents aspects patrimoniaux en prévoyant des prescriptions afin que le plan puisse répondre pleinement à sa finalité patrimoniale. Ces prescriptions sont de nature à restreindre le droit de propriété en ce qui concerne notamment le droit de construire.

1- Les prescriptions relatives à la qualité architecturale

L’article précité énonce expressément que les auteurs du PVAP peuvent, lors de l’élaboration du plan, prévoir des prescriptions assurant la qualité architecturale des constructions, ce qui semble compatible avec l’objectif patrimonial poursuivi par le plan. A cette fin, les prescriptions susceptibles d’être retenues s’appliquent tant aux constructions existantes qu’aux neuves. Elles peuvent, en outre, réglementer l’implantation, le volume, et les abords de ces constructions au motif que ces différentes questions servent à la préservation de la qualité architecturale pour les constructions existantes, et à l’insertion architecturale pour les constructions neuves qui peuvent contribuer à la qualité architecturale du site¹⁰²⁷. Les auteurs du PVAP peuvent également aller plus loin en matière de protection en prévoyant des règles¹⁰²⁸

¹⁰²⁷ Concernant nos développements sur cette question, voir, supra, p. 337 et s.

¹⁰²⁸ Au titre de l’article L. 631-4 du C. patr., le législateur emploie tantôt le terme « prescriptions » et tantôt le terme « règle » qui ne sont pas, du point de vue terminologique, au même niveau. De même pour les anciennes

qui visent la conservation, la mise en valeur ainsi que la restauration des éléments patrimoniaux situés dans la zone du PVAP.

2- Les prescriptions relatives aux matériaux

Les auteurs du PVAP sont habilités expressément, en vertu de l'article L. 631-4 du C. patr., à prévoir des prescriptions réglementant la question des matériaux en tant qu'aspect fondamental de la préservation du patrimoine architectural. En revanche, l'article précité ne détermine pas jusqu'où l'autorité compétente peut aller quant à la réglementation des matériaux à utiliser en matière du PVAP. L'administration, à l'occasion d'une réponse ministérielle à une question portée sur la possibilité pour un PLU ou un POS de prescrire ou interdire un type de matériaux, précise que de telles prescriptions ne sont justifiées que dans des secteurs nécessitant une protection particulière, tels que (...) les zones de protection du patrimoine architectural urbain ou paysager »¹⁰²⁹ qui sont devenues des PVAP. Donc, nous pouvons déduire de cette réponse ministérielle que les auteurs du PVAP peuvent prescrire un certain type de matériaux qui préserve la qualité patrimoniale du site, et également interdire ceux qui peuvent remettre en cause cette préservation. Le juge a admis la légalité d'une prescription d'une ZPPAUP qui proscrie les maisons standardisées en ossature bois pour son incompatibilité avec la nature de la zone protégée¹⁰³⁰. Il en va de même pour des prescriptions d'une ZPPAUP qui interdit certains types d'enduit tels que « les enduits peints- les enduits en ciment »¹⁰³¹.

En outre, compte tenu de l'objectif du développement durable, et concernant l'application de l'article L. 111-16 du C. urb., le législateur donne la possibilité à l'autorité compétente de s'opposer à l'utilisation de matériaux renouvelables énumérés à titre exhaustif à l'article R. 111-23 du C. urb., s'ils sont de nature à porter atteinte aux éléments patrimoniaux et architecturaux du bâti. Donc, l'autorité compétente peut, en fonction des prescriptions retenues au règlement du plan, apprécier la recevabilité de ces matériaux lors d'une demande d'autorisation d'urbanisme et, par conséquent, faire face au risque d'altération à l'intérêt patrimonial des propriétés. En revanche, le pouvoir de l'autorité compétente est assez restreint, à l'article L. 111-18 du C. urb., qui oblige les auteurs du PVAP à avoir une motivation particulière s'ils veulent limiter, voire interdire ces matériaux. Cela permet d'empêcher

versions de l'article L. 642-2 du C. patr., antérieures à la loi LCAP du 7 juillet 2016, et à la loi ENE du 12 juillet 2010.

¹⁰²⁹ Réponse ministérielle, JO Sénat, 17 juillet 2003, p. 2303, n° 06525.

¹⁰³⁰ CAA Lyon, 8 mars 2016, Mr. et Mme. C., n° 14LY03633 ; P. Planchet. Protection et mise en valeur du patrimoine culturel immobilier, DAUH, 2017, p. 293, n° 484.

¹⁰³¹ CAA Lyon, 7 février 2019, la commune de Fontaines, n° 17LY03306.

l'autorité publique d'imposer aux propriétaires des contraintes injustifiées qui n'est pas en mesure de concilier entre la nécessité de protéger l'intérêt patrimonial des propriétés et le respect des exigences de développement durable. Le potentiel des contraintes se manifeste en outre par la possibilité pour les auteurs du plan de valorisation d'imposer aux propriétaires l'interdiction de construire sur leurs propriétés.

3- Les prescriptions relatives à l'interdiction de construire

A la lecture attentive de l'article L. 631-4 du C. patr., il est à signaler qu'en prévoyant l'expression « des constructions neuves », le législateur, indirectement, n'interdit pas la possibilité de construire dans un site remarquable couvert par un PVAP¹⁰³², à la condition que ce type de constructions ne porte pas atteinte à l'intérêt patrimonial du site¹⁰³³. En effet, la question se pose de savoir dans quelle mesure les auteurs du PVAP peuvent interdire de construire dans un tel site en l'absence d'une habilitation expresse prévue par un texte¹⁰³⁴. La jurisprudence, à l'occasion d'une demande d'annulation d'une décision approuvant une ZPPAUP –devenue PVAP- qui prévoit des prescriptions d'interdiction de construire dans certaines de ses zones, éclaire la question en estimant qu'une telle prescription « est au nombre des prescriptions pouvant légalement être instituées dans une ZPPAUP » à condition qu'elle soit « liée et proportionnée à la nature, aux caractéristiques, à l'intérêt des différents lieux à protéger et aux objectifs recherchés par cette protection »¹⁰³⁵. En outre, il est aussi bon de s'interroger sur la nature de la motivation d'interdiction de construire que les auteurs du PVAP doivent prévoir, autrement dit, est-ce qu'une telle interdiction peut se fonder sur des motifs autres que patrimoniaux ?

A la lumière de la jurisprudence précitée, nous constatons que le juge, en approuvant la possibilité d'interdiction de construire, exige en contrepartie, conformément à la circulaire du 1 juillet 1985¹⁰³⁶, qu'une telle prescription doive entretenir un rapport logique avec la nature, les caractéristiques, l'intérêt des lieux, ainsi qu'avec les objectifs suivis par la protection. Cette

¹⁰³² En sachant également que les anciennes versions qui correspondent à l'article L. 631-4 du CP prévoient indirectement la possibilité de construire, l'article L. 642-2 du CP antérieur à la loi LCAP prévoit « des constructions nouvelles » et l'article L. 642-3 du C. patr., prévoit « les travaux de construction », ce qui signifie indirectement que la possibilité de construire est dûment possible tant aux ZPPAUP qu'aux AVAP actuelles. Voir aussi, TA Nantes 8 juin 2017, Mme. A. n° 1603274 ; AJDA, 2017, p. 2389.

¹⁰³³ CAA Nantes, 5 décembre 2016, Mme. C. n° 16NT01135.

¹⁰³⁴ P. Planchet. Droit de l'urbanisme et protection du patrimoine. Editions Le Moniteur, 2009, p. 212.

¹⁰³⁵ CAA Nancy, 18 décembre 2003, ministre de la culture et de la communication, n° 98NC01928 ; CE, 8 juillet 1977, Mme. Rié et autres, n° 01160.

¹⁰³⁶ Pour la circulaire, voir, P-L. Frier. Les zones de protection du patrimoine architectural et urbain. PUA, 1990, p. 181.

même exigence peut s'inspirer de l'article L. 631-4 du C. patr., qui consolide ce rapport en liant, tout au long de l'article précité, les prescriptions et la protection du patrimoine. Donc, cela peut nous pousser à dire que la motivation d'une prescription d'interdiction de construire, qui ne s'inspire pas des objectifs patrimoniaux pour lesquels le PVAP est créé, peut être remise en cause, voire même, entraîner la responsabilité administrative de la personne publique concernée¹⁰³⁷. Les droits des propriétaires peuvent ainsi être garantis par le recours qu'ils engageront contre des pouvoirs largement reconnus. Cependant, ces pouvoirs de l'administration sont légèrement allégés suite à des limites prévues par les textes.

b. Les limites de la compétence de l'autorité compétente

Contrairement au PSMV, les auteurs du PVAP ne sont pas habilités à prévoir des prescriptions touchant l'aspect intérieur des lieux ainsi que celles qui entraînent des obligations de démolir. Ces limitations des prérogatives de l'administration si elles sont en faveur des propriétaires privés, constituent cependant un éventuel risque d'atteinte à l'intérêt patrimonial que présentent les propriétés à protéger.

1- L'aspect intérieur des lieux

A la lecture des articles régissant la mise en œuvre du PVAP, il nous semble clair que les auteurs de ce plan sont dépourvus de toute habilitation législative expresse pour imposer des prescriptions portant sur l'état intérieur des lieux, ce qui peut, en raison de ce silence, constituer une limite au pouvoir discrétionnaire de l'autorité compétente. Donc, à la lumière de l'absence d'une telle habilitation, il est préférable de se questionner sur sa nécessité au sein du PVAP. En se référant à l'article L. 631-1 du C. patr., on en déduit qu'un site patrimonial remarquable (SPR) peut être couvert par un PVAP. Ce dernier, contrairement au PSMV, se base essentiellement sur des motifs d'ordre architectural et paysager du site¹⁰³⁸, ce qui peut, dans un premier temps, justifier l'absence d'une telle habilitation d'intervention sur l'intériorité des lieux au sein du plan de valorisation. Par contre, ces motifs conduisant à la création d'un SPR, ne sont pas, selon l'article précité, exclusifs. En effet, le classement en SPR peut, également, se fonder sur d'autres considérations d'ordre historique. Ainsi, le périmètre d'un PVAP peut contenir des immeubles qui présentent non seulement un intérêt public du point de vue de l'architecture ou du paysage, mais également un intérêt historique pouvant justifier l'intervention de l'autorité compétente sur l'intériorité des lieux. L'intérêt historique de ce type d'immeuble réside généralement dans son aspect tant extérieur qu'intérieur, ce qui nécessite et

¹⁰³⁷ Voir, P-L. Frier. Protection et mise en valeur du patrimoine culturel immobilier. DAUH, 2005, p. 423, n° 470.

¹⁰³⁸ Voir, supra, p. 384 et s.

justifie alors une intervention de l'action publique sur la base de ces deux aspects, comme c'est le cas des monuments historiques classés et des immeubles protégés par le PSMV¹⁰³⁹. Mais en dehors de ce cas particulier, cette absence d'habilitation législative en matière du PVAP constitue une décharge de contraintes au profit des propriétaires. Néanmoins, elle est susceptible de générer une sorte d'altération du patrimoine, ce qui semble contraire à la finalité principale du plan qui est la protection, la préservation et la mise en valeur des éléments patrimoniaux, et ce même si les propriétaires doivent en subir les conséquences. Cette imprécision de la question de l'intériorité des lieux s'étend également à celle portant sur l'obligation de démolir où les propriétaires semblent moins contraints.

2- Les obligations de démolir

Quant à l'obligation de démolir, on distingue celle issue des prescriptions retenues par l'autorité compétente et celle issue de l'article L. 480-13 du C. urb. En premier lieu, l'autorité compétente n'est pas habilitée par le législateur à prévoir des prescriptions entraînant, pour les propriétaires, une obligation de démolir, élément qui ressort indirectement des articles régissant le PVAP, comme l'a largement confirmé la doctrine¹⁰⁴⁰. Une telle absence d'habilitation législative constitue, alors, une seconde limite au pouvoir de l'autorité compétente. Soulignons qu'une partie de la doctrine donne un champ d'application assez large à l'expression « les prescriptions permettant d'assurer la préservation,... », estimant qu'une telle expression peut inclure la possibilité d'encadrer telle question¹⁰⁴¹. Néanmoins, cela n'est qu'un point de vue doctrinal à enrichir par la jurisprudence ou la loi. En second lieu, cette possibilité de démolir peut avoir lieu sur le fondement de l'article L. 480-13 du C. urb., où le législateur permet de procéder à l'action en démolition des constructions qui sont réalisées conformément à un permis de construire qui ne respecte pas les règles d'urbanisme, lorsque ces constructions sont implantées dans un site remarquable couvert par un plan de valorisation. Donc, les auteurs de ce plan peuvent bénéficier de ce moyen tiré de l'article précité, afin d'assurer la préservation et la mise en valeur de l'intérêt patrimonial d'une propriété.

Cependant, notons que l'article ne vise que les constructions réalisées à l'issue d'un permis de construire, ce qui nous conduit à nous poser la question sur l'avenir des constructions qui ne relèvent pas d'un permis de construire. Cela peut nous conduire à estimer que, malgré la citation exclusive du permis de construire, les autres autorisations sont à priori concernées, ce

¹⁰³⁹ Pour les monuments historiques classés, voir, supra, p. 404, et pour le PSMV, voir, supra, p. 395.

¹⁰⁴⁰ Voir, H. Jacquot. F. Priet. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015, p. 580.

¹⁰⁴¹ Voir, supra, p. 355 et s.

qui implique d'appliquer la contrainte de l'article L. 480-13 aux travaux réalisés par une autorisation d'urbanisme autre que le permis de construire. Ou bien, cela traduit l'intention du législateur d'exonérer la catégorie de travaux de cette contrainte en raison de leur importance mineure. Pour notre part, nous ne pensons pas qu'il s'agisse de ce dernier cas, car l'objectif est de protéger l'intérêt patrimonial des propriétés couvertes par un plan de valorisation, d'autant plus que les travaux, qu'ils soient importants ou de faible importance, n'empêchent pas le risque d'atteinte à cet intérêt patrimonial. Cette incertitude est la conséquence directe de l'absence d'une clarification au titre de l'article L. 480-13. Si les propriétaires semblent bénéficier d'un allègement en matière de contraintes pouvant être imposées, ils se retrouvent soumis à d'autres contraintes liées cette fois à l'exigence des formalités lors des demandes d'autorisation d'urbanisme.

B. Le potentiel de contraintes issues des autorisations d'urbanisme : des nouvelles formalités exigées aux propriétaires

L'approbation du PVAP concourt également à produire des effets juridiques vis-à-vis des autorisations d'urbanisme qui sont de nature à renforcer le contrôle de tout type d'utilisation du sol. Donc, on entend par ces effets, l'intervention de l'ABF et l'exigence d'une autorisation préalable pour tout type de travaux.

a. L'intervention de l'architecte des bâtiments de France

L'intervention de l'ABF demeure l'un des effets primordiaux qui découlent de l'approbation du PVAP. Pour cela, l'article L. 632-2 du C. patr., subordonne préalablement l'intervention de toute autorisation des travaux à l'accord préalable de l'ABF. Cela a pour objectif d'assurer, selon l'article précité, le respect des prescriptions retenues par l'autorité compétente qui sont « attachées au patrimoine, à l'architecture, au paysage naturel ou urbain, à la qualité des constructions et à leur insertion harmonieuse dans le milieu environnant ». Selon la doctrine, l'intégration au sein de l'article précité¹⁰⁴² du terme « accord » traduit l'importance de l'intervention de l'ABF, de sorte que sa position, face aux travaux faisant l'objet d'une autorisation préalable sollicitée, s'impose à l'autorité compétente chargée de délivrer l'autorisation, à moins que le refus de cette autorisation par l'autorité se base sur une autre législation ou réglementation¹⁰⁴³. En outre, le législateur introduit au sein de l'article L. 632-2, la possibilité d'assortir l'autorisation sollicitée de prescriptions concourant à faire face aux

¹⁰⁴² L'article L. 632-2 du C. patri., prévoit « L'autorisation prévue à l'article L. 632-1 est, sous réserve de l'article L. 632-2-1, subordonnée à l'accord de l'architecte des Bâtiments de France ».

¹⁰⁴³ L. Touzeau-Mouflard. Les travaux sur les immeubles protégés après la loi du 7 juillet 2016. RDI, 2017, p. 64.

travaux qui sont susceptibles de porter atteinte aux éléments patrimoniaux protégés par le PVAP, à condition que ces prescriptions soient bien évidemment motivées¹⁰⁴⁴. Ce type de prescriptions est de nature à simplifier la délivrance de l'autorisation préalable en trouvant une solution entre les travaux qui peuvent porter atteinte à la propriété patrimoniale et l'avis de l'ABF qui peut être en défaveur de la délivrance de l'autorisation, car l'avis défavorable de l'ABF risque de conduire l'administration à ne pas délivrer cette autorisation alors que des solutions alternatives étaient envisageables. Cette autorisation constitue en elle-même une autre contrainte procédurale imposée aux propriétaires dès l'approbation du plan de valorisation.

b. L'exigence d'une autorisation préalable

Le régime des autorisations d'urbanisme défini par le législateur est assez sévère, identique à celui du PVAP et semblable à celui des monuments historiques. Le législateur prévoit à l'article L. 632-1 du C. patr., que les travaux souhaités qui sont réalisés dans un SPR couvert par un PVAP sont soumis à une autorisation au titre du code du patrimoine lorsque ces travaux ne sont pas, selon l'article D. 632-1 du même code, assujettis à une autorisation au titre du code de l'urbanisme ou de l'environnement. Cela traduit effectivement la volonté du législateur de bien encadrer le régime des travaux dans un périmètre couvert par un PVAP tout en faisant soumettre ces travaux à un contrôle efficace pour faire face au risque d'altération des éléments patrimoniaux. En outre, dans le même objectif, l'intérêt patrimonial des propriétés couvertes par un plan de valorisation renforce le régime général des autorisations d'urbanisme.

Ce renforcement consiste à exiger une autorisation pour les constructions nouvelles dispensées de toute formalité prévue aux articles R. 421-2 et R. 421-3 du C. urb., voire pour certains autres travaux tels que les travaux de ravalement et de clôture prévus successivement aux articles et R. 421-17-1 et R. 421-12 du C. urb., pour lesquels une déclaration préalable est requise¹⁰⁴⁵. Ce renforcement se manifeste également par l'exigence d'un permis de démolir pour les travaux de démolition ayant pour objet de démolir ou de rendre inutilisable tout ou partie d'une construction située en zone de plan de valorisation, ce que prévoit l'article R. 421-28 du même code. Enfin, le régime des travaux au sein du périmètre du PVAP influence, en outre, la durée de droit commun prévue à l'article R. 421-5 du C. urb., pour l'installation de certaines constructions ou installations temporaires, en la réduisant de manière à ce qu'elles

¹⁰⁴⁴ Selon la jurisprudence, les conditions de la mise en œuvre de ce type de prescriptions ne se limitent pas seulement à leur motivation. Concernant nos développements sur cette question, voir, supra, p. 302 et s.

¹⁰⁴⁵ Concernant nos développements sur ces questions, voir, supra, p. 359 et s.

n'altèrent pas les éléments patrimoniaux protégés¹⁰⁴⁶.

¹⁰⁴⁶ Sur ce point, voir, supra, p. 359.

Conclusion du chapitre 1

A l'issue de ce chapitre, notons que la propriété privée présentant un caractère patrimonial culturel subit des contraintes assez sévères en vue d'assurer son enjeu culturel. Ces systèmes de protection renforcée traduisent donc une nouvelle étape à laquelle est confrontée la propriété privée en matière patrimoniale. Cette protection renforcée marque une volonté de favoriser l'intérêt général patrimonial sur les intérêts privés des propriétaires¹⁰⁴⁷. Cet avantage se manifeste par un régime d'autorisations d'urbanisme sévère. Ces dernières s'imposent non seulement aux travaux moins importants mais également aux travaux projetés par les propriétaires pendant les phases préparatoires des mécanismes de protection renforcée. Ce contexte favorisant l'intérêt général patrimonial au détriment des propriétaires est contestable notamment sur le plan des prescriptions qui peuvent toucher considérablement les aspects sensibles des propriétés privées. Cependant, le législateur, face à ces contraintes constatées, ne donne pas de garanties réelles et suffisantes aux propriétaires qui se trouvent, dans certains cas, obligés de s'y soumettre. En effet, les propriétaires ne bénéficient que des garanties classiques qui ne semblent pas adaptées à l'aspect très attentatoire des régimes de protections. Parfois, même si, le législateur semble peu tolérant pendant les phases préparatoires des mécanismes de protection en privant, à titre d'exemple, le mécanisme de toute mesure conservatoire. Enfin, le patrimoine ne se limite pas à la seule dimension culturelle dans le sens où le rôle de la propriété privée s'inscrit également dans une dimension naturelle qui se caractérise par une certaine sensibilité. Ce thème va être exploré dans le prochain chapitre pour percevoir les enjeux de la propriété privée sous cet angle spécifique

¹⁰⁴⁷ La doctrine considère que la loi du 7 juillet 2016 dite LCAP est intervenue sans tenter ni d'assurer une sorte d'harmonisation entre ces régimes ni d'enrichir leur substantialité. Voir, A. De Lajatre. P. Planchet. Les incidences de la loi LCAP du 7 juillet 2016 sur les espaces protégés et l'urbanisme. *In* DAUH, Dalloz-Le moniteur, 2017, p. 89.

Chapitre 2 : La propriété foncière privée au service d'une protection renforcée du patrimonial naturel

La prise en compte de la nature et de l'environnement demeure l'un des défis devant être assuré lors de l'intervention de l'action publique en matière d'urbanisme. Ce défi a été progressivement développé et renforcé par l'ensemble des textes juridiques promulgués en la matière¹⁰⁴⁸. En effet, à la lecture générale de l'article L. 101-2 du C. urb., il nous semble clair que la sauvegarde de l'environnement en fait partie. Le législateur à travers cet article demande aux collectivités de prendre en compte l'ensemble des éléments constitutifs de l'environnement¹⁰⁴⁹ lors de leur intervention, tout en faisant face au problème de leur disparition. Cela fait de la propriété privée un enjeu essentiel pour répondre à ces objectifs. Cet enjeu ne se limite pas seulement à la protection de l'intérêt naturel des propriétés existantes, dans le sens où cette propriété doit également servir à la création d'un tel intérêt dans le milieu urbain¹⁰⁵⁰. Ce défi dévolu aux collectivités locales est renforcé notamment à l'occasion de la promulgation de la loi du 8 août 2016¹⁰⁵¹. La propriété patrimoniale naturelle s'inscrit donc dans un double enjeu protecteur et créateur de l'intérêt patrimonial naturel¹⁰⁵². Un enjeu protecteur dépend seulement des mesures salvatrices du patrimoine naturel, et un enjeu créateur dépend des mesures constructives de celui-ci. De son côté, le législateur, afin que les collectivités territoriales puissent répondre à une telle finalité, a mis à leur disposition toute une série de mécanismes les habilitant à intervenir sur la propriété privée, soit en préservant son caractère patrimonial naturel, soit en favorisant sa création dans le milieu urbain. Ces mécanismes ne peuvent intervenir sans avoir des incidences notables sur ces propriétés privées qui peuvent aller jusqu'à changer leur destination¹⁰⁵³. Donc, notre étude durant ce chapitre se déroule de la manière suivante :

¹⁰⁴⁸ On entend par ces lois notamment, la loi du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature, la loi du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement ainsi que la loi du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové. Voir, S-B. Isabelle. Droit de l'urbanisme. Edition Lextenso. 2014, p. 76 et s.

¹⁰⁴⁹ On entend par cette expression les espaces naturels, le paysage, les écosystèmes, la biodiversité, la continuité écologique, etc..., Voir, A. Van Lang. Droit de l'environnement. Puf, 4^{ème} édition, 2016, p. 13 et s.

¹⁰⁵⁰ L'intégration de l'expression « ainsi que la création... », nous dévoile très clairement la volonté du législateur d'incarner le rôle actif de l'action publique quant à la promotion de la nature dans le milieu urbain.

¹⁰⁵¹ La loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages. JORF n° 0184 du 9 août 2016, texte n° 2.

¹⁰⁵² B. Grimonprez. La fonction environnementale de la propriété. RTD., Civ, 2015, p. 539.

¹⁰⁵³ Le Conseil constitutionnel admet la constitutionnalité des différentes restrictions portées sur le droit de propriété au nom de la préservation de la nature et de l'environnement. Cons. Cont, 17 juillet 1985, Mr. Jean et autres, QPC, n° 85-189.

Section 1 : L'enjeu protecteur du patrimoine naturel de la propriété privée

Section 2 : L'enjeu créateur du patrimoine naturel de la propriété privée

Section 1 : L'enjeu protecteur du patrimoine naturel de la propriété privée

Le rôle classique de la propriété privée s'inscrit, d'abord, dans une dimension protectrice. Pour permettre à cette propriété d'être un moyen de protéger le patrimoine naturel, les pouvoirs publics disposent de deux régimes principaux. La mise en œuvre de ce type de protection se base, d'un côté, sur l'existence préalable du patrimoine naturel et, d'un autre, sur la mise en œuvre de mesures assurant leur protection. A ce stade, deux régimes de protection sont à évoquer ; la procédure d'inscription et de classement en monuments naturels et sites (paragraphe 1), et la procédure de classement d'un espace boisé (paragraphe 2). Ces deux procédures s'inscrivent dans la même logique de protection des propriétés présentant un intérêt naturel. Mais elles ont leur logique propre notamment sur le plan des contraintes. Cette logique se manifeste par un arsenal de contraintes différenciées, de sorte que la procédure d'inscription et de classement des propriétés monumentales semble assez peu attentatoire envers les propriétaires, ce qui marque l'exceptionnalité de ce régime, tandis que le régime de classement en espaces boisés est fortement attentatoire, ce qui marque son originalité. Pour ce qui est des garanties compensatoires, il nous semble que ces régimes s'intéressent fort peu aux propriétaires privés.

Paragraphe 1 : La procédure d'inscription et de classement en monuments naturels et sites¹⁰⁵⁴ : un régime exceptionnellement peu attentatoire aux propriétaires

Le régime d'inscription et du classement en monument naturels et sites est quasiment calqué¹⁰⁵⁵ sur celui des monuments historiques. Cependant, une certaine divergence sera abordée tout au long de cette partie de recherche, Ce régime se caractérise par une particularité¹⁰⁵⁶ qui se manifeste par l'édiction de contraintes assez souples (A) et qui semblent s'adapter aux garanties purement classiques offertes aux propriétaires (B).

¹⁰⁵⁴ La protection au titre des monuments et des sites naturels trouve son origine à la loi du 21 avril 1906 organisant la protection des sites et monuments naturels de caractère artistique, modifiée par la loi du 2 mai 1930 ayant pour objet de réorganiser la protection des monuments naturels et des sites de caractère artistique, historique, scientifique, légendaire ou pittoresque.

¹⁰⁵⁵ D. Audrerie. La protection du patrimoine culturel dans les pays francophones. Edition, ESTEM, 2000, p. 47.

¹⁰⁵⁶ Les points communs entre les deux régimes ne seront pas abordés à l'occasion de cette partie de recherche. Concernant les contraintes : l'obligation du propriétaire d'informer de toute aliénation, l'exigence d'une formalité préalable quant aux travaux, la possibilité d'expropriation, l'interdiction d'acquérir par prescription un monument ou site classés, l'intervention de l'ABF ordinaire et anticipée en cas d'instance du classement. Concernant les garanties : en cas du classement, l'exigence du consentement du propriétaire, la possibilité d'être indemnisé, l'interdiction d'acquérir par prescription un immeuble naturel classé. Voir, supra, p. 403 et s.

A. La palette relativement souple des contraintes issues du régime de protection des monuments et sites naturels

Contrairement au régime des monuments historiques, les contraintes subies par le régime des monuments et sites naturels vis-à-vis des propriétaires sont relativement moins contraignantes, et cette décharge de contrainte se reflète négativement sur la protection du patrimoine naturel qui demeure l'objectif principal du régime. Cela peut être constaté à plusieurs reprises, à savoir la protection au titre des abords, le classement et inscription en extension, la protection des parties intérieures des immeubles, l'intervention de l'ABF ainsi que les autorisations d'urbanisme.

a. L'absence d'une protection au titre des abords de la propriété naturelle

A la lecture des articles L. 341-1 et suivants du C. envir., le régime de protection au titre des monuments et des sites naturels ne donne lieu en aucun cas à une protection au titre des abords de ces monuments, ce qui n'est pas le cas lorsqu'il s'agit des monuments historiques. Cette absence de protection au titre des abords des monuments et des sites naturels n'empêche pas la possible application de certains autres régimes qui peuvent compenser relativement ce manque de protection. On entend par ces régimes, ceux de droit commun étudiés précédemment et qui laissent aux collectivités un pouvoir règlementaire¹⁰⁵⁷, en sachant que ceux-ci ne sont pas totalement efficaces. De même, le régime du PVAP¹⁰⁵⁸ est envisageable mais connaît également quelques insuffisances notamment lors de sa phase d'étude¹⁰⁵⁹. En outre, le régime des abords des monuments et des sites naturels ne bénéficie pas d'une protection au titre de l'article L. 480-13 du C. urb. Ainsi, le législateur ne mentionne pas ces abords parmi les zones où les constructions, qui sont conformes au permis de construire délivré au détriment des dispositions régissant l'utilisation du sol, doivent être démolies afin de ne pas porter atteinte au caractère patrimonial de la zone, ce qui entache les abords des monuments et des sites naturels d'une certaine fragilité en ce sens. Cependant, dans une démarche compensatoire, le juge reconnaît la possibilité de procéder au classement et inscription en extension des propriétés situées aux abords de la propriété monumentale présentant un intérêt naturel particulier.

¹⁰⁵⁷ Pour le régime de la délibération du conseil municipal, Voir, supra, p. 279 et s., et pour le régime du PLU, voir, supra, p. 323 et s.

¹⁰⁵⁸ D'après les textes juridiques en régissant, la doctrine estime que les PVAP peuvent s'appliquer à titre complémentaire à autre régime de protection. Voir, M-A. Ferault. Présentation de l'outil et état des lieux, in Patrimoine architectural, urbain et paysager : enjeu juridique et dynamiques territoriales, Lyon, 6, 7 et 8 décembre 2001, L'Harmattan, 2002, droit du patrimoine culturel et naturel, p. 43 et s.

¹⁰⁵⁹ Voir, supra, p. 422 et s.

b. Le classement et inscription en extension : une possibilité reconnue sur le plan jurisprudentiel

Le législateur n'habilite pas les autorités compétentes à procéder à un classement ou une inscription en extension des biens bâtis ou nus dont les classements ou inscriptions sont utiles pour les monuments ou sites naturels classés ou inscrits comme c'est le cas de monument historique¹⁰⁶⁰. L'absence d'une telle habilitation est bien évidemment susceptible de remettre en cause le monument ou le site. La jurisprudence, dans une démarche de réconciliation entre l'exigence de la protection du monument et du site naturel, et l'absence d'une protection dépassant le seul monument ou site classé ou inscrit, affirme la possibilité d'inclure des parcelles qui « présentent, (...), des qualités paysagères propres » et « qui contribuent au caractère pittoresque du site » dans le périmètre d'un monument ou d'un site classé au titre de l'article L. 341-1 du C. envir¹⁰⁶¹. A l'occasion de cette jurisprudence, on constate clairement que le juge suprême reconnaît aux autorités compétentes la capacité de procéder à une procédure de classement en extension afin d'assurer une certaine cohérence et homogénéité du périmètre naturel en question.

En revanche, on constate également que la jurisprudence précitée se prononce exclusivement sur la procédure de classement, ce qui nous conduit à nous interroger sur l'applicabilité de cette approche jurisprudentielle à la procédure d'inscription. En se référant à la même jurisprudence, il est à noter que le juge suprême, en validant la possibilité de procéder à un classement en extension, ne se base pas sur la procédure de classement en elle-même et son importance qui réside en ce que les monuments et les sites protégés par cette procédure sont généralement plus importants que ceux protégés par la procédure d'inscription. Le juge s'est fondé néanmoins sur la contribution patrimoniale et paysagère des propriétés au monument ou site classé comme condition primordiale pour procéder à un classement élargi. Cela signifie que la procédure d'inscription en extension est, pratiquement, faisable par voie de parallélisme, et notamment parce que les motifs de classement et d'inscription énoncés par le législateur sont uniques avec une certaine divergence entre l'importance du patrimoine protégés par la procédure de classement et celle du patrimoine protégé par la procédure d'inscription. Cela ne semble pas suffisant pour justifier une telle discrimination entre le classement et l'inscription¹⁰⁶². Donc, cette position jurisprudentielle constructive peut en quelque sorte

¹⁰⁶⁰ Voir, supra, p. 412.

¹⁰⁶¹ CE, 16 février 2005, association des propriétaires agriculteurs forestiers et entrepreneurs ruraux de la Vallée de la Juine, et autres, n° 260553.

¹⁰⁶² Concernant le régime des monuments historiques, le législateur prévoit la possibilité d'extension tant pour la

compenser l'absence relative de protection au titre des abords des monuments et sites naturels. Cependant, cette compensation est remise en cause du fait de l'absence d'une habilitation aux collectivités de prévoir des prescriptions qui protègent l'aspect intérieur de la propriété monumentale classée ou inscrite.

c. La protection des parties intérieures des immeubles : une question loin d'être tranchée

Tout d'abord, il est primordial de signaler que les articles L. 341-1 et suivants du C. envir., sont entachés d'une certaine ambiguïté en ce qui concerne notamment la nature des monuments et des sites naturels qui peuvent être classés ou inscrits. La question se pose de savoir si ce type de protection peut porter sur des périmètres bâtis, car dès le premier regard et vu le terme « naturel », il est pensable que ce type de protection ne peut nullement contenir du bâti, ce qui semble être partagé par la doctrine¹⁰⁶³. Cette sorte d'ambiguïté est clairement absente au titre d'autres régimes de protection renforcée¹⁰⁶⁴. En revanche, si le législateur ne détermine pas d'une manière expresse la possibilité de classer des monuments et des sites naturels bâtis ou contenant du bâti existant, néanmoins, en contrepartie, il ne l'interdit pas, ce qui signifie que la question est encore loin d'être fixée. En outre, le juge suprême dans un souci de clarifier de la question, estime que l'existence des terrains bâtis dans un site naturel classé est sans incidence sur la légalité de la décision du classement, vu que le site dans son intégralité présente un intérêt général au regard de l'objectif de l'article précité¹⁰⁶⁵.

Ensuite, en partant de la jurisprudence mentionnée plus haut qui affirme la possibilité de classer un périmètre naturel contenant du bâti, ainsi que des dispositions de l'article L. 341-1, qui insiste sur le caractère artistique, historique, scientifique, légendaire ou pittoresque du monument ou site pour justifier le classement ou l'inscription, la question de la protection des parties intérieures du bâti est susceptible d'être posée. Le législateur, à l'issue de l'article L. 341-6 du C. envir., habilite l'autorité compétente à déterminer les conditions de classement, sans en préciser l'objet, notamment en ce qui concerne l'intériorité des lieux. On a vu précédemment que ce type de prescription allant jusqu'à l'intériorité des lieux nécessite une

procédure de classement que pour celle d'inscription. Voir, supra, p. 412.

¹⁰⁶³ Ph. Guillot. Droit du patrimoine culturel et naturel. Ellipses, 2^{ème} édition, 2017, p. 61 et s.

¹⁰⁶⁴ Tel que le régime du PSMV selon l'article L. 313-1 du C. urb., le régime du PVAP selon l'article L. 631-4 du C. patr., et celui des monuments historiques selon l'article L. 621-25 pour l'inscription et les articles L. 621-11 et suivants du C. patr., notamment l'article R. 621-11 du même code.

¹⁰⁶⁵ CE, 29 septembre 2003, Mr. Jacques, Mme. Annick et autres, n° 237909 ; AJDA, 2004, p. 109. A propos de cette même jurisprudence, on en déduit également que le nombre de bâtis qui peut être inclus dans le site classé est illimité, car le juge cite l'expression « ...même s'il comprend, notamment dans sa partie située la plus au sud, des terrains bâtis... », qui signifie que le site en question contient d'autres parties bâties.

habilitation législative expresse, et ce, en raison de sa sévérité en termes de restrictions des droits des propriétaires¹⁰⁶⁶. Donc, en l'absence d'une telle habilitation expresse, nous arrivons à dire que l'autorité demeure incompétente pour mettre en œuvre ce type de prescription, ce qui est de nature à remettre en cause l'intérêt naturel des propriétés, compte tenu de l'insuffisance des mécanismes de droit commun, notamment l'article R. 111-27 du C. urb., qui n'est pas applicable à l'intérieur des lieux¹⁰⁶⁷. Ce pouvoir limité se confirme également pour l'ABF, dont l'intervention se limite aux seules propriétés monumentales présentant un intérêt naturel particulier.

a. L'intervention limitée de l'ABF aux seules propriétés présentant un intérêt monumental

La décision du classement et d'inscription en monuments et sites naturels représente un fait générateur d'intervention de l'ABF pour toute demande d'autorisation d'urbanisme. En vertu de l'article R. 341-11 du C. envir., l'avis de l'ABF est inéluctablement sollicité à l'occasion d'une demande d'autorisation prévue à l'article L. 341-7 dudit code, pour réaliser des travaux sur un monument ou un site naturels classés. Il en va de même lorsqu'il s'agit de l'autorisation préalable, prévue à l'article R. 341-9 du C. envir., sauf si les travaux à réaliser sur une propriété monumentale classée ou inscrite relèvent d'une autre formalité au titre du code de l'urbanisme, pour réaliser des travaux sur un monument ou un site naturel inscrit, ce que prévoit aussi l'article précité. Donc, l'avis de l'ABF en matière de monuments et de sites naturels se limite exclusivement aux seuls travaux situés dans le périmètre classé ou inscrit. De ce fait, l'avis de l'ABF n'est pas requis pour des travaux réalisés dans les abords des périmètres classés ou inscrits en raison de l'inexistence de protection à ce titre pour des monuments et des sites classés ou inscrits. Cela marque effectivement un point de divergence avec le régime des monuments historiques qui donne lieu à la protection au titre des abords, alors qu'il n'y a une intervention limitée de l'ABF en la matière. Ainsi en se référant à l'idée étudiée précédemment concernant l'intériorité des lieux, cela constitue également une autre sorte de limitation de son intervention dans le sens où son avis ne sera pas requis en ce qui concerne les travaux portés sur l'aspect intérieur du bâti inclus dans le périmètre classé ou inscrit. En résumé, les pouvoirs de l'ABF en matière de monuments et de sites naturels se voient pratiquement limités à l'égard des propriétaires dont les biens se situent sur les sites. Cependant, cela n'empêche pas que ces biens privés soient soumis à des contraintes strictes en matière de réalisation des travaux

¹⁰⁶⁶ Voir, supra, p. 344 et s., 355 et s.

¹⁰⁶⁷ Voir, supra, p. 296.

sur les monuments et les sites protégés.

b. La réalisation des travaux sur les monuments et les sites protégés : des propriétaires soumis à des contraintes procédurales strictes

Le contrôle d'utilisation du sol dans les périmètres d'un monument ou d'un site naturel bénéficie quasiment d'un régime identique à celui des sites remarquables en ce qui concerne les travaux de constructions nouvelles, ceux sur existant et ceux de démolition. Quant aux travaux de constructions nouvelles, le législateur a expressément fait exclure les travaux portés dans des périmètres classés ou en instance de classement de la catégorie des travaux qui sont dispensés de toute formalité prévus à l'article R. 421-2 du C. urb., ce qui signifie dans cette hypothèse que ces travaux, malgré leur importance faible, ne seront pas exonérés de toute formalité. Il est à remarquer à ce sujet que le législateur ne cite que les sites classés ou en instance de classement tout en négligeant les sites inscrits, ce qui peut donner lieu à une certaine discrimination entre ces deux régimes¹⁰⁶⁸. Une telle discrimination est totalement absente quant aux travaux effectués sur existant, notamment les travaux de ravalement et ceux de clôture, où le législateur a fait soumettre, en vertu des articles R. 421-17-1 et R. 421-12 du C. urb., à une déclaration préalable les travaux effectués sur un existant situé dans un périmètre tant classé ou en instance de classement qu'inscrit. Pour les travaux de démolition, le législateur appréhende de la même manière les travaux portés sur un monument ou un site classé ou inscrit tout en exigeant, en vertu de l'article R. 421-28 du C. urb., un permis de démolir pour procéder à une démolition d'un bien protégé au titre des articles L. 341-1 et suivants du C. envir¹⁰⁶⁹. Au titre de l'article L. 480-13 du C. urb., et pour motif de protection patrimoniale, les biens protégés tant que monument ou un site classé ou inscrit demeurent parmi les cas où la démolition d'une construction réalisée conformément à un permis de construire qui ne respecte pas les règles d'urbanisme, est dûment possible.

Donc, à l'issue de ce régime de contrôle d'utilisation du sol, cela nous conduit à nous interroger sur l'impact de ce régime sur la possibilité de construire dans un périmètre classé ou inscrit. D'abord, le fait d'exiger une formalité préalable à la réalisation de tout type de travaux

¹⁰⁶⁸ Néanmoins, à la lecture de l'article L. 341-1 du C. envir., la déclaration préalable exigée semble applicable aux travaux dispensés de toute formalité au titre de l'article R. 421-2 du C. urb., en raison du caractère général des termes utilisés.

¹⁰⁶⁹ En outre, au titre de l'article R. 425-18 du C. urb., le législateur, en citant seulement les sites inscrits, subordonne la délivrance d'un permis de démolir à un avis expresse de l'ABF, ce qui incarne une sorte de sévérité et de discrimination injustifiées. Voir, A. Tirard-Rouxel. Une anomalie : le régime des démolitions en site inscrit. BJD, 2/2015, p. 67.

dans ces périmètres protégés, montre que, d'après les textes législatifs¹⁰⁷⁰ imposant une telle formalité, il est possible d'y réaliser des travaux de construction, à la seule condition que ceux-ci ne portent pas atteinte au caractère patrimonial des sites ou des monuments classés ou inscrits. Le Conseil d'Etat valide l'annulation d'un permis de construire d'un hangar qui, par son implantation et ses dimensions porte atteinte au site protégé¹⁰⁷¹. En contrepartie, le juge dans une autre approche affirme la légalité d'une construction qui « ne comportera pas de fondations et sera construite en planches de bois », en estimant qu'une telle construction « doit être regardée comme un aménagement léger » et qui « participera toutefois à la mise en valeur du site en permettant son entretien de manière écologique et durable »¹⁰⁷². On constate clairement que le juge, quant à la recevabilité d'une construction dans un périmètre patrimonial, procède à une balance entre les intérêts et les inconvénients d'un projet sur le site protégé, tout en ne se référant pas seulement aux dommages que peut produire ce projet, mais, également, aux avantages que ce projet peut rajouter à la protection de ce site. Finalement, les seuls travaux qui sont hors de cette polémique de faisabilité sont, au titre de l'article L. 341-1 du C. envir., les travaux « d'exploitation courante en ce qui concerne les fonds ruraux et d'entretien ». Cependant, la question nécessite une certaine clarification en ce qui concerne les critères de distinction entre les simples travaux d'entretien et ceux qui nécessitent une formalité préalable¹⁰⁷³. En résumé, si ce régime des propriétés monumentales et des sites est moins attentatoire vis-à-vis des propriétaires, cela ne permet pas de le considérer comme un régime tolérant en matière de protection de l'intérêt naturel des propriétés, d'autant plus qu'en termes de garanties, ce régime offre aux propriétaires des garanties purement classiques.

B. Le caractère classique des garanties prévues par le régime de protection des monuments et des sites

Le régime de protection des monuments et des sites naturels ne bénéficie pas d'une particularité sur le plan des garanties offertes aux propriétaires. En effet, il prévoit des garanties identiques à celles des monuments historiques¹⁰⁷⁴. Cependant, sa particularité se manifeste par l'exigence d'une enquête publique qui se caractérise par un objet relativement enrichissant, ce qui fait distinguer ce régime de celui des monuments historiques.

¹⁰⁷⁰ A titre d'exemple, les articles R. 421-1 et suivants et R. 421-14 et suivants du C. urb., ainsi que les articles R. 341-9 et R. 341-10 du C. envir.

¹⁰⁷¹ CE, 26 octobre 2011, groupement agricole d'exploitation en commun, n° 328241 ; AJDA, 2011, p. 2093, note, M-Ch. De Montecler.

¹⁰⁷² TA Nantes 8 juin 2017, Mme. A. n° 1603274 ; AJDA, 2017, p. 2389.

¹⁰⁷³ Voir, M. Turlin. Les effets du classement et de l'inscription : le régime de protection. JT, 2012, n° 144, p. 35.

¹⁰⁷⁴ Sur ces garanties relatives, voir, supra, p. 414 et s.

a. L'organisation d'une enquête publique : une procédure reconnue aux propriétaires

Le législateur prévoit expressément l'obligation de procéder à une enquête publique tant pour le classement que pour l'inscription d'une propriété au titre des monuments et des sites naturels, ce que prévoit les articles L. 341-1 et L. 341-3 du C. envir. D'abord, cette exigence qui est de nature à renforcer les droits des propriétaires est intervenue à l'issue d'une déclaration d'inconstitutionnalité des précédents articles L. 341-1 et L. 341-3 dudit code. Ces articles prévoyaient la possibilité de classer et d'inscrire en monuments et sites naturels sans offrir aucune garantie de participation aux propriétaires. C'est la raison pour laquelle le juge constitutionnel, après avoir été saisi par le Conseil d'Etat, a déclaré comme non conforme à la constitution les articles précités, pour la raison qu'ils ne respectaient pas le droit à la participation du public garanti par l'article 7 de la Charte de l'environnement¹⁰⁷⁵. On constate donc que la position des propriétaires face aux contraintes du régime de protection a été bien renforcée. Cela constitue alors une différence majeure avec le régime des monuments historiques où la garantie de participation du public est assez limitée puisque la procédure d'enquête publique n'intervient qu'à l'occasion de la délimitation du périmètre des abords avec la consultation du propriétaire du monument historique.

b. Le déroulement de l'enquête publique : un objet exceptionnellement enrichi en faveur des propriétaires

A la lecture des articles R. 341-2 et R. 341-4 du C. envir., le législateur renforce même l'objet de l'enquête publique. Il exige, à côté des éléments classiques prévus à l'article R. 123-8 dudit code, toute une série d'autres éléments qui sont de nature à rendre ladite enquête plus efficace et plus fiable. Ces éléments rajoutés au sein des articles R. 341-2 et R. 341-4 du C. envir., sont de nature à assurer en quelque sorte la certitude et la transparence de ce régime de protection. Tout d'abord, le législateur exige un rapport de présentation qui doit indiquer l'intérêt paysager, historique et géomorphologique du site ou du monument, ainsi que les objectifs du classement ou d'inscription, ce qui sert à justifier les décisions du classement et d'inscription qui emportent des contraintes considérables sur les droits des propriétaires de ces sites et monuments. En outre, il prévoit la nécessité de procéder à la délimitation géographique du site classé ou inscrit, ce qui assure l'exactitude de l'applicabilité territoriale des contraintes apportées aux propriétés privées et permet aussi d'éviter tout type de conflit entre les

¹⁰⁷⁵ Cons. Const. 23 novembre 2012, Mr. Antoine, QPC, n° 2012-283 ; AJDA, 2012, p. 2246, note, D. Poupeau.

propriétaires et l'autorité lors de la délivrance des autorisations d'urbanisme.

En outre, le législateur exige pour les monuments et les sites classés, de faire inclure dans le dossier de l'enquête les différentes prescriptions particulières touchant le site ou le monument classé, ce qui permet au public et notamment aux propriétaires concernés d'écrire leurs remarques et propositions pour qu'elles puissent être prises en compte lors de l'enquête publique. Donc, l'enquête publique ainsi enrichie est un ajout au profit des propriétaires qui leur permet de connaître au préalable les conditions d'application des contraintes produites par ce régime de protection, notamment en ce qui concerne l'ampleur et l'application territoriale de celles-ci. Cet enrichissement du dossier de l'enquête est donc de nature à assurer une certaine fiabilité de la participation du public. Finalement, notons que si le régime de protection des sites et monuments naturels se caractérise par une relative souplesse vis-à-vis des propriétaires, cette souplesse est loin d'être maintenue du fait, d'une part, de la multiplication des contraintes imposées notamment sur la propriété monumentale et celle située sur les sites classés, et d'autre part, de la relativité de l'ensemble des garanties offertes aux propriétaires. Cela s'inscrit dans un objectif de rationalisation de l'enjeu protecteur du patrimoine naturel de la propriété privée, un enjeu qui s'affirme encore une fois au titre d'un régime particulier portant sur le classement des espaces boisés.

Paragraphe 2 : Le classement en espaces boisés : une propriété privée au service de la protection d'arbres

L'arbre est une chose qui peut faire l'objet de propriété¹⁰⁷⁶. En effet, le législateur donne une importance aux espaces boisés et à l'arbre en général¹⁰⁷⁷. Dans l'objectif d'intérêt général, il prend des mesures de protection pour des espaces boisés en habilitant les autorités compétentes à procéder au classement de ces espaces, ce qui limite les droits des propriétaires (B). En contrepartie, ces derniers disposent de certaines garanties (C), ce qui permet la constitutionnalité de ce régime portant atteinte au droit de propriété (A).

A. La constitutionnalité du régime des espaces boisés classés (EBC)

Une fois qu'un régime ou une procédure porte atteinte au droit de propriété, la question de sa constitutionnalité peut être soulevée, comme c'est le cas des espaces boisés classés. Ce régime a fait l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité en ce qu'il ne respecterait pas les articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et le principe d'égalité

¹⁰⁷⁶ Voir, J. Saurat. L'arbre et le droit. Thèse, Montpellier, 2017, p. 29 et s.

¹⁰⁷⁷ M. Boul. L'arbre, une nouvelle branche du bien public ? AJDA, 2017, p. 2324.

des citoyens devant les charges publiques. A propos de cette affaire, le Conseil d'Etat estime que le terrain du propriétaire classé en espace boisé ne méconnaît pas le principe du respect du droit de propriété et celui d'égalité devant les charges publiques. Le conseil justifie sa position en deux raisonnements. En premier lieu, il estime que ce régime s'inscrit dans l'intérêt général de la préservation du patrimoine naturel, et que s'il entraîne une interdiction de tout mode d'utilisation du sol, cela s'attache à la sauvegarde de ces espaces boisés. En second lieu, le Conseil estime également que les propriétaires bénéficient d'une série de garanties de fond et de procédure lors de l'élaboration du PLU¹⁰⁷⁸ ainsi que des garanties spéciales au titre de l'article L. 113-3 du C. urb., où le propriétaire a la possibilité d'avoir un terrain à bâtir en contrepartie de la cession gratuite, au profit de l'autorité compétente, de son terrain classé en tant qu'espace boisé.

Donc, sur cette base, le Conseil d'Etat décide que la procédure d'un EBC ne constitue pas une atteinte disproportionnée aux objectifs poursuivis, et c'est la raison pour laquelle le Conseil a déclaré l'inutilité de transmettre cette demande de QPC au Conseil constitutionnel car elle est dépourvue de tout caractère nouveau et sérieux¹⁰⁷⁹. A l'issue de cette jurisprudence, notons que ce régime d'EBC apporte des contraintes qui se bornent uniquement à limiter les droits des propriétaires sur ces espaces, et en contrepartie, propose des garanties compensatoires aux propriétaires. Cela nous conduit à procéder à une analyse en précisant en quoi ces dispositions assurent vraiment la constitutionnalité de la procédure dite EBC. Cependant, si ce régime est clairement en défaveur des propriétaires de ces espaces naturels sur le plan des contraintes applicables ainsi que des garanties moins efficaces, la nécessité de protéger l'arbre en tant qu'élément essentiel en matière de valorisation de la nature a fait que cet intérêt prime sur celui des propriétaires dans le sens où certains droits attachés à la propriété privée seront directement impactés.

B. Le régime d'espaces boisés classés limite fortement des droits attachés à la propriété privée

En partant de la jurisprudence précitée, notons que l'autorité compétente, en classant des propriétés en espaces boisés, se borne à limiter les droits des propriétaires de sorte que cette limitation puisse répondre à la finalité voulue. Cette atteinte porte à la fois sur le droit de

¹⁰⁷⁸ Sur ces garanties, voir, supra, p. 360 et s.

¹⁰⁷⁹ CE, 17 février 2011, Mr. Raymond, n° 344445 ; AJDA, 2011, p. 359, note, S. Brondel. J-Ph. Strebler. Les restrictions apportées à l'exercice du droit de propriété par le régime des espaces boisés classés n'emportent pas de privation du droit de propriété et sont justifiées par un motif d'intérêt général. RDI, 2011, p. 236.

construire sur ces espaces et sur le droit de défricher des arbres.

a. L'EBC et le droit de construire : un droit considérablement remis en cause

A la lecture de l'article L. 113-1 du C. urb., il nous semble très clair que le régime d'EBC interdit au propriétaire tout changement d'affectation ainsi que tout mode d'occupation du sol de nature à porter atteinte à ces espaces boisés ou ceux à boiser. Donc, c'est à cet aspect que la liberté de construire se voit assez limitée en la matière. En revanche, cela nous conduit à nous interroger sur l'ampleur de cette interdiction. Le propriétaire, en raison du classement de sa propriété en espace boisé, dispose-t-il d'une certaine possibilité d'exercer son droit de construire sur ce type de terrain ? Il est à remarquer que le législateur, au titre de l'article précité, interdit les modes d'occupation du sol qui sont de nature à compromettre la qualité du boisement de ces espaces¹⁰⁸⁰, ce qui signifie, *à contrario*, que les modes d'occupation du sol qui ne sont pas de nature à compromettre la préservation de ces espaces sont alors admissibles. Cela traduit *a priori* une position tolérante du législateur face aux propriétaires en la matière.

De son côté, la jurisprudence suit cette logique législative tout en estimant que l'autorité compétente, en utilisant son pouvoir d'instruction lors d'une demande d'utilisation du sol, doit apprécier l'atteinte que peuvent porter les travaux projetés sur ces espaces boisés, et que le seul fait que ces travaux se situent dans un espace boisé ne peut pas constituer systématiquement une raison de refus d'une telle demande sans procéder à une appréciation de l'atteinte¹⁰⁸¹. Ainsi, on peut déduire de la jurisprudence précitée que le seul fait de classer un terrain en espace boisé, ne constitue pas une interdiction absolue de construire, de sorte que ces espaces boisés classés peuvent recevoir des modes d'utilisation du sol si les travaux projetés ne portent pas atteinte au caractère boisé du terrain¹⁰⁸². De même, l'administration dans une réponse ministérielle, partage très clairement cette idée de la relativité de la contrainte imposée aux propriétaires des EBC en estimant que « ...l'administration n'est donc pas obligée de refuser systématiquement un projet situé en espaces boisés classés (EBC) et devra, comme fréquemment en droit de l'urbanisme, procéder à une appréciation de terrain au cas par cas,... »¹⁰⁸³. La doctrine, également, à la

¹⁰⁸⁰ CAA Marseille, 10 février 2011, Mr. Joseph, n° 09MA00397.

¹⁰⁸¹ CE, 31 mars 2010, Mr. Hubert, n° 310774 ; AJDA, 2010, p. 701, note, A. Vincent. A propos de cette affaire, bien que le juge suprême affirme que les travaux d'extension d'une habitation sont vraiment de nature à compromettre les espaces boisés, le maire, selon le juge, était tenu de préciser en quoi ces travaux portaient atteinte à ces espaces boisés. Voir aussi, CE, 19 novembre 2008, Mr. Waze, n° 297382.

¹⁰⁸² Sur ce sujet, voir, P. Soler-Couteaux. L'inconstructibilité d'une zone verte ne peut résulter des seules orientations d'aménagement du PLU. RDI, 2010, p. 404 ; CE, 26 mai 2010, Mr. Dos Santos, n° 320780 ; BJD, 3/2010, p. 193, concl. E. Geffray.

¹⁰⁸³ Réponse ministérielle, JO Sénat, 7 novembre 2013, p. 3235 ; C. Laporte. Protection de la nature, risque et environnement. DAUH, 2014, p. 289.

lumière de cette unanimité, affirme que des autorisations d'utilisation du sol sont susceptibles d'être délivrées sur ces espaces boisés classés¹⁰⁸⁴.

Néanmoins, si le propriétaire d'un EBC peut avoir la possibilité de construire sur son terrain classé, cette possibilité se voit dans certain cas fragilisée car le législateur, au titre de l'article L. 113-1 du C. urb., n'habilite pas seulement l'autorité compétente à classer des terrains boisés. En effet, celle-ci peut aussi, lors de ce classement, projeter la création du boisement. Cela signifie que l'autorité compétente peut classer un terrain nu complètement ou partiellement en vue de le boiser dans le futur pour en faire un espace boisé. Cette faculté est de nature à fragiliser le droit de construire reconnu au propriétaire lorsque les travaux projetés portent sur un terrain ou plus exactement une partie de celui-ci dédiée au boisement, ce qui peut réduire très fortement les droits du propriétaire. Le juge suprême, de son côté, suit cette logique législative en affirmant que l'application des dispositions autorisant le classement d'un terrain à boiser n'est pas subordonné à la condition que le terrain concerné possède tous les caractères d'un bois, d'une forêt ou d'un parc¹⁰⁸⁵. La doctrine estime que cela rentre dans le cadre du renforcement du patrimoine commun de la nation et à sa valorisation potentielle¹⁰⁸⁶. Cette valorisation potentielle implique également que les droits des propriétaires sur leurs propriétés seront restreints notamment pour ce qui est du droit de défrichement.

b. L'EBC et le droit de défricher : une interdiction de mettre fin à la destination naturelle des propriétés

A la lecture de l'article L. 341-1 du C. for., on entend par défrichement le fait de mettre fin à la destination forestière d'un terrain boisé¹⁰⁸⁷. Nonobstant cette atteinte que peut porter cette opération de défrichement à l'état boisé d'un terrain et au patrimoine naturel en général, le législateur au titre de l'article L. 341-3 du C. for., reconnaît le défrichement comme un droit. Néanmoins, cette reconnaissance est assez limitée de sorte que ce droit est fort encadré par toute une série de dispositions prévues aux articles L. 341-1 et suivants du C. for., ce qui limite aussi son utilisation. Tout d'abord, le législateur fait soumettre ce droit de défrichement à une autorisation préalable qui ne peut être délivrée que sous certaines conditions précisées à l'article précité. En outre, cette autorisation peut être refusée si la sauvegarde du boisement est utile pour l'une des fonctions prévues à l'article L. 341-5 du C. for.¹⁰⁸⁸. Donc, en matière forestière,

¹⁰⁸⁴ BJDU, 3/2010, p. 182, obs., J. Tremeau, sous CE, 31 mars 2010, Mr. Hubert, n° 310774.

¹⁰⁸⁵ CE, 19 février 1993, association syndicale libre des propriétaires des parcs de Saint-Tropez, n° 97202.

¹⁰⁸⁶ J. Saurat. Op., cite. p. 544.

¹⁰⁸⁷ Sur la notion du défrichement, voir, M. Prieur. Droit de l'environnement. Dalloz, 7^{ème} édition, 2016, p. 522.

¹⁰⁸⁸ Parmi ces fonctions, on cite : la salubrité publique, la protection des dunes et des côtes, l'existence des sources,

l'autorité compétente dispose d'un pouvoir d'appréciation large pour délivrer ou non une demande d'autorisation de défrichement en fonction des intérêts en présence. L'intérêt du propriétaire demandeur¹⁰⁸⁹ de l'autorisation et l'intérêt public qui se révèle derrière la sauvegarde de l'intérêt naturel des propriétés sont en balance¹⁰⁹⁰. Cela conduit à une certaine incertitude sur le sort de la demande d'autorisation.

En revanche, aucun doute n'est possible en matière d'EBC sur le droit de défrichement qui est complètement condamné. Au titre de l'article L. 113-2 du C. urb., les demandes d'autorisation de défrichement portées sur des espaces boisés classés doivent être rejetées de plein droit. Ce rejet doit même avoir lieu au détriment de toutes autres dispositions moins contraignantes, y compris celles précitées, ce qui traduit la sévérité du législateur en matière d'espaces boisés. Cette interdiction totale de défrichement s'applique même sur des espaces boisés de faible valeur, s'ils sont traités comme un EBC, et même s'ils ne relèvent pas du régime forestier, car, d'après les expressions utilisées¹⁰⁹¹ au titre de l'article L. 113-2, le législateur ne limite pas le classement aux seuls espaces de grande ampleur, ni à ceux qui relèvent du régime forestier. De même, cette interdiction s'applique sur des espaces boisés sans utilité productive, ce qui vient d'être confirmé par la jurisprudence qui estime que la servitude d'EBC « ne saurait être tenue pour illégale du seul fait que les bois concernés seraient de faible valeur intrinsèque et dénués de vocation productive »¹⁰⁹². En effet, d'après les dispositions régissant la matière, le classement en espace boisé a principalement une finalité patrimoniale et la délivrance d'une autorisation remet en cause cette finalité. Donc, l'ampleur que peut avoir l'interdiction de défricher en matière d'EBC constitue une contrainte mise à la charge des propriétaires qui les empêche de choisir une autre vocation pour leurs terrains boisés, ce qui les prive quasiment d'une réelle liberté. Cette privation de liberté en matière d'espace boisé peut également toucher les travaux de faible importance notamment lorsqu'il s'agit des travaux d'élagage d'arbres.

c. L'EBC et le droit à l'élagage : une autorisation préalable exigée pour des travaux de faible importance

L'élagage étant un droit reconnu expressément à l'article 673 du C. civ., la question est, cependant, assez délicate lorsqu'il s'agit d'un élagage dans un espace boisé classé. Le principe

cours d'eau et zones humides, et plus généralement à la qualité des eaux, l'équilibre biologique d'une région ou d'un territoire présentant un intérêt remarquable, etc...

¹⁰⁸⁹ CE, 6 février 2013, commune de Gassin, n° 348278, n° 348279.

¹⁰⁹⁰ CAA Bordeaux, 27 novembre 2007, ministre de l'agriculture et de la pêche, n° 05BX01852.

¹⁰⁹¹ On entend par ces expressions ; les arbres isolés, les haies, ou réseaux de haies.

¹⁰⁹² CAA Bordeaux, 6 janvier 2011, SARL groupe MENDI promotion et autres, n° 10BX00683.

est que le législateur fait soumettre obligatoirement à une déclaration préalable tout type de coupe et abattage d'arbre dans un EBC, et cela pose deux questions. D'abord, il est à se demander si la mention de coupe et d'abattage d'arbres inclut également l'élagage, ce qui signifie qu'une telle opération est soumise à une déclaration préalable lorsqu'il s'agit d'un EBC. A défaut, il est à savoir dans quelle mesure un tel droit d'élagage dans un EBC est admissible. La réponse est apportée par la jurisprudence à l'occasion d'une affaire où le propriétaire d'un EBC s'est vu obligé de couper les branches de ses arbres empiétant sur une autre propriété en se référant à l'article 673, reconnaissant expressément ce droit aux propriétaires des fonds empiétés, ce qui a entraîné une sorte de conflits de lois entre l'article précité et celui L. 113-2 du C. urb. Dans une démarche de conciliation, la cour de cassation a approuvé les justifications des juges accueillant la demande d'élagage en estimant que celle-ci « n'emportait pas obligation de les détruire et souverainement qu'il n'était pas établi que l'élagage soit nuisible à la conservation des arbres objet du litige¹⁰⁹³ », et par conséquent, selon la cour « qu'aucune autorisation ou déclaration préalable n'était nécessaire pour ces opérations portant sur des arbres appartenant à un EBC »¹⁰⁹⁴. Cela a amené la doctrine à rajouter également que « l'espace boisé classé n'est pas un sanctuaire inviolable où les bois devraient conserver leur aspect d'origine (...) de sorte que les arbres (...) ont tendance à déborder sur les fonds voisins et exiger à temps régulier un élagage »¹⁰⁹⁵. Donc, l'opération d'élagage dans un EBC ne semble pas prise en compte par les dispositions de l'article L. 113-2 du C. urb., car l'opération consiste seulement à couper les branches empiétant sur le fond voisin et non plus à arracher des arbres, ce qui signifie qu'une telle déclaration ne constitue nullement un *veto*¹⁰⁹⁶ pour ce type d'opérations.

En tout état de cause, d'après les fondements jurisprudentiels fournis, une déclaration préalable ne sera certes pas exigée pour l'élagage. Mais des considérations liées à l'environnement et à l'ampleur de cette opération, peuvent être prises en compte quant à l'appréciation de la recevabilité de l'opération et à la qualification de l'opération afin de savoir

¹⁰⁹³ Le juge suprême décide qu'il n'a pas lieu de renvoyer une QPC portée sur l'article 673 du code civil en estimant que l'article en question ne constitue pas une atteinte ni au droit de la propriété ni à la préservation de l'environnement. Pour ce fait, la QPC ne présente pas un caractère sérieux justifiant le renvoi d'une telle demande au Conseil constitutionnel. Cass., 3^{ème} civ, 3 mars 2015, Mr. et Mme. X, n° 14-40.051.

¹⁰⁹⁴ Cass, 3^{ème} civ, 27 avril 2017, Mr. et Mme. x, n° 16-13.953. N. Le Rudulier. L'élagage de l'article L. 130-1 du C. urb. Actualité de Dalloz, 24 mai 2017. Cependant, il est à noter que la cour de cassation a même adopté des décisions assez radicales où elle a, hors d'un EBC, autorisé l'élagage même si cela a entraîné la mort de l'arbre, Cass, 3^{ème} civ., 16 janvier 1996, bulletin civil, III n° 25 ; voir aussi, J. Saurat. L'arbre et le droit. Thèse, Montpellier, 2017, p. 382 et s. Une telle tendance radicale ne sera pas la bienvenue lorsqu'il s'agit d'un arbre protégé au titre des EBC.

¹⁰⁹⁵ P. Cornille. Note, sous Cass., 3^{ème} civ., Mr. X, n° 16-13.953, const-urb, 2017, p. 22, n° 82.

¹⁰⁹⁶ N. Le Rudulier. Droit à l'élagage en espace boisé classé. AJDA, 2017, p. 698.

s'il s'agit d'une opération nécessitant une déclaration préalable au titre de l'article L. 113-2 du C. urb., ou d'une simple opération d'élagage dépourvue d'une telle déclaration. C'est la raison pour laquelle l'exigence d'une déclaration préalable serait un moyen de prise en compte de ces considérations et d'assurer une certaine proportionnalité entre les exigences des articles 673 du C. civ. et L. 113-2 du C. urb.

Finalement, le régime des espaces boisés apporte des contraintes assez lourdes au droit de propriété, de sorte qu'il limite fortement le droit de construire, peut parfois mener à l'interdiction de construire, voire condamner le droit de défricher qui peut toucher des espaces boisés de faible importance. A la lumière de ces contraintes, cela nous conduit à nous interroger sur les garanties compensatoires offertes par le législateur au profit des propriétaires et sur leur efficacité.

C. Le régime d'EBC compense très peu les limites apportées à la propriété privée

Les propriétaires des terrains classés en espace boisé bénéficient de certaines garanties compensatoires offertes par le législateur. Il s'agit des garanties générales liées à l'élaboration du PLU et celles particulières liées au seul régime EBC. Cependant, ces garanties ne sont pas en mesure de compenser vraiment les contraintes assez lourdes issues de ce régime.

a. Les garanties générales liées à l'élaboration du PLU : des garanties essentiellement classiques et fragilisées

Les propriétaires disposent de garanties de natures différentes dont la procédure d'élaboration du PLU est le fait générateur de celles-ci. Ces garanties se divisent en deux catégories, celles de fond telles que le rapport de présentation et l'évaluation environnementale qui servent à justifier les choix de l'autorité compétente apportant des limites au droit des propriétaires, et celles de procédures telles que la concertation préalable et l'enquête publique qui servent à assurer une participation efficace des propriétaires, tout en leur permettant d'introduire leurs remarques et propositions émises en fonction de leurs intérêts, afin qu'elles soient prises en compte par l'autorité compétente. Donc, c'est là où réside l'utilité du premier type de garanties pour les propriétaires des terrains classés en espace boisé malgré le caractère classique et parfois fragilisé de ces garanties¹⁰⁹⁷.

¹⁰⁹⁷ Ces garanties ont été traitées en détail à l'occasion de notre étude du PLU en tant qu'un mécanisme de protection du patrimoine. Voir, supra, p. 360 et s.

b. Les garanties particulières liées au régime d'EBC : des garanties essentiellement relatives et inefficaces

Les garanties particulières se différencient des garanties générales, sachant que le classement d'une propriété en espace boisé représente leur fait générateur. Les propriétaires peuvent en bénéficier une fois que la décision du classement en espace boisé devient opposable vis-à-vis des propriétaires. Au titre de l'article L. 113-3 du C. urb., le législateur propose aux propriétaires deux mesures de compensation, offrir un terrain à bâtir ou autoriser à construire sur le terrain classé en application de l'article L. 113-1 du C. urb., lesquelles sont caractérisées par une certaine relativité.

1- Offrir un terrain à bâtir autre que celui classé

L'autorité compétente peut en application de l'article L. 113-3 du C. urb., offrir un propriétaire, à titre de compensation, un autre terrain à bâtir en contrepartie de celui classé sur la base de l'article précité, notamment si le but est de réaliser une opération d'urbanisme. Le législateur veille à ce que cette compensation soit efficace du point de vue pratique tout en imposant des conditions garantissant une telle efficacité. A la lecture attentive de l'article L. 113-3 précité, la nature du terrain que l'autorité compétente peut offrir au propriétaire, à titre de compensation, doit inéluctablement être constructible, pour permet au propriétaire de surmonter le caractère inconstructible de son terrain d'origine classé espace boisé et de jouir de la constructibilité d'un autre terrain à bâtir offert en échange par l'autorité compétente. Ainsi, en vertu de l'article mentionné ci-dessus, le propriétaire dispose d'une certaine liberté quant à l'acceptation de cette offre du terrain à bâtir. Autrement dit, il peut consentir ou non à obtenir ce terrain offert, ce qui lui permet, en fonction de ses intérêts, d'apprécier la valeur économique, juridique et vénale notamment en le comparant avec le terrain d'origine classé.

En revanche, ce qu'on peut reprocher au législateur au titre de l'article L. 113-3, c'est qu'en abordant la question de la valeur vénale du terrain, il impose que la valeur du terrain à bâtir ne doive en aucun cas dépasser celle du terrain d'origine du propriétaire. Cela signifie, *a contrario*, que la valeur du terrain du propriétaire cédé à la collectivité peut dépasser celle du terrain à bâtir offert à titre de compensation. Donc, on constate très clairement que le législateur s'incline devant la personne publique en la matière, et c'est la raison pour laquelle il est prévu au titre de l'article précité que le propriétaire cède « gratuitement » son terrain classé, en sachant que si la valeur du terrain cédé dépasse celle du terrain offert, le propriétaire ne dispose pas du droit de revendiquer une indemnité compensant cet écart de valeur entre les deux terrains. Ainsi, cela est de nature à mettre une certaine pression sur les propriétaires, soit pour acquérir un

terrain bâissable dont la valeur vénale peut être en dessous de celle du terrain d'origine classé au titre de l'article L. 113-1 du C. urb., soit pour garder le terrain d'origine tout en se soumettant aux contraintes découlant du régime d'EBC, ce qui met le propriétaire dans une situation assez délicate. Cependant, dans ce dernier cas, si le propriétaire, en gardant sa propriété classée en espace boisé, peut bénéficier d'une possibilité de construire, cette possibilité est considérablement limitée.

2- Autoriser de construire sur le terrain classé : une garantie injuste vis-à-vis des propriétaires

L'autorité compétente dispose, au titre de l'article L. 113-3 précité, d'un autre moyen compensant les contraintes grevant les terrains classés des propriétaires. Selon ce type de compensation, il s'agit d'autoriser le propriétaire de construire sur son terrain classé au titre des espaces boisés à condition que cette possibilité de construire soit dans la limite de 10% de la superficie intégrale du terrain classé. Cette mesure de compensation semble assez contraignante voire abusive dans le sens où l'autorité compétente est la plus gagnante vis-à-vis du propriétaire du terrain classé qui voit son droit de construire limité à un faible pourcentage de la superficie intégrale du terrain classé. C'est la raison pour laquelle cette mesure de compensation peut faire l'objet de certaines critiques concernant sa crédibilité en tant que garantie proposée au propriétaire. En premier lieu, cette garantie représente, en quelque sorte, un détournement de la destination voulue du classement d'un terrain en espace boisé, car le législateur, d'un côté, au titre de l'article L. 113-1 du C. urb., interdit tout type d'utilisation du sol dans ses espaces qui sont de nature à porter atteinte à leur état du boisement et, d'un autre, au titre de l'article L. 113-3 du C. urb., habilite l'autorité compétente à autoriser de construire à titre limitatif. Donc, en combinant ces deux dispositions, il nous semble que le législateur, en prévoyant une telle habilitation revient sur les dispositions de l'article L. 113-1 du C. urb., notamment en sachant qu'il ne soumet cette possibilité de construire à aucune condition telle que celle prévue à l'article L. 113-1 du même code. Cela nous conduit à en déduire que l'autorité compétente peut délivrer une autorisation de construire au détriment de la protection d'une partie de l'espace boisé qui peut être considérable, notamment lorsque la superficie du terrain classé est énorme. Cela permet à l'autorité d'être le propriétaire du terrain du fait de sa cession gratuite par le propriétaire privé, pour lequel il n'est pas prévu d'aucune indemnité compensatoire.

Ensuite, cette garantie peut souffrir, pratiquement, d'une inefficacité, car autoriser la construction dans la limite de 10 % de la superficie intégrale du terrain classé est loin d'être

faisable lorsque la superficie d'origine est assez limitée¹⁰⁹⁸. En outre, en cas de faisabilité, cette marge de possibilité de construire ne répond pas forcément aux souhaits du propriétaire qui va avoir des droits de construire trop restreints en contrepartie de la cession du reste de son terrain à la personne publique. Cela positionne les parties opposées dans une relation assez déséquilibrée où le propriétaire se voit la partie la plus perdante et la personne publique la plus gagnante. Ainsi, cette disposition prévue à l'article L. 113-3 du C. urb., semble incompatible avec l'article 1^{er} du protocole additionnel de la CEDH qui insiste sur le principe d'indemnité équitable en cas de privation de propriété. Pour sa part, la doctrine estime que cette disposition peut être contestée devant le conseil constitutionnel ou la cour européenne¹⁰⁹⁹. En effet, une disposition similaire que prévoyait l'ancien *e* de l'article L. 332-6-1 du C. urb. a été déclarée inconstitutionnelle¹¹⁰⁰. Cependant, le Conseil d'Etat, lors d'une QPC portant sur le régime d'espace boisé classé a estimé que le régime ne méconnaissent aucunement les articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 en invoquant un motif unique qui est la possibilité pour le propriétaire d'acquérir un autre terrain en contrepartie de celui classé en tant qu'espace boisé. Donc, le Conseil d'Etat, quant à la motivation de sa décision de non-transmission de la question au Conseil constitutionnel, ne prend pas en compte la garantie de la constructibilité dans la limite de 10 %, qui pouvait influencer la constitutionnalité du régime d'EBC. Cette marge de constructibilité dans la limite de 10 % semble ainsi beaucoup plus une contrainte qu'une garantie. Cette situation délicate des propriétaires constatée en matière de régime d'espaces boisés se manifeste également par l'absence d'un droit de rétrocession en ce qui concerne les espaces boisés à créer.

3- Les espaces classés à boiser : l'absence d'un droit de rétrocession

On a vu que l'autorité publique est habilitée à procéder au classement des terrains non boisés en vue de les faire boiser suite à une opération en ce sens. Cette faculté étant autorisée par la loi et légalisée par la jurisprudence¹¹⁰¹, nous nous demandons ce qu'il adviendra si

¹⁰⁹⁸ A titre d'exemple, si la superficie du terrain est à 80 m², le propriétaire n'a que 8 m² à construire, ce qui ne répond pas aux critères d'un logement décent prévus par la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986.

¹⁰⁹⁹ G. Kalfèche. Droit de l'urbanisme. PUF, 2^{ème} édition, 2018, p. 217.

¹¹⁰⁰ Il s'agissait de la possibilité d'imposer au propriétaire une cession gratuite du terrain dans la limite de 10% de sa superficie intégrale lors d'une demande d'autorisation d'urbanisme, en vue de le destiner à l'usage public. Cons. Const. 22 septembre 2010, la Société Esso SAF, QPC, n° 2010-33 ; J. Tremeau. L'utilisation de la QPC dans le domaine de l'urbanisme, DAUH. p. 25. Donc, si la cession gratuite seulement à la limite de 10 % moyennant une autorisation d'urbanisme a été déclarée inconstitutionnelle, que se passera-t-il alors lors d'une cession gratuite de 90% du reste du terrain moyennant une autorisation de construire à la limite de 10% ? Cela nous amène à nous demander si la cession gratuite de 90 % du terrain, prévue à l'article L. 113-3 du C. urb., est constitutionnelle.

¹¹⁰¹ Sur cette question, voir, supra, p. 453 et s.

l'autorité compétente ne procède pas à l'opération de boisement, et si cela peut constituer un fait générateur de déclassement du terrain. En lisant les articles régissant la procédure de classement en espace boisé, nous ne trouvons pas de réponses à ces questions pourtant importantes, notamment quant à la question du respect du droit de propriété. En matière de questions similaires telles que l'expropriation ou le droit de préemption, le législateur reconnaît expressément aux propriétaires des immeubles expropriés le droit à la rétrocession si l'autorité compétente ne réalise pas le projet projeté dans un délai déterminé¹¹⁰². De même en matière d'emplacements réservés, la jurisprudence déclare comme illégale un emplacement réservé n'ayant pas atteint sa finalité depuis sa création¹¹⁰³.

Donc, en partant de cette idée, il nous semble que cette jurisprudence précitée devrait être applicable en matière d'espaces boisés classés en cas du maintien d'un terrain classé à boiser sans procéder à son boisement. Mais l'absence d'une clarification textuelle garantissant aux propriétaires de ces espaces un droit de rétrocession est en mesure de rendre compliqué le sort de ces propriétés qui n'ont pas reçu la finalité pour laquelle leur classement est décidé par la personne publique.

Finalement, on constate très clairement que si le régime d'EBC, quant à sa finalité, constitue vraiment un exemple réel pour la protection et l'enrichissement du patrimoine naturel qui répond à un intérêt public, néanmoins, quant aux garanties offertes aux propriétaires, il manque une certaine logique concernant l'efficacité des mesures de compensation qui semblent insuffisantes vis-à-vis des propriétaires. C'est la raison pour laquelle la doctrine donne une autre dimension à la prospérité de ce régime en estimant que d'après les conditions d'application assorties aux mesures compensatoires, « le classement en espace boisé peut, dans certain cas, entrer dans le champ d'application de la jurisprudence Bitouzet¹¹⁰⁴ et faire l'objet à ce titre d'une indemnisation »¹¹⁰⁵, en attendant une évolution jurisprudentielle dans ce sens. En matière du patrimoine naturel, le rôle de la propriété privée ne se limite pas à l'incarnation de la nature du fait de la protection de cette propriété par l'un des deux outils étudiés plus haut. En effet,

¹¹⁰² Voir, supra, p. 133 et s.

¹¹⁰³ Voir, infra, p. 469 et s.

¹¹⁰⁴ A l'occasion de cette jurisprudence, le juge a admis une troisième exception au principe de non-indemnisation des servitudes d'urbanisme en prévoyant que « dans le cas exceptionnel où il résulte de l'ensemble des conditions et circonstances dans lesquelles la servitude a été instituée et mise en œuvre ainsi que de son contenu que le propriétaire supporte une charge spéciale et exorbitante, hors de proportion avec l'objectif d'intérêt général poursuivi ». Sur ce sujet, voir, R. Abraham. La non-indemnisation des servitudes d'urbanisme au regard de la CEDH. RFDA, 1998, p. 1243 ; F. Raynaud. P. Fombeur, Compatibilité du principe de l'absence d'indemnisation des servitudes d'urbanisme avec la CEDH. AJDA, 1998, p. 570.

¹¹⁰⁵ H. Jacquot. F. Priet. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015, p. 363.

son rôle se poursuit en la matière de sorte qu'elle peut représenter une matière première qui est de nature à créer ce type de patrimoine sur la base des outils mis en place par le législateur.

Section 2 : L'enjeu créateur du patrimoine naturel de la propriété privée

L'importance de la propriété privée réside également dans la création de patrimoine naturel, ce qui traduit bien évidemment la dimension constructive de la propriété en matière patrimoniale. Cette dimension nécessite une double intervention de l'autorité publique à savoir d'abord la création d'une assiette foncière qui va recevoir la finalité naturelle, et ensuite la mise en œuvre réelle de cette finalité. L'inconvénient de cette dimension créatrice réside dans le fait d'assurer la finalité réelle de la propriété privée par l'autorité publique. Cela marque la différence avec la propriété dans sa dimension passive qui représente déjà un intérêt patrimonial et ne nécessite qu'une démarche de protection. Pour cette fin, les autorités compétentes disposent d'instruments juridiques qui servent à la création du patrimoine naturel. On distingue deux instruments, les emplacements réservés (paragraphe 1) qui sont un instrument classique, et le coefficient de biotope (paragraphe 2) créé par la loi ALUR du 24 mars 2014 afin de lutter contre la disparition de la nature dans la ville.

Paragraphe 1 : La propriété privée objet des emplacements réservés : un moyen classique de création de l'intérêt naturel

Généralement, la fonction de l'Etat en matière patrimoniale est de surveiller son utilisation en imposant des contraintes assurant sa sauvegarde sans avoir besoin de procéder à la dépossession. Il en va autrement en matière d'emplacements réservés où les autorités compétentes dépassent la seule fonction de sauvegarde et de contrôle pour envisager la dépossession de la propriété afin d'atteindre l'un des objectifs mentionnés à l'article L. 151-41 du C. urb. La particularité de ce régime réside dans ses contraintes excessives qui se terminent par l'expropriation (A) et des mesures de compensation peu efficaces (B).

A. Les propriétaires privés contraints : de l'interdiction de construire à l'expropriation de leur propriété

Les propriétaires de terrains situés dans des emplacements réservés pour la création des espaces verts et de continuité écologique, sont exposés à des contraintes assez sévères. Cette sévérité se manifeste, dans un premier temps, par un gel des pouvoirs concernant l'utilisation du sol sur le terrain réservé, et ensuite, par l'expropriation postérieure du terrain.

a. Le gel du pouvoir de construire sur le terrain du propriétaire

La nature du gel des pouvoirs du propriétaire sur le terrain réservé se manifeste par

l'interdiction de construire qui souffre d'une exception unique relative aux travaux de construction à titre précaire, bien que cette interdiction a fait l'objet d'une simplification jurisprudentielle.

1- L'interdiction de construire sur le terrain réservé

En tant qu'une servitude d'urbanisme, les emplacements réservés, dès leur opposabilité, entraînent, vis-à-vis du propriétaire, un gel d'utilisation du terrain concerné pour des finalités de construction, afin de ne pas rendre plus onéreuse la mise en œuvre du projet souhaité par l'autorité compétente. Donc, ce type de servitude d'urbanisme se caractérise par une particularité qui la distingue d'autres servitudes de sorte que le propriétaire du terrain situé dans un emplacement réservé se voit quasiment privé de son pouvoir de construire. En revanche, il n'existe pas une disposition expresse interdisant la construction dans un emplacement réservé, néanmoins, une telle interdiction, est inspirée implicitement, de la lecture attentive de l'article L. 421-6 du C. urb., qui énonce qu'un permis de construire ne peut en aucun cas être délivré que si les travaux ne portent pas atteinte à la destination future du terrain¹¹⁰⁶. En effet, quand il s'agit d'un emplacement réservé pour la création d'un espace vert, les travaux de construction sur cet emplacement sont, par définition, de nature à porter atteinte à la finalité naturelle du terrain. Cette interdiction de construire suit le propriétaire depuis son opposabilité issue de la publication du PLU jusqu'à la mise en œuvre du projet pour lequel cette réserve a été créée. Cependant, cette interdiction souffre d'une exception mineure qui permet au propriétaire de construire uniquement à titre précaire.

2- La possibilité de construire uniquement à titre précaire

Cette faculté est énoncée expressément à l'article L. 433-1 du C. urb., qui autorise l'autorité compétente à délivrer un permis de construire à titre précaire au détriment des exigences de l'article L. 421-6 du même code, au sujet des constructions qui sont incompatibles avec la destination future de l'emplacement réservé aux espaces verts. En effet, la doctrine, en se référant aux dispositions du code de l'urbanisme notamment aux articles L. 433-1 et suivants, estime qu'on entend par construction précaire une construction qui est légère, provisoire et facilement démontable¹¹⁰⁷. Ce sont donc des critères que la doctrine a pu dégager à la lumière

¹¹⁰⁶ Le Conseil d'Etat estime que la réalisation, sur un terrain faisant l'objet d'un emplacement réservé, d'un immeuble de vingt logements et d'un poste de redressement électrique lié au tramway n'est pas regardé comme incompatible avec la destination du terrain réservé, même si l'emplacement réservé a été créé uniquement pour la réalisation d'un poste de redressement du tramway tant que le projet d'origine a été réalisé. CE, 20 juin 2016, Mr. F et autres, n° 386978 ; RDI, 2016, p. 563, obs. R. Decout-Paolini.

¹¹⁰⁷ Voir, V. Streiff. C. Pommier. La propriété immobilière entre liberté et contraintes. 112^{ème} congrès, Nantes, du 5 au 8 juin 2016, p. 198.

de ces dispositions, ce qui nous conduit à nous demander si cela entraîne une délivrance automatique d'un permis de construire à titre précaire une fois que les caractères dégagés par la doctrine sont réunis. La question est loin d'être évidente.

Le juge administratif, dans une démarche de clarification, interprète l'article précité en se bornant à rajouter d'autres exigences à prendre en compte concernant la qualification de la précarité d'un permis de construire. Il précise que les dispositions de cet article « ont pour objet d'autoriser, à titre exceptionnel, des constructions temporaires qui, sans respecter l'ensemble de la réglementation d'urbanisme applicable, répondent à une nécessité caractérisée, tenant notamment à des motifs d'ordre économique, social, culturel ou d'aménagement, sans pouvoir toutefois déroger de manière disproportionnée aux règles d'urbanisme applicables, eu égard aux caractéristiques du terrain d'assiette, à la nature de la construction et aux motifs rendant nécessaire le projet ainsi mis en œuvre »¹¹⁰⁸. Le juge insiste notamment sur la proportionnalité qui implique, pour son appréciation, de prendre en compte l'ampleur et la nature des travaux, l'objectif poursuivi, la nature du terrain voire les coûts des travaux et de la remise en état du terrain. Dans ce contexte, le Conseil d'Etat valide un permis de construire autorisant une construction dans un emplacement réservé en raison de son caractère provisoire qui limite l'existence de cette construction à une durée maximale de trois mois¹¹⁰⁹. Cette construction limitée à une durée de trois mois ne peut pas être regardée comme disproportionnée au regard notamment de la nature du terrain dédié à un espace vert. Cette exception portant sur une construction à titre précaire a fait objet d'une appréciation jurisprudentielle où le juge suprême tente de donner beaucoup plus de précisions à cette notion de précarité.

3- Une tentative jurisprudentielle simplifiée

Le Conseil d'Etat, dans une décision du 19 juillet 2017¹¹¹⁰, donne une approche assez simplifiée du principe de l'interdiction de construire en estimant que « le propriétaire reste libre de l'utilisation de son terrain sous réserve qu'elle n'ait pas pour effet de rendre ce dernier incompatible avec la destination prévue par la réservation », ce qui nous conduit à nous interroger sur la portée de ce critère. A la première lecture des termes employés par la jurisprudence, on peut en déduire que le juge suprême tente dans une certaine mesure de donner beaucoup plus de liberté au propriétaire qui, selon le principe posé par le juge, semble

¹¹⁰⁸ CAA Marseille, 20 avril 2015, société Hôtel Impérial Garoupe, n° 13MA01618 ; AJDA, 2015, p. 1959.

¹¹⁰⁹ CE, 6 juin 1984, Mr. H, n° 19316.

¹¹¹⁰ Cette précision du juge suprême est intervenue à l'occasion d'une requête saisie par un ensemble de propriétaires dont les terrains ont fait l'objet des emplacements réservés. CE, 19 juillet 2017, commune d'Ansouis, n° 397944.

susceptible de dépasser les seuls travaux qui peuvent être autorisés à titre précaire, c'est-à-dire les travaux qui ont un caractère provisoire, léger et facilement démontable. Dès lors, cela implique, par conséquent, qu'il est à présumer que le propriétaire peut réaliser des travaux autres que ceux qui peuvent être autorisés à titre précaire à la seule condition qu'ils ne rendent pas le terrain incompatible avec la destination pour laquelle la réservation a été créée.

Cependant, pour notre part, nous pensons que la jurisprudence précitée, nonobstant son caractère novateur, ne fournit qu'un critère assez général qui nécessite, à son tour, une certaine clarification. Le juge suprême ne précise pas la nature et l'ampleur de cette utilisation du terrain s'il s'agit, par exemple, des travaux de construction, d'aménagement, ou d'autres types de travaux, en sachant que le problème fondamental qui se pose en matière des emplacements réservés est la constructibilité¹¹¹¹. Cette généralité peut entraîner, dès lors, une sorte de paradoxe jurisprudentiel sur la détermination des droits du propriétaire en la matière. En effet, quand il s'agit des travaux de construction, la question est loin d'être admise de sorte qu'une construction qui ne répond pas à un critère de précarité ne peut pas être autorisée dans un emplacement réservé. Cela se justifie par la difficulté d'imaginer des travaux de construction qui ne rentrent pas dans la catégorie des travaux précaires et en même temps, ne portent pas atteinte à la finalité de cet emplacement¹¹¹², notamment lorsqu'il s'agit de la création d'un espace vert. En revanche, quand il s'agit des travaux d'aménagement ou d'autres types de travaux simples, ceux-ci semblent susceptibles d'être admis en se référant à la jurisprudence mentionnée, tels que les travaux d'aménagement d'une sortie de garage de véhicules qui sont dépourvus de toute précarité¹¹¹³.

Au regard de la jurisprudence du juge suprême, notamment sur les exigences de la précarité en matière d'emplacement réservé, on présume que cette jurisprudence malgré son caractère général, reste importante quant à la clarification des droits du propriétaire de sorte qu'à sa lumière, des travaux autres que ceux de construction peuvent favorablement être admis. Pour sa part, la doctrine estime que les droits du propriétaire d'un terrain réservé devraient être

¹¹¹¹ La doctrine, à la lumière de la jurisprudence du 19 juillet 2017, donne une interprétation assez restreinte quant à la détermination de la portée du principe cité par la jurisprudence précitée selon lequel « le propriétaire est libre d'user de son bien », elle précise que le propriétaire peut, en principe, clôturer son terrain, utiliser son garage à titre exclusive, etc... Voir, BJD, 6/2017, p. 360, Concl. L. Dutheillet De Lamoth, sous CE, 19 juillet 2017 précité.

¹¹¹² Le juge administratif dans une décision assez sévère considère que les travaux de réfection de la toiture et de la façade d'un bâtiment situé sur un emplacement réservé, ne peut pas être qualifié comme des travaux pouvant être autorisés à titre précaire et, par conséquent, ils ne peuvent pas être autorisés. CAA Paris, 14 février 2002, ville de Puteaux, n° 99PA01956. Cette jurisprudence nous montre clairement, *à priori*, que les travaux de construction qui ne peuvent pas être autorisés à titre précaire seront loin d'être recevables.

¹¹¹³ CAA Lyon, 23 février 2016, Mme. B-A, n° 14LY01127 ; RDI, 2016, p. 299, obs. P. Soler-Couteaux.

mieux clarifiés par les textes législatifs, c'est ce qui est reproché au législateur, et c'est la raison pour laquelle elle a salué cette évolution jurisprudentielle qui permet d'éclairer la question de l'étendue des droits des propriétaires pendant la validité de l'emplacement réservé en s'appuyant sur le principe jurisprudentiel énoncé¹¹¹⁴. Finalement, en tout état de cause, la liberté du propriétaire reste toujours liée aux exigences du permis précaire telle que la nature et la destination du terrain y compris la proportionnalité de l'objectif voulu au regard de l'ampleur des travaux à réaliser¹¹¹⁵ et que cela semble suffisant pour que l'autorité compétente puisse, au cas par cas, faire face à tout type d'utilisation du sol notamment ceux qui ne rentrent pas dans le cadre de la précarité. Cependant, si le propriétaire d'un terrain réservé semble bénéficier d'une certaine liberté, celle-ci risque d'être remise en cause en raison de l'expropriation de son terrain. Cette expropriation est un résultat direct de la procédure du classement d'une propriété en emplacement réservé.

b. L'expropriation postérieure du terrain réservé

Afin que l'autorité compétente puisse mettre en œuvre le projet pour lequel l'emplacement réservé a été créé au sein du PLU, elle procède, en dernier lieu, à l'expropriation du terrain réservé. Cette procédure d'expropriation mettra fin, d'une manière définitive, aux pouvoirs du propriétaire malgré leur caractère limité. Néanmoins, ce qui est reproché au législateur, c'est de ne pas déterminer le délai de validité de l'emplacement réservé pendant lequel l'autorité compétente peut garder vierge le terrain réservé, le temps que les conditions du projet à réaliser soient réunies, sachant qu'il y a eu des tentatives législatives visant la détermination dans le temps du maintien de l'emplacement réservé¹¹¹⁶. Le juge suprême dans une décision relativement récente déclare la légalité d'un emplacement réservé maintenu depuis plus de 40 ans sans réalisation du projet défini pour la raison que ce projet reste toujours réalisable et que l'autorité compétente a déjà mis en œuvre certaines démarches telles que celle de l'ouverture de la participation financière pour voirie et réseaux prévue au code de l'urbanisme¹¹¹⁷. Une démarche en vue de la réalisation du projet se manifeste également par la procédure d'expropriation en elle-même, dans le sens où l'acquisition du terrain réservé constitue un signe significatif traduisant l'intention réelle de l'autorité compétente de réaliser son objectif. Par conséquent, le maintien de cette réserve foncière est valide, selon la

¹¹¹⁴ R. Noguellou. Les emplacements réservés : un régime juridique à préciser. AJDA, 2018, p. 123.

¹¹¹⁵ A. Davy. Permis de construire précaire. La gazette, 5 juin 2017, p. 56.

¹¹¹⁶ La loi du 23 décembre 1986 tendant à favoriser l'investissement locatif, l'accession à la propriété de logements sociaux et le développement de l'offre foncière, limitait dans le temps la durée des emplacements réservés à cinq ans renouvelable une fois. Cette disposition n'a pas pu voir le jour. Voir, V. Streiff. C. Pommier. Op., Cit. p. 198.

¹¹¹⁷ CE, 19 décembre 2007, Mme. Geoffroy, n° 297148 ; RDI, 2008, p. 290, obs. P. Soler-Couteaux.

jurisprudence¹¹¹⁸. On peut ainsi déduire des jurisprudences précitées, que l'appréciation de la légalité d'un emplacement réservé ne se limite pas seulement à la durée du maintien de celui-ci, dans le sens où il suffit seulement d'entamer une démarche vers la mise en œuvre du projet projeté pour que le projet ne soit pas dépourvu de réalité¹¹¹⁹.

A l'occasion d'une réponse ministérielle, le gouvernement estime que la non-détermination dans le temps du maintien des emplacements réservés « présenterait plus d'inconvénients que d'avantages ». En effet, le fait de soumettre les emplacements réservés à une durée de validité serait de nature à remettre en cause un nombre assez considérable d'emplacements réservés inscrits au niveau du PLU ou du POS, et par conséquent, à rendre plus difficile la réalisation des projets d'intérêt général. Cela affecterait beaucoup plus l'instabilité du document d'urbanisme instituant cet emplacement dans la mesure où les autorités compétentes seraient invitées, chaque fois qu'un emplacement est devenu caduc, à procéder à la modification, voire à la révision de son document d'urbanisme¹¹²⁰. Cette situation médiocre des propriétaires en matière d'emplacement réservé ne se confirme pas seulement au regard des contraintes assez lourdes imposées aux propriétaires, mais également au regard des garanties très peu favorables qui leur sont offertes.

B. Les propriétaires privés peu protégés : des garanties limitées aux garanties à promouvoir

Les propriétaires des terrains réservés se voient soumis à des contraintes assez excessives qui se manifestent par une interdiction quasiment totale de l'utilisation de leur terrain. Cette interdiction, qui peut persister pendant une durée assez longue sans entacher l'emplacement d'illégalité, donnera lieu à l'expropriation du terrain réservé, ce qui constitue pour le propriétaire une privation totale de sa propriété. Donc, face à ces contraintes, le législateur prévoit un système de garanties néanmoins peu favorables aux propriétaires¹¹²¹ que le juge administratif tente de revaloriser.

¹¹¹⁸ CAA Paris, 16 mars 2000, Mmes. Dutilleul et Kergall, n° 97PA02350 ; CAA Marseille, 7 novembre 2007, Mr. Jean-Paul, et autres, n° 06MA00200.

¹¹¹⁹ BJD, 6/2007, p. 417, Concl. C. Landais, sous, CE 19 décembre 2007 précité.

¹¹²⁰ Réponse ministérielle, JOAN, 1995, p. 3772, n° 28203. La réponse du ministre se repose sur ce qui existe au plan pratique au détriment de l'atteinte et la contrainte que peut porter le maintien des emplacements réservés dans le temps, et le fait de soumettre le DUP à une durée de validité, cela aussi est de nature à entraîner les mêmes inconvénients cités dans la réponse du ministre. C'est la raison pour laquelle nous pensons que le raisonnement fourni par le ministre pour justifier le manquement d'une durée de validité en matière d'emplacements réservés nécessite des raisons plus fiables et convaincantes.

¹¹²¹ Vu que les emplacements réservés sont créés à l'occasion de l'élaboration du PLU, les propriétaires peuvent bénéficier d'autres garanties. Sur cette question, voir, supra, p. 360 et s.

a. Sur le plan législatif : un arsenal de garanties assez faible

A la lecture des articles concernant le régime d'emplacement réservé, et notamment L. 152-2 du C. urb., le législateur, en vue de compenser les contraintes subies par les propriétaires, ne propose qu'une mesure qui sert seulement à dépasser la contrainte du régime d'emplacement réservé et qui concerne le droit de délaissement. Mais notons que le législateur cite dans cet article deux mesures relativement distinctes avec des conditions identiques. D'abord, en se référant à l'alinéa 1 de l'article, le propriétaire, dont la propriété est grevée d'une servitude d'emplacement réservé, a la possibilité d'imposer à l'autorité compétente de procéder à l'acquisition du terrain réservé sans attendre qu'elle prenne l'initiative de l'acquisition. A la lecture attentive de cet alinéa, il nous semble qu'elle se caractérise par une acquisition forcée qui tente d'obliger la personne publique à acquérir le terrain objet de l'emplacement réservé. Ce caractère forcé s'inspire notamment de la possibilité reconnue au propriétaire « d'exiger de la collectivité ou du service public au bénéfice duquel le terrain a été réservé qu'il soit procédé à son acquisition ». Cependant, le législateur ne détermine pas plus clairement les conditions dans lesquelles cette mesure d'acquisition peut être envisageable par le propriétaire, d'autant plus qu'il reconnaît au titre du même article la possibilité de mettre en demeure la personne publique pour l'acquisition du terrain, et ce, dans le cadre du droit de délaissement.

Ensuite, en se référant à l'alinéa 2 de l'article L. 152-2, les propriétaires disposent d'une autre possibilité pour se mettre à l'écart des contraintes subies par le régime d'emplacement réservé. Cette possibilité dite droit de délaissement, permet aux propriétaires des terrains réservés de mettre en demeure l'autorité compétente de procéder à l'acquisition de leur terrain. Le législateur fait bénéficier les propriétaires d'un avantage assez particulier¹¹²² quant à l'exercice du droit de délaissement. Cet avantage consiste à ce que les limites imposées à la propriété privée, instituées par le régime d'emplacement réservé, seront inopposables vis-à-vis du propriétaire, et ce, lorsque la personne publique mise en demeure par le propriétaire ne saisit pas le juge de l'expropriation dans un délai de trois mois à compter de l'expiration du délai d'un an, délai pendant lequel l'autorité compétente doit se prononcer sur la demande de la mise en demeure faite par le propriétaire. Cet avantage a fait l'objet d'une application jurisprudentielle à plusieurs reprises, où le juge a déclaré l'inopposabilité d'un emplacement réservé vis-à-vis du

¹¹²² Cette particularité, offerte aux propriétaires des terrains grevés d'une servitude d'emplacement réservé, ne se trouve pas au sein d'autres servitudes d'urbanisme créées par le plan local d'urbanisme. Sur cette question, voir, supra, p. 370 et s.

propriétaire après l'expiration des délais mentionnés plus haut¹¹²³.

Ainsi, le droit de délaissement représente, à ce stade particulier, une garantie effective¹¹²⁴ qui peut permettre au propriétaire non seulement d'éviter la contrainte de l'emplacement réservé lorsque l'autorité compétente se prononce en faveur de l'acquisition du terrain, mais également de restituer son terrain si l'autorité ne saisit pas le juge d'expropriation dans les délais prévus à l'article L. 230-4. Dès lors, demeure une sorte d'espoir de restitution de propriété. Cependant, il faut préciser qu'au titre de l'article précité, le législateur prévoit la possibilité de saisir le juge d'expropriation au-delà des délais mentionnés par cet article, c'est-à-dire après l'inopposabilité d'un emplacement réservé. Ainsi, cela semble remettre en cause l'effectivité des règles limitatives du droit de délaissement en matière d'emplacements réservés, ce qui est de nature à priver ce droit de toute substance¹¹²⁵, sachant que le législateur ne soumet cette faculté à aucune condition de mise en œuvre. Cela peut entraîner une certaine fragilisation des règles protectrices des propriétaires en matière de droit de délaissement.

b. Sur le plan jurisprudentiel : une tentative de revalorisation de la situation des propriétaires

Il a été constaté que les propriétaires ne disposent pas vraiment de garanties réelles, mais plutôt des mesures de compensation qui leur servent seulement à surmonter les contraintes des emplacements réservés. La jurisprudence tente toujours d'assurer la protection des propriétaires d'une façon efficace face à certains comportements abusifs de l'autorité compétente. Le juge administratif a reconnu, à plusieurs reprises, certains cas où les emplacements réservés pouvaient être déclarés illégaux, ce qui est heureux pour les propriétaires. Le juge se penche sur un ensemble d'éléments dont le manquement suffit à remettre en cause l'existence d'un emplacement réservé, à savoir l'abandon du projet, l'absence de détermination de son objet et l'absence d'une motivation suffisante justifiant la création d'emplacement réservé.

1- L'abandon dans le temps d'un projet motivé et déterminé

Il a été indiqué plus haut que la durée du maintien de l'emplacement réservé ne suffit pas à lui seul à entacher un emplacement d'illégalité. Il faut certainement que cette mesure soit accompagnée de circonstances pour constater une telle illégalité. Le juge administratif nous

¹¹²³ CAA Bordeaux, 6 octobre 2009, SARL C.H. immobilier et Mr. X, n° 07BX02455.

¹¹²⁴ E. Asika. M-C. Pelé. Limiter la constructibilité par l'emplacement réservé. La Gazette, 14 octobre 2013, p. 58.

¹¹²⁵ Comme le rappelle Mme. Maugué, commissaire du gouvernement à l'occasion de l'affaire de Mme. Kagel propriétaire d'un emplacement réservé pour un espace vert, le droit de délaissement dont bénéficient les propriétaires de ces emplacements n'est qu'une garantie imparfaite. Voir, BJDU, 3/2002, p. 195.

fournit ainsi l'exemple d'un emplacement réservé entaché d'illégalité en raison d'abandon du projet. En effet, à l'occasion d'une affaire qui concerne la propriétaire d'un terrain réservé pour la réalisation d'un espace vert maintenu pendant plus de quarante ans sans que le projet ne soit réalisé, le juge suprême a estimé que le maintien de cet emplacement est entaché d'illégalité¹¹²⁶. Il a pu constater cet état d'abandon du projet en se référant, notamment, à ce que la commune concernée, lors de la révision de son POS, a réduit le périmètre de cet emplacement réservé. Ceci qui prouve l'intention de la commune d'utiliser cet emplacement à d'autres fins, et que la zone incluant cet emplacement a eu une vocation d'activité autre que celle de la réalisation d'un projet d'aménagement au profit de la commune. En effet, l'importance de cette jurisprudence remarquable réside en ce qu'elle fournit au profit des propriétaires une protection face au risque de ce type de détournement de la destination des terrains pour lesquels les emplacements réservés ont été créés. Le juge peut également sanctionner un emplacement réservé même s'il a été créé récemment, et ce, lorsqu'il existe un emplacement réservé portant sur une propriété privée sans indiquer l'objet du projet en devenir.

2- L'absence de détermination du projet dans le document d'urbanisme

La création d'un emplacement réservé doit inéluctablement répondre à l'une des destinations limitativement¹¹²⁷ prévues à l'article L. 151-41 du C. urb. Pour cela, l'autorité compétente est dans l'obligation de motiver son choix quant à l'intention de créer un emplacement au sein de son document d'urbanisme, ce qui implique alors la précision du projet pour lequel l'emplacement a été créé¹¹²⁸. Par exemple, parmi des nombreuses décisions, on peut citer le cas où le juge administratif a eu l'occasion de se prononcer sur un emplacement réservé qui n'était mentionné qu'au niveau des documents graphiques sous un simple numéro qui lui avait été attribué sans déterminer la nature réelle du projet. Le juge a estimé que même si la commune a déclaré que l'emplacement sera destiné à la réalisation d'une superstructure participant à une mission de service public, cela ne traduit pas l'intention réelle de réaliser un tel projet et nécessite, en l'occurrence, une mention claire au niveau du document d'urbanisme afin d'enlever toute ambiguïté¹¹²⁹. L'existence d'un projet déterminé n'est pas en mesure de

¹¹²⁶ CE, 17 mai 2002, Mme, Kergall, n° 221186 ; RDI, 2002, p. 335, Obs., L. Derepas ; BJDU, 3/2002, p. 195, concl. Ch. Maugué ; Const-urb, 9/2002, n° 212, p. 20, note, Ph. Benoit-Cattin.

¹¹²⁷ H. Jacquot. F. Priet. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015, p. 360. La doctrine se référant à la jurisprudence du Conseil d'Etat qui estime que la procédure d'emplacement réservé ne peut en aucun cas être utilisée pour la création d'une réserve foncière. CE, 10 juillet 1987, commune de Feucherolles, n° 55255.

¹¹²⁸ Voir, N. Calderado. L'erreur manifeste d'appréciation dans le choix des emplacements réservés. RFDA, 1996, p. 580.

¹¹²⁹ TA Nantes, 7 mai 2003 Mr. et Mme. Lanjoire, et autres, n° 9904383 et 9904404 ; Const-urb, 11/2003, n° 259, p. 22, note. Ph. Benoit-Cattin.

rendre légale la création d'un emplacement dans le sens où sa création implique également et obligatoirement une motivation suffisante.

3- L'absence de motivation du projet déterminé dans le document d'urbanisme

La création des emplacements réservés implique que l'autorité compétente procède à sa motivation, à défaut, ledit emplacement sera entaché d'illégalité. Cette motivation s'appuie principalement sur la nécessité d'établir un projet en fonction des besoins de la population communale. A titre d'exemple, citons une affaire où le juge administratif déclare l'illégalité de la création d'un emplacement réservé de 9000 m² pour la réalisation d'un parc de stationnement et l'aménagement d'un carrefour, au motif que l'autorité compétente « n'apporte aucun élément tendant à démontrer (...) les besoins en stationnement ainsi que l'aménagement du carrefour justifient une réservation de cette importance »¹¹³⁰. La doctrine, à la lumière de cette jurisprudence, estime que même si ce projet apparaît *a priori* justifié, ce type de réservation d'une large surface « relève de la surdimension et excède largement les besoins d'un village de 2800 habitants »¹¹³¹. Ceci indique que le juge administratif est assez prudent quant à l'appréciation de la motivation fournie pour une réservation de terrain de sorte qu'il donne une interprétation assez sévère à cette question qui n'implique pas seulement la prise en compte du projet en lui-même, mais également d'autres critères liés notamment aux besoins de la population communale¹¹³². Comme le rappelle O. Dutheillet de Lamothe et Y. Robineau, le juge administratif, quant à l'appréciation de la fiabilité de la motivation, prend en compte « les discordances flagrantes entre les prévisions de développement contenues dans un plan d'occupation du sol et le besoin de tous les ordres de la population » ou vérifie la « cohérence des options d'aménagement retenues au regard des intérêts en présence et des législations qui en assurent le respect »¹¹³³. Face à cet arsenal très maigre de garanties offertes par le législateur qui s'est accompagné d'une tentative jurisprudentielle de revalorisation, la doctrine a également tenté d'adopter certaines propositions qui consistent à renforcer les garanties des propriétaires en matière d'emplacement réservé.

¹¹³⁰ CAA Lyon, 25 mai 2004, Mr. Alain, n° 00LY01411.

¹¹³¹ BJDU, 5/2004, p. 361, obs. J-F. Joye, sous CAA Lyon, 25 mai 2004 précité.

¹¹³² Il a même été proposé au juge d'établir un bilan qui expose les intérêts du projet vis-à-vis de la collectivité territoriale et ses inconvénients vis-à-vis des particuliers, ce qui a été refusé par le Conseil d'Etat en estimant qu'une telle appréciation de l'intérêt général doit s'effectuer seulement par rapport à ses caractéristiques et non par rapport à ses inconvénients, CE, 15 avril 1996 Commune de Marin, n° 139784 ; RDI, 2002, p. 335, obs. L. Derepas.

¹¹³³ BJDU, 5/2004, p. 360, obs. J-F. Joye, sous CAA Lyon, 25 mai 2004 précité.

C. Des garanties et des mesures de compensation à promouvoir

A la lumière de ce qui a été abordé, la sévérité qui caractérise le régime des emplacements réservés notamment vis-à-vis des propriétaires de terrains ciblés, a ouvert la porte à certaines orientations doctrinales vers une protection plus efficace et juste des propriétaires. Certes, ces propositions doctrinales en matière de garanties compensatoires n'ont pas de fondement législatif, mais elles peuvent éventuellement être prises en compte par le législateur. Concernant ces propositions, il s'agit du droit à l'indemnisation et du droit de rétrocession.

a. La nécessité du droit à l'indemnisation : une compensation matérielle des dommages subis par les propriétaires

En matière de servitudes d'urbanisme, le principe est que celles-ci sont dépourvues de toute indemnisation, ce que prévoit expressément l'article L. 105-1 du C. urb. En revanche, ce principe souffre de trois exceptions dont deux¹¹³⁴ sont prévues par le code et une énoncée par la jurisprudence dite *Bitouzet* du 3 juillet 1998¹¹³⁵. Cependant, étant considérée comme une servitude d'urbanisme, dans une démarche de simplification, la doctrine, en se référant à la jurisprudence précitée, a estimé qu'il y avait possibilité d'indemniser des propriétaires d'emplacements réservés, car les contraintes qui découlent de ce régime constituent « une charge spéciale et exorbitante » justifiant une telle indemnisation. Elle estime, pour motiver sa position, que le propriétaire d'un terrain grevé de cette réserve est exposé au risque de rester dans une situation d'incertitude qui peut durer longtemps. Or cette incertitude se traduit par une liberté de construire quasiment interdite, ce qui diminue la valeur de son terrain au niveau du marché immobilier. L'autorité compétente dispose en effet d'une marge de manœuvre assez large, de sorte qu'elle peut garder ce terrain pendant une longue durée sans risque d'illégalité dans la mesure où les propriétaires ne disposent pas de droit de rétrocession¹¹³⁶. Donc, d'après ces justifications, la doctrine estime que la question de l'indemnisation en matière d'emplacements réservés a besoin d'un encadrement plus précis, de sorte que cela ne présente pas pour les autorités compétentes un moyen d'acquisition foncière sans aucune incidence financière¹¹³⁷.

Ainsi, le juge suprême a reconnu, au propriétaire du terrain réservé pour la création d'un

¹¹³⁴ Selon l'article L. 105-1 du C. urb., les servitudes d'urbanisme peuvent donner lieu à une indemnisation « s'il résulte de ces servitudes une atteinte à des droits acquis ou une modification à l'état antérieur des lieux déterminant un dommage direct, matériel et certain ».

¹¹³⁵ Sur cette jurisprudence, voir, R. Abraham. La non-indemnisation des servitudes d'urbanisme au regard de la CEDH. RFDA, 1998, p. 1243.

¹¹³⁶ Voir, infra, p. 473.

¹¹³⁷ R. Noguellou. Les emplacements réservés : un régime juridique à préciser. AJDA, 2018, p. 123.

espace vert, la possibilité de revendiquer une indemnisation lorsque son terrain cédé, en exerçant le droit de délaissement, a été revendu, par l'autorité compétente à une personne privée, à l'issue d'une modification du document d'urbanisme, à un prix quarante fois supérieur au prix de la vente initiale. Il a estimé que ce type de comportement commis par l'autorité compétente « porte une atteinte excessive au droit au respect des biens (...) au regard du but légitime poursuivi »¹¹³⁸. C'est la raison pour laquelle le propriétaire d'un terrain cédé peut désormais bénéficier d'une indemnisation compensant l'atteinte subie. Cependant, si cette jurisprudence constitue un pas important vers la protection des propriétaires par la reconnaissance du droit à l'indemnisation, par principe, elle ne peut donner lieu à une application anticipée de ce droit. Celui-ci, en se référant à l'affaire de l'espèce, ne se réalise qu'après l'intervention de la revente qui a représenté, dès lors, un point fondamental quant à la reconnaissance de ce droit en raison de sa violation.

L'indemnisation ainsi reconnue par le juge suprême est bien plus liée à la revente qu'à la contrainte de la servitude d'emplacement en elle-même, alors qu'il serait souhaitable que cette indemnité trouve un fondement anticipé tel que celui de la jurisprudence *Bitouzet*. Néanmoins, en tout état de cause, il est à se demander dans quelle mesure une telle indemnisation serait également admissible en cas d'un abandon du projet après une longue durée de rétention de la réservation constatée par le juge, ainsi qu'en cas d'inopposabilité de l'emplacement réservé en raison de l'écoulement des délais mentionnés à l'article L. 230-4 du C. urb¹¹³⁹. Si le droit à l'indemnisation permet de compenser matériellement les dommages subis par la mise en œuvre abusive d'un emplacement réservé, le droit de rétrocession proposé par la doctrine peut non seulement compenser ces dommages par la possibilité pour le propriétaire de reprendre ses pouvoirs sur sa propriété mais également constituer un moyen de contrôle efficace sur l'action des collectivités, de sorte que la finalité de l'emplacement soit réellement aboutie.

b. La nécessité du droit de rétrocession : une mesure efficace de contrôle de l'action des collectivités territoriales

Il est clairement constaté que le droit de rétrocession, en matière de droit de délaissement, n'est aucunement reconnu tant au niveau législatif qu'au niveau jurisprudentiel. En premier

¹¹³⁸ Cass, 3^{ème} civ., 18 avril 2019, Mme. Birgit, n° 18-11.414 ; AJDA, 2019, p. 903, note, M-Ch. De Montecler.

¹¹³⁹ Selon l'article L. 230-4 du C. urb., «... les limitations au droit de construire et la réserve ne sont plus opposables si le juge de l'expropriation n'a pas été saisi trois mois après l'expiration du délai d'un an mentionné à l'article L. 230-3. Cette disposition ne fait pas obstacle à la saisine du juge de l'expropriation au-delà de ces trois mois dans les conditions prévues au troisième alinéa de l'article L. 230-3.

lieu, au niveau législatif, le législateur, à travers l'article L. 230-1 et suivants du C. urb., ne mentionne nullement ce droit de rétrocession comme c'est le cas en matière de droit de préemption et d'expropriation pour cause d'utilité publique. En second lieu, il en va de même pour le Conseil constitutionnel qui affirme la constitutionnalité du droit de délaissement en l'absence d'un droit de rétrocession au motif que le droit de délaissement « constitue une réquisition d'achat à l'initiative des propriétaires de ces terrains ; que, par suite, le transfert de propriété résultant de l'exercice de ce droit n'entre pas dans le champ d'application de l'article 17 de la Déclaration de 1789 »¹¹⁴⁰. En suivant la logique constitutionnelle, le juge judiciaire, à son tour, affirme également que l'exercice de droit de délaissement ne permet pas au propriétaire de se prévaloir postérieurement du droit de rétrocession¹¹⁴¹. Donc, cette unanimité législative et jurisprudentielle semble constituer une barrière face à toute initiative d'amélioration de la position des propriétaires de terrains réservés vers la reconnaissance d'un droit de rétrocession, même limitée sous certaines conditions et à certains cas précis. La portée de cette reconnaissance limitée réside dans le fait qu'elle n'est pas forcément liée à la durée de l'emplacement, mais plutôt à certaines circonstances traduisant un comportement abusif de l'autorité compétente, tel que la revente du bien réservé (cité plus haut), ou en cas d'abandon du projet en changeant radicalement sa destination après une longue durée de rétention du terrain réservé¹¹⁴².

L'importance de ce droit de rétrocession se limite ainsi, d'un côté, à faire disposer les propriétaires d'un minimum de protection afin qu'ils puissent faire face à certains comportements réputés abusifs de la part de l'autorité compétente et, d'un autre, à sanctionner cette dernière qui détourne la substance de ce régime qui l'habilite à prévoir des terrains réservés lors de l'élaboration du plan d'urbanisme pour des finalités autres que celles énoncées à l'article L. 151-41 du C. urb. Il est à noter, au regard de ce contexte, que la reconnaissance du droit de rétrocession a déjà fait l'objet d'une proposition par les auteurs du rapport du Conseil d'État intitulé « L'urbanisme : pour un droit plus efficace ». Ils dénonçaient l'utilisation de cet outil pour acquérir un terrain, puis augmenter sa constructibilité suite à une modification du document d'urbanisme afin de le remettre en vente sans prendre en compte les finalités réelles

¹¹⁴⁰ Voir, AJDA, 2013, p. 1304, note, R. Grand, sous Cons. Const. 21 juin 2013, Mr. Jean-Sébastien, QPC, n° 2013-325. Le Conseil constitutionnel s'est prononcé sur la constitutionnalité du droit de délaissement à l'occasion d'une affaire liée aux emplacements réservés, ce qui donne une tendance assez concrète quant à l'appréciation de la constitutionnalité de ce droit en présence d'un régime sévère et sensible tel que celui d'emplacement réservé.

¹¹⁴¹ Cass. 3^{ème} civ., 26 mars 2014, Mr. Barratier, n° 13-13.670 ; AJDA, 2014, p. 716, note, R. Grand.

¹¹⁴² Cass. 3^{ème} civ., 18 avril 2019, Mme. Birgit, n° 18-11.414 ; AJDA, 2019, p. 903, note, M-Ch. De Montecler ; CE, 17 mai 2002, Mme, Kergall, n° 221186 ; RDI, 2002, p. 335, Obs., L. Derepas ; BJD, 3/2002, p. 195, concl. Ch. Maugué ; Const-urb, 9/2002, n° 212, p. 20, note, Ph. Benoit-Cattin.

de cet outil. Ainsi selon les auteurs du rapport, cela servirait à limiter ce phénomène, voire à revendiquer une indemnisation des dommages subis¹¹⁴³, ce qui nécessite tout de même une évolution jurisprudentielle, voire législative en la matière.

Néanmoins, la création de la nature dans les zones urbaines ne se réalise pas exclusivement dans le cadre des emplacements réservés. Des exigences nationales ont impliqué de promouvoir les politiques publiques d'urbanisme en matière de préservation et de création de la nature en ville afin de faire face de toute urgence au risque de la disparition de la nature dans les zones urbaines. En effet, c'est le cas lorsqu'il est imposé aux propriétaires, lors des opérations de constructions, de prendre en compte un coefficient de biotope en fonction de la surface à construire. Ainsi la propriété privée a-t-elle un rôle à jouer en tant que créatrice du patrimoine naturel.

Paragraphe 2 : Le coefficient de biotope par surface¹¹⁴⁴ : un moyen de création récent éventuellement renforcé par les obligations réelles environnementales

La lutte contre l'étalement urbain et l'habitat dispersé constitue un défi primordial que les collectivités territoriales doivent prendre en compte lors de leur intervention en matière urbaine. Cet objectif a été, au fur et à mesure, renforcé à travers toute une série de lois pendant les vingt dernières années¹¹⁴⁵ dont la logique réside dans la densification de la zone urbaine par le biais des mécanismes pris par ces textes¹¹⁴⁶. Cette densification représente un risque non négligeable qui menace fortement l'existence actuelle ou à venir de la nature en ville. C'est la raison pour laquelle que le législateur, lors de la loi du 24 mars 2014 dite ALUR, a instauré, à titre de conciliation (C), un mécanisme qui veille à la lutte contre la disparition de la nature en ville, en habilitant les autorités compétentes à imposer sur les propriétés privées « une part minimale de surfaces non imperméabilisées ou éco-aménageables » (A). Cette même finalité peut également être assurée à l'initiative du propriétaire par le biais de l'obligation réelle de l'environnement en application de l'article L. 132-3 du C. envir., (B).

¹¹⁴³ R. Hostiou. Emplacement réservé et droit de délaissement. RDI. 2019, p. 390.

¹¹⁴⁴ C'est le terme approuvé par le ministère du logement et de l'habitat durable. Voir le guide de la modernisation du contenu du PLU, avril 2017, p. 126 et suivants. Il est aussi appelé le « coefficient de végétalisation ». Voir, P. Steichen. Protection de la nature, risques et environnement. DAUH, 2015, p. 283.

¹¹⁴⁵ Notons en particulier la loi du 12 juillet 2010 portée sur l'engagement national de l'environnement dite loi Grenelle et celle du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové. Voir, É. Carpentier. Les objectifs assignés aux documents d'urbanisme après la loi « Grenelle 2 ». RDI. 2011, p.68 ; R. Noguellou. Le droit de l'urbanisme post ALUR. RFDA, 2014, p. 553.

¹¹⁴⁶ Tel que la suppression du coefficient d'occupation du sol (COS). Sur cette question, voir, supra, p. 240 et s.

A. Le coefficient de biotope : une contrainte susceptible d'être imposée aux propriétaires privés à l'initiative de la personne publique

D'après notre lecture de l'article L. 151-22 du C. urb., il nous semble clair que celui-ci souffre d'une certaine généralité quant aux termes utilisés. Cette remarque est commune tant à la partie législative qu'à la partie réglementaire, ce qui est susceptible d'entraîner une certaine d'ambiguïté lors de son application. Il en est de même, pour la loi du 8 août 2016¹¹⁴⁷ qui a apporté toute une série de modifications en matière environnementale et écologique¹¹⁴⁸. Mais l'écriture de l'article précité est restée inchangée, alors qu'il aurait été souhaitable d'en préciser la portée. Cet article se caractérise donc par son caractère abscons¹¹⁴⁹ qui se manifeste essentiellement par la non-détermination de certaines questions qui peuvent être considérées comme importantes, sachant que la propriété privée est la cible principale de ces dispositions prévues par l'article L. 151-22¹¹⁵⁰. A titre d'exemple, sont complètement absents de la partie réglementaire, la détermination des proportions des surfaces de biotope, leur mode de calcul, la nature des constructions concernées ainsi que leur emplacement sur les propriétés. Toutes ces questions seront, en cas d'absence ou d'incertitude, de nature à créer une situation d'insécurité juridique. A l'ombre de ce silence gardé par le législateur, nous serons donc invités à décrypter les conditions d'application des dispositions prévues. A cette fin, nous présentons deux aspects explicatifs ; l'aspect théorique et l'aspect pratique.

a. L'aspect théorique du coefficient de biotope : le témoin d'un encadrement de la marge de manœuvre de l'action publique

D'après la doctrine administrative, le ministère du logement et de l'habitat durable, lors du guide de la modernisation du contenu du PLU, a admis que le calcul du coefficient de biotope doit se faire en se référant, d'un côté, à la superficie de l'unité foncière, ce qui est prévu à l'article R. 151-43 du C. urb., et d'un autre, à la surface non imperméable ou éco-aménageable. L'autorité compétente dispose en pratique d'un pouvoir d'appréciation quant à la détermination de chacun de ces espaces. Concernant l'unité foncière, le législateur ne prévoit pas de définition à ce terme juridique. Néanmoins, le Conseil d'Etat s'est investi en fournissant une définition à l'unité foncière qui, selon lui, « est un îlot de propriété d'un seul tenant, composé d'une parcelle

¹¹⁴⁷ Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, JORF n° 0184 du 9 août 2016, texte n°2.

¹¹⁴⁸ Sur l'impact de cette loi, voir, A. Van Lang. La loi Biodiversité du 8 août 2016 : une ambivalence assumée. AJDA, 2016, p. 2381, et p. 2492.

¹¹⁴⁹ F. Priet. La rénovation du règlement du plan local d'urbanisme. RFDA, 2016, p. 863.

¹¹⁵⁰ L'article L. 151-22 alinéa 1 prévoit que « Le règlement peut imposer une part minimale de surfaces non imperméabilisées ou éco-aménageables, éventuellement pondérées en fonction de leur nature, afin de contribuer au maintien de la biodiversité et de la nature en ville ».

ou d'un ensemble de parcelles appartenant à un même propriétaire ou à la même indivision »¹¹⁵¹. En revenant au guide de modernisation du PLU, l'autorité compétente ne dispose pas d'une liberté absolue quant à la détermination de ce coefficient de biotope. Elle doit adopter un coefficient incluant entre un seuil minimal limité à 0 et un maximal limité à 1 correspondant à la surface en pleine terre¹¹⁵². Cela assure que la détermination d'un tel espace, répondant à une finalité écologique et environnementale, ne soit pas excessive, voire disproportionnée par rapport à l'objectif poursuivi. En outre, ce pouvoir accordé à l'autorité compétente souffre d'autres limites dans la mesure où elle ne peut pas imposer aux propriétaires l'utilisation d'un certain type de matériaux ou d'un revêtement végétal précis¹¹⁵³, car cela constitue une violation de l'habilitation législative autorisée¹¹⁵⁴. Quant aux emplacements de ce biotope sur la propriété privée, il est à noter que l'emplacement peut être horizontal (au sol), ou vertical sur les façades, ainsi qu'angulaire sur le toit¹¹⁵⁵. Cette clarification théorique de la mise en œuvre du biotope entraîne une application diversifiée et une prise en compte réelle lors de l'élaboration du PLU, ce qui est le cas du PLUm de Nice.

b. L'aspect pratique du coefficient de biotope : le témoin d'une application diversifiée de l'instrument

Dès la mise en vigueur de la loi ALUR du 24 mars 2014, et même avant, cet instrument d'intégration de la nature en ville a été réalisé à plusieurs reprises¹¹⁵⁶. En ce qui concerne le PLUm de Nice, il est à noter que l'autorité compétente a mis en application les dispositions de l'article L. 151-22 du C. urb., tout en prévoyant des coefficients de biotope en vue d'instaurer la nature dans la ville. Ce coefficient a varié en fonction des zones¹¹⁵⁷, voire des secteurs¹¹⁵⁸ de sorte que celui-ci s'établit selon la superficie intégrale de l'unité foncière concernée. Donc, les propriétaires privés tentant de réaliser des travaux de construction sur leurs propriétés foncières sont dans l'obligation de prendre en compte le coefficient applicable dans la zone où la propriété foncière est située. Le législateur ne détermine pas quels sont les types de construction ou de travaux concernés par ce coefficient. Cependant, à la lecture de l'article R. 151-43 du C. urb.,

¹¹⁵¹ CE, 17 juin 2005, commune de Chambéry, n° 264667. Cette logique jurisprudentielle a été bien suivie par la doctrine administrative. Réponse ministérielle, JOAN, 21 mars 2017, p. 2408, n° 63549.

¹¹⁵² Ministère du logement et de l'habitat durable. Le guide de la modernisation du contenu du PLU, 2017, p. 127.

¹¹⁵³ *Ibid*, p. 129.

¹¹⁵⁴ F. Priet. La rénovation du règlement du plan local d'urbanisme. *Op., Cit*, p. 863.

¹¹⁵⁵ *Idid*, p. 863.

¹¹⁵⁶ G. Godfrin. Champ d'application, objectif et nature des dispositions de l'article 13, fiche 1 in la dimension juridique de l'écriture du PLU, cahier de GRIDAUH, la documentation française, 2012, p. 258 et suivantes.

¹¹⁵⁷ Voir les articles UB.13 et UA.13 du règlement du PLU de Nice.

¹¹⁵⁸ Voir les coefficients des secteurs UBd et UBf prévus par l'article UB.13 du règlement du PLU de Nice.

le législateur, quant au décompte des espaces qui peuvent servir à la détermination des surfaces non imperméables ou éco-aménageables, cite les espaces « *construits ou non* », ce qui signifie qu'un espace construit peut, en lui-même, faire partie des surface non imperméables. Par conséquent, cet espace construit sera concerné par la prise en compte de ce coefficient de biotope lors, par exemple, des travaux de rénovation. Cette interprétation peut se justifier par la généralité du texte qui ne précise pas un type de travaux plus qu'un autre¹¹⁵⁹. D'après les prescriptions¹¹⁶⁰ prévues au niveau du PLU concernant la mise en œuvre de ce coefficient de biotope, notons que les autorités compétentes approuvent une application multiple de ce biotope par rapport à l'unité foncière, réalisée soit en pleine terre soit d'une autre façon, comme sur le toit ou sur les façades des propriétés privées. Donc, cet instrument de coefficient de biotope réside dans le fait qu'il assure l'existence de la nature en ville menacée par les exigences de la densification urbaine, une finalité qui n'est pas sans incidence en termes de restriction de la constructibilité des propriétés privées. Outre cette faculté prise à l'initiative des pouvoirs publics, existe une autre modalité à l'initiative cette fois des propriétaires privés.

B. L'obligation réelle de l'environnement : un engagement susceptible d'être transformé en contrainte à l'initiative du propriétaire privé

L'enjeu créateur du patrimoine naturel de la propriété privée peut également être mis en œuvre dans le cadre de l'article L. 132-3 du C. envir.¹¹⁶¹. Cet article permet au propriétaire de renforcer l'enjeu naturel de sa propriété en procédant à un processus contractuel. Autrement dit, le propriétaire peut procéder à la conclusion d'un contrat avec une personne publique ou privée en vue de produire des obligations réelles de l'environnement (ORE) qui consistent à maintenir, à conserver, à restaurer des éléments de la biodiversité ou de fonctions écologiques sur la propriété. Ce contrat peut produire des obligations de faire telles que la plantation de haies ou de bosquets pour maintenir, renforcer ou restaurer une continuité écologique. Egalement, il peut produire des obligations de ne pas faire telles que ne pas couper des arbres isolés, des haies, etc. Cependant, il est important de se demander dans quelle mesure l'outil d'ORE constitue une contrainte pour les propriétaires privés.

¹¹⁵⁹ P. Florent. Le coefficient de biotope, un outil pour penser la ville nature. Mémoire du master 1, université de Toulouse, 2015, p. 15.

¹¹⁶⁰ Telles que : « En secteur UBf : 55% de l'unité foncière dont 40% de l'unité foncière en pleine terre » et « Dans les secteurs UAi et UAs, 25 % de la superficie de l'unité foncière doivent être aménagés en espaces verts dont la moitié en pleine terre », prévues successivement aux articles UB.13 et UA.13 du règlement du PLU de Nice.

¹¹⁶¹ Il est scientifiquement prouvé que tant que la ville est verte, l'ilot de chaleurs urbaines et la température sont réduits. Voir, P. Florent. Le coefficient de biotope, un outil pour penser la ville nature. *Op., Cit*, p. 20 et suivants.

A la lecture de l'article L. 132-3, notons que cet outil représente en principe un engagement volontaire à l'initiative du propriétaire du bien immobilier. Autrement dit, il est une faculté offerte aux propriétaires afin, s'ils le souhaitent, de donner une fonction naturelle à leurs propriétés. Cette faculté peut néanmoins se transformer en contrainte imposée aux propriétaires ultérieurs de ce bien lorsque celui-ci fait l'objet d'une aliénation transformant la propriété. Donc, cette ORE est un engagement non tributaire des changements de propriétaires dans le sens où les obligations réelles environnementales perdurent pendant toute la durée prévue au contrat, indépendamment des éventuels changements de propriétaires du bien immobilier. L'exposé des motifs de la loi du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, qui crée le dispositif ORE, explique les raisons de cette transmission. Ces raisons portent sur « le fait que les obligations affectent la propriété elle-même évite les contingences liées au devenir des personnes parties prenantes, et permet d'assurer une réelle pérennité des mesures mises en œuvre qui, sans cela, perdraient une bonne partie de leur pertinence (prévention de l'artificialisation, mise en place de pratiques durables restaurant la qualité des sols, aménagements arborés nécessitant une durée de mise en œuvre...) ». Les obligations réelles de l'environnement ne sont en principe que des engagements volontaires pris à l'initiative du propriétaire qui peuvent se transformer réellement en contrainte qu'à titre exceptionnel, ce qui distingue cet outil de celui du coefficient de biotope qui est principalement une contrainte imposée aux propriétaires à l'initiative de la personne publique.

C. Le coefficient de biotope est une arme à double tranchant : une mesure conciliatoire et une contrainte imposée aux propriétaires

Le législateur, en instaurant le coefficient du biotope, s'est penché sur la nécessité d'insérer de la nature en ville qui, depuis le défi de la lutte contre l'étalement urbain, s'est vue dans une situation menacée. Dès lors, ce coefficient est une mesure de conciliation et d'équilibrage entre l'urbain et la nature dans la ville, sachant que la propriété privée sera le moteur d'intégration, ce qui risque d'affecter les droits du propriétaire en termes de constructibilité.

a. Une mesure de conciliation entre la densification urbaine et la préservation de la nature

Le coefficient de biotope s'inscrit tout d'abord dans une démarche conciliatoire entre la nécessité primordiale de lutter contre l'étalement urbain et la présence obligatoire de la nature dans la ville. En effet, la lutte contre l'étalement urbain constitue l'un des objectifs énoncés à

l'article L. 101-2 du C. urb., que la collectivité territoriale est invitée à prendre en compte lors de son intervention en la matière¹¹⁶² et dont l'omission ou la mauvaise mise en œuvre, telle que la prise des mesures favorisant une consommation excessive, anarchique et déséquilibrée de l'espace, entache le document d'urbanisme d'illégalité¹¹⁶³. Cet objectif se justifie au motif que l'étalement urbain génère des effets indésirables liés non seulement à la consommation de l'espace et l'artificialisation du sol, mais également aux soucis de transport, de climat ainsi que d'économie. Afin de faire face à ce défi, l'autorité compétente se voit donc dans l'obligation de procéder inéluctablement à des mesures servant à la lutte contre l'étalement urbain et l'habitat dispersé, tout en adoptant une politique de gestion de l'espace, ciblant principalement les zones urbaines d'une ville, ce qui peut réduire la place de la nature dans ces espaces. En revanche, en densifiant la zone urbaine, l'autorité compétente doit assurer une certaine coexistence entre cette densification et la nature sur la même zone urbaine. Force est de constater que la présence de la nature en ville ne se limite pas aux seules finalités de beauté, mais également à des finalités de salubrité, d'hygiène, sanitaire et climatique. Cette place que la nature occupe désormais en zone urbaine est en mesure d'affecter les droits des propriétaires attachés à la propriété privée.

b. Une contrainte affectant les droits des propriétaires attachés à la propriété privée

En luttant contre l'étalement urbain en densifiant la zone urbaine, et afin d'assurer une présence minimale de la nature en ville, l'autorité compétente se voit pratiquement obligée de recourir à la propriété privée en tant que moteur intégrateur, lors du processus décisionnel pris en application de l'article L. 151-22 du C. urb. La propriété, jouant un rôle intégrateur de la nature en ville, bénéficie d'une particularité qui réside en ce que, nonobstant sa destination principale d'habitation ou professionnelle, elle doit assurer à titre accessoire, une certaine présence de la nature en fonction d'un coefficient déterminé. Dès lors, cela lui donne une caractéristique qui la distingue des cas prévus par d'autres régimes tels que les emplacements réservés et celui d'EBC qui sont destinés principalement à une finalité naturelle. Mais dans un cas comme dans l'autre, cela fait de la propriété privée une gardienne de la nature¹¹⁶⁴ et du propriétaire privé un collaborateur¹¹⁶⁵ de l'autorité compétente quant à la mise en œuvre de ses actions en la matière. Cependant, l'inscription de la propriété privée dans telle dimension¹¹⁶⁶

¹¹⁶² Concernant nos développements sur cette question, voir, supra, p. 149 et s.

¹¹⁶³ CAA Bordeaux, 15 février 2022, Toulouse Métropole, n° 21BX02287.

¹¹⁶⁴ J. De Malafosse. La propriété gardienne de la nature. Mélange flour, Paris, Répertoire Defresnois, 1979, p. 335.

¹¹⁶⁵ M. Rémond-guilloud. L'environnement, sagesse de la propriété, in *Droits de propriété, marchés et environnement : fondements théoriques éthiques et expérimentations*, 1996, p. 44.

¹¹⁶⁶ Des orientations théoriques estimaient que la propriété privée constitue un outil de préservation de

renforcée par les enjeux climatiques n'est pas sans incidence sur celle-ci, de sorte que cela engendre inéluctablement des contraintes liées à la mise en œuvre de ce coefficient de biotope qui touche certains aspects du droit de la propriété. Une fois que le coefficient de biotope est prescrit par l'autorité compétente, les propriétaires privés doivent s'y soumettre en le prenant en compte lors de la réalisation des travaux de construction sur leurs terrains. Cette obligation de faire peut avoir une double influence sur les droits des propriétaires, notamment en ce qui concerne le droit de construire et le droit d'user de la propriété.

1- Le coefficient de biotope diminue les droits des propriétaires en termes de constructibilité

Suite à la suppression du COS, des règles d'occupation du sol plus souples se substituent de sorte que les propriétaires bénéficient, désormais, de droits de construire plus élargis sur leurs terrains. En parallèle, un autre type de coefficient a été intégré en matière d'urbanisme destiné exclusivement à assurer la présence de la nature en ville, impliquant que ces mêmes propriétés, exonérées d'un coefficient limitant la constructibilité, soient soumises à un autre coefficient qui peut à nouveau influencer cette constructibilité, mais d'une manière indirecte et moins aggravée. Cela se manifeste principalement lorsque l'autorité compétente exige un certain pourcentage de biotope qui doit être réalisé en pleine terre d'une façon concurrente aux droits de construire dont dispose le propriétaire sur son terrain, ce qui nécessite, dès lors, un certain recul de la constructibilité au profit de la prise en compte du coefficient de biotope exigé. En effet, en diminuant les droits de construire, il nous semble clair que ce coefficient de biotope touche le droit de propriété en ce qui concerne l'avantage de disposer de sa propriété de la manière la plus absolue et qui puisse qui corresponde à l'usage souhaité par le propriétaire¹¹⁶⁷.

2- Le coefficient de biotope limite le droit d'user en tant qu'attribut essentiel de la propriété privée

La diminution des droits de construire affecte à titre accessoire le droit d'user de sa propriété qui implique également le droit de ne pas en user¹¹⁶⁸. La prise en compte de la nature par le propriétaire privé lors de la réalisation de travaux de construction ou de rénovation sur sa propriété est un élément indispensable au motif que cela fait partie indissociablement du cadre

l'environnement beaucoup plus qu'une source de dégradation de celui-ci, cela a poussé une partie de la doctrine à prendre des initiatives tendant à la réhabilitation du rôle de la propriété privée vers la privatisation totale de l'environnement au motif que cela assure mieux la protection de l'environnement. A. Van Lang. Droit de l'environnement. PUF, 4^{ème} édition, 2016, p. 188.

¹¹⁶⁷ F. Terré. PH. Simler. Droit civil, les biens. Dalloz, 9^{ème} édition, 2014, p. 135.

¹¹⁶⁸ *Ibid*, p 134.

de vie d'une société moderne. Néanmoins, le fait d'imposer au propriétaire de telles exigences sous forme de prescriptions édictant un pourcentage de biotope à prendre en compte, est susceptible de donner lieu à une question délicate au sujet de l'atteinte au droit du propriétaire dans sa dimension d'usage, notamment lorsque telle prescription va à l'encontre de certains souhaits du propriétaire du terrain. Certes, il est clairement établi que l'instrument du coefficient de biotope est d'un intérêt primordial pour la préservation de la nature en ville actuellement exposée aux défis de la densification de la zone urbaine et des enjeux climatiques. Bien sûr, cela n'est pas sans impact sur la propriété privée et se justifie par l'intérêt de protéger la nature en ville, et surtout dans les zones où la disponibilité de la nature est moins présente, alors qu'elle assure un service écosystémique aux habitants.

A titre d'exemple, le PLUm de Nice, prévoit des coefficients de biotope, lesquels varient d'une zone urbaine à une autre en fonction notamment de la configuration de la zone, la présence de la nature ainsi que l'objectif de la densification urbaine. On constate que les auteurs du PLU de Nice, dans la zone urbaine dite UB qui se caractérise par des collines urbaines, prévoient des coefficients d'espace vert plus élevés qui peuvent atteindre 50 % voire 55 % de l'unité foncière¹¹⁶⁹, en raison desquels les coefficients d'emprise au sol plus bas sont prévus. Dans la zone urbaine dite UA qui est une zone plus dense, les coefficients prévus sont moins élevés et s'articulent entre 15 % à 25% de l'unité foncière¹¹⁷⁰. A la lumière de ce qui précède, il est à noter qu'en prévoyant des coefficients assez élevés dans la zone UB au profit de la nature plutôt qu'au profit des droits de construire en limitant ces derniers à des coefficients assez bas, on note la volonté de l'autorité compétente de pousser cette masse urbaine de population de la zone UB vers la zone urbaine dense UA qui prévoit des coefficients moins élevés liés aux espaces verts.

En outre, quant à la zone urbaine dite UC, les taux de coefficient sont considérablement élevés puisqu'ils peuvent atteindre 65 % voire 75 % de l'unité foncière, si bien que cette même zone dispose de coefficients d'emprise au sol les plus restreints¹¹⁷¹. Donc, ce clivage des coefficients entre des zones de nature urbaine exprime vraiment dans quelle mesure cet instrument peut porter atteinte aux droits du propriétaire notamment en réduisant ses droits de construire et d'usage au nom de la lutte contre l'étalement urbain. Cependant, il implique également aux pouvoirs publics de mener une stratégie de l'occupation de l'espace au regard

¹¹⁶⁹ Dans ce sens, voir, l'article UA. 13 du règlement du PLU de Nice.

¹¹⁷⁰ Dans ce sens, voir, les articles UB. 13 et UB. 9 du règlement du PLU de Nice.

¹¹⁷¹ Dans ce sens, voir, les articles UC. 13 et UC. 9 du règlement du PLU de Nice.

des défis actuels, l'accès au logement et les risques climatiques. Les objectifs actuels que doivent poursuivre les pouvoirs publics sont de plus en plus nombreux et complexes à mettre en œuvre.

En effet, dans ce contexte, le législateur met en œuvre, lors de la loi climat et résilience, un mécanisme particulier visant la promotion de la nature dans les zones urbaines. Sa particularité réside dans le fait qu'il permet au propriétaire d'obtenir des dérogations lors d'une demande d'autorisation d'urbanisme. Celles-ci portent sur la possibilité de déroger aux règles relatives à la hauteur et à l'aspect extérieur des constructions prévues par le PLU dans le but d'autoriser la végétalisation des façades et des toitures en zones urbaines et à urbaniser en application de l'article L. 152-5-1 du C. urb. Ce dispositif permet à la fois de renforcer l'intégration de la nature aux propriétés. Une présence menacée durant cette dernière décennie par un ensemble des lois qui visaient la densification de la zone urbaine. Une menace qui s'est considérablement évoluée lors de la loi mentionnée qui instaure un objectif de zéro artificialisation net dans les années à venir. Raison pour laquelle, le législateur a créé ce dispositif de végétalisation afin de préserver la nature dans les zones déjà urbanisées ou celle en devenir.

Cependant, afin de préserver les caractéristiques architecturales des bâtiments et leur insertion dans le cadre bâti environnant, ces dérogations ne sont pas absolues dans le sens où certaines limites s'imposent aux propriétaires. Celles-ci sont déterminées par le décret du 23 décembre 2022 via l'article R. 152-5-1 du C. urb., tant pour la hauteur que pour les façades. Pour la hauteur, l'article prévoit une limite quantitative de sorte que la végétalisation ne doit pas dépasser un mètre en tout point au-dessus de la hauteur de la construction autorisée par le règlement du plan local d'urbanisme, hors végétation. Pour ce qui est des façades, l'article prévoit une limite qualitative dans le sens où la dérogation liée à l'aspect extérieur ne doit pas porter atteinte à la qualité architecturale des propriétés et à leur insertion dans le bâti environnant, en application de l'article R. 152-9 auquel renvoie l'article R. 152-5-1. Cette limite s'applique également à la première dérogation liée à la hauteur des constructions. La propriété privée est ainsi nécessairement sollicitée par l'action publique pour répondre aux divers défis qui se posent en matière environnementale. En ce sens, elle est un enjeu dont les collectivités n'ont pu et ne peuvent toujours pas se détourner, malgré les lourdes conséquences qui pèsent parfois sur les propriétaires fonciers.

Conclusion du chapitre 2

A l'issue de ce chapitre, nous pouvons déduire que la fonction de la propriété privée en matière naturelle n'est pas dans la même logique que celle qui prévaut en matière culturelle, dans la mesure où cette fonction ne se limite pas seulement à la protection du patrimoine naturel mais également à sa création. En effet, compte tenu de cette particularité ainsi que de la sensibilité du milieu naturel présent sur un territoire, cela a impliqué une réaction législative assez particulière qui emporte beaucoup plus de contraintes que de garanties et de mesures compensatoires. Concernant les contraintes, le législateur tente de poser le principe d'interdiction de construire sur les propriétés privées présentant un caractère naturel ou celles destinées à une telle finalité. Cette mesure d'interdiction semble, malgré sa sévérité, à la fois efficace et logique, dans le sens où l'utilisation du terrain à des fins de construire ou d'autres types d'utilisation du sol, est inéluctablement incompatible avec la vocation naturelle de cet espace, ce qui justifie, dès lors, une telle sévérité. En contrepartie, quand il s'agit des garanties et des mesures compensatoires offerts par le législateur en matière de propriété privée en tant qu'enjeux protecteur et créateur du patrimoine naturel, notons que les propriétaires ne bénéficient que des mesures compensatoires classiques qui ne semblent pas correspondre aux contraintes réputées excessives subies par les propriétaires.

CONCLUSION DU TITRE 2

A la lumière de ce titre qui a été dédié à l'étude de la fonction patrimoniale de la propriété privée liée à une protection renforcée qui implique de poser des contraintes particulières sur cette propriété, on peut en déduire clairement que la politique du législateur est fort diversifiée. Ce dernier distingue la propriété qui présente un intérêt principalement culturel et celle qui présente un intérêt principalement naturel, et adopte des régimes de protection renforcée en fonction de l'intérêt présenté. Cela a constitué la logique suivie pendant la rédaction de ce titre de sorte que c'est en fonction de la destination de la propriété que nous avons préféré de traiter ce titre. Tout d'abord, nous avons abordé, lors du premier chapitre, la question de la fonction patrimoniale de la propriété dans sa dimension culturelle, et ensuite, à l'occasion du second, la question de la fonction patrimoniale de la propriété dans sa dimension naturelle. Le premier chapitre a fait l'objet d'une subdivision secondaire en fonction de la nature du régime à envisager. Il a été question du plan de sauvegarde et de la procédure de classement et inscription en monument historique qui sont des régimes visant à assurer une finalité principalement historique d'une propriété à caractère culturel, et nous avons également évoqué le plan de valorisation en tant que régime visant à assurer une finalité principalement architecturale et paysagère. Quant au second chapitre, il a également fait l'objet d'une subdivision en fonction cette fois-ci du rôle particulier de la propriété entre protection et création de la nature.

Avant tout, il est assez essentiel de signaler que ces régimes de protection, malgré leur diversité et leur finalité, partagent une idée unique selon laquelle ils permettent tous d'imposer des contraintes beaucoup plus sévères que celles de droit commun étudiées pendant le titre premier. Cela traduit donc la volonté du législateur d'accorder aux autorités compétentes des instruments plus efficaces, élargissant leurs pouvoirs en matière de la lutte contre la détérioration et la disparition de la propriété patrimoniale. Cette volonté « d'enrichissement technique » se justifie par l'insuffisance des instruments de droit commun quant à la protection de la propriété patrimoniale. En revanche, ce point commun des régimes spécialisés n'a pas empêché leur diversité, laquelle reste sans impact sur la sévérité de ces régimes. Cette hétérogénéité s'explique par la nature du patrimoine à protéger s'il s'agit du patrimoine naturel ou culturel, et elle se constate au niveau des prescriptions et contraintes qui peuvent être imposées, ainsi qu'au niveau des garanties et mesures compensatoires qui sont insuffisantes.

Sur le plan des contraintes imposées, notons que le législateur habilite beaucoup plus largement les autorités compétentes à imposer des sujétions. Certaines paralysent les droits des

propriétaires d'une manière quasiment absolue, comme le droit de construire, tandis que d'autres consistent à régler les droits des propriétaires d'une manière assez sévère et moins permissive, comme la question des matériaux. Ainsi, cette augmentation des pouvoirs de l'autorité compétente n'est pas sans impact sur la protection du patrimoine face aux comportements des propriétaires dans le sens où cela sert non seulement à durcir la protection à leur encontre, mais également à compenser l'insuffisance du droit commun en la matière, ce qui semble vraiment assez appréciable pour l'intérêt général. Donc, l'existence des régimes de protection spécialisés, selon la nature de la propriété patrimoniale, traduit bien la volonté du législateur de prendre au sérieux la question patrimoniale dans ses préoccupations législatives.

Concernant les garanties et mesures compensatoires, nous constatons que les propriétaires, nonobstant la sévérité des contraintes des régimes spécialisés pesant sur leurs propriétés privées, ne se voient pas dans une meilleure situation que celle de droit commun étudiée précédemment. En effet, le législateur ne fournit que des garanties assez classiques qui ne semblent pas correspondre à l'état de sévérité de ces régimes particuliers. Cela ne se limite pas à ce point, car le législateur semble aggraver la situation des propriétaires en faisant en sorte de les priver, de manière indirecte, de certaines garanties telles que le droit de rétrocession en matière d'emplacement réservé (ce qui a été fortement proposé par le Conseil d'Etat), et la possibilité de solliciter une indemnisation en matière d'EBC (la doctrine estime que celle-ci peut être revendiquée au titre de la jurisprudence *Bitouzet*). En outre, on peut également reprocher au législateur qu'il propose parfois des garanties de nature virtuelle qui sont loin d'être de vraies mesures de compensation, c'est le cas du droit de délaissement. Finalement, le législateur n'a pas été à la hauteur des attentes des propriétaires, de sorte qu'il a été souhaitable d'assurer un meilleur sort des propriétaires en proposant des garanties spécifiques couvrant en quelque sorte la sévérité des régimes spéciaux. Mais, une telle garantie n'a eu lieu qu'en matière d'EBC où les propriétaires peuvent, en contrepartie de la cession opérée, bénéficier d'un terrain constructible. Cependant, cette garantie ne se trouve pas applicable dans un cas similaire comme celui des emplacements réservés, ce qui, dès lors, peut constituer une sorte de discrimination législative incompréhensible.

CONCLUSION DE LA PARTIE II

A lumière de cette seconde partie, nous constatons que la question de la protection du patrimoine constitue pour le législateur, une préoccupation fondamentale à assurer et un défi éminent à maîtriser. Dans un premier temps, il est clairement constatable qu'il existe une volonté législative réelle sur la question patrimoniale qui se traduit par de multiples préoccupations en matière d'urbanisme. Celles-ci s'envisagent, d'abord, au niveau de l'article L. 101-2 du C. urb., qui est un article de principe, afin d'inciter les collectivités territoriales à prendre en compte cette préoccupation patrimoniale lors de leur intervention en matière d'urbanisme. Ajoutons à cela toute une série de dispositions tendant, au fur et à mesure, de renforcer cette prise en compte au niveau juridique et qui se trouvent inscrites principalement au sein des codes de l'urbanisme, de l'environnement et du patrimoine. Cette préoccupation envers le patrimoine s'envisage, ensuite, par la mise en œuvre d'un arsenal de mécanismes servant de moyens effectifs à ces collectivités dans la mise en œuvre d'un tel objectif. Ces mécanismes se différencient notamment par rapport à la nature du patrimoine culturel ou naturel à protéger et à la sévérité simplifiée ou renforcée du mécanisme.

Sur ce dernier point, on a constaté que les collectivités territoriales disposent de deux types de mécanismes de protection. Les premiers qui permettent une protection simplifiée sont destinés principalement à assurer au minimum la protection du patrimoine lorsque la collectivité concernée ne dispose pas ou, pour des raisons notamment techniques et financières, ne peut pas disposer d'un autre régime de protection plus fiable. Les seconds sont destinés à assurer une protection patrimoniale d'une manière assez efficace et efficiente lorsqu'il s'agit d'un patrimoine remarquable. Il a été clairement signalé que cette dualité de mécanisme de protection s'accompagne d'une certaine divergence au niveau des compétences attribuées aux collectivités en fonction de la nature des mécanismes. En effet, ces collectivités disposent de beaucoup plus de pouvoirs et d'habilitations au sein des mécanismes renforcés qu'au sein des mécanismes simplifiés, ce qui semble logique. Cela peut constituer une sorte de « coup de pouce législatif » afin d'inciter les collectivités à mettre en œuvre ces moyens renforcés qui assurent beaucoup plus la protection de la propriété patrimoniale, si du moins elles veulent bénéficier de ces compétences et de ces habilitations.

En contrepartie, habiliter les collectivités à intervenir en matière patrimoniale, via des prescriptions et contraintes affectant les droits des propriétaires, met en exergue le droit de propriété, de sorte que le législateur est également dans l'obligation de tenir compte des

exigences de la propriété privée protégée au plan constitutionnel et conventionnel et représentant cependant un facteur et un objet primordial pour la mise en œuvre d'une politique patrimoniale efficace. A ce stade, nous avons constaté, voire apprécié que dans le but de compenser les contraintes patrimoniales, le législateur encadre l'intervention de l'action publique en la matière en délimitant, à travers de nombreuses dispositions, le champ juridique de leur intervention et en précisant l'ampleur de l'habilitation qui leur est reconnu de sorte que la collectivité devrait ne pas empiéter illégalement sur les droits des propriétaires. En outre, le législateur propose aux propriétaires, pour éviter des atteintes à leur bien, des garanties et mesures compensatoires. Les propriétaires disposent, dès lors, de certaines garanties qui sont de nature participative leur garantissant une participation effective dans le processus décisionnel. Donc, dans un premier temps, les efforts législatifs en matière de protection de la propriété patrimoniale et de prise en compte des exigences du droit de la propriété sont indéniables.

Cependant, dans ce défi de protéger et conserver la propriété patrimoniale, le législateur se voit confronté à un obstacle assez délicat parce que son rôle ne se limite pas uniquement à la prise en compte des questions précitées de protection. Son intervention doit aussi s'insérer dans une dimension équilibrée entre la nécessité de la protection patrimoniale et les exigences du droit de la propriété des particuliers. Autrement dit, il ne doit ni se pencher exagérément sur la protection du patrimoine au détriment des droits des propriétaires, ni se pencher excessivement sur ces derniers au détriment de la protection du patrimoine, car un tel déséquilibre est susceptible d'entraîner l'illégalité des actes administratifs réglementaires. La question de cet équilibre à atteindre est loin d'être assurée. D'après notre étude, nous sommes arrivés à en déduire que nonobstant les efforts législatifs précités, assez appréciables, la loi a été, à plusieurs reprises, entachée de déséquilibre qui favorise clairement l'intérêt général patrimonial sur les intérêts privés des propriétaires. Ce déséquilibre se manifeste par un parti pris progressif en faveur de l'intérêt général sur les intérêts privés des propriétaires. Cela résulte de la diversité des régimes de protection simplifiée et renforcée tant sur le plan des contraintes que sur celui des garanties compensatoires.

S'agissant des contraintes, celles-ci se différencient en fonction de la nature de la protection. En matière de protection simplifiée, les propriétaires privés certes sont exposés à des obligations sur leurs propriétés privées, mais ils conservent une marge de liberté d'agir. Cette marge devient de plus en plus restreinte en matière de protection renforcée où ces propriétaires subissent des sujétions supplémentaires assez sévères par l'instauration des

contraintes tant de fond que procédurales liées à l'exigence de nouvelles formalités, notamment en matière d'autorisation d'urbanisme.

De plus, s'agissant des garanties et mesures compensatoires, la situation des propriétaires est assez délicate de sorte que leurs imperfections se manifestent essentiellement par l'incohérence et l'ineffectivité. Tout d'abord, quant au souci d'incohérence, le législateur, certes, fait bénéficier les propriétaires des garanties participatives leur permettant de faire partie du processus décisionnel. Néanmoins, il est reproché au législateur de s'être limité principalement à la procédure d'enquête publique qui intervient à la fin du processus décisionnel, contrairement à la procédure de la concertation. Quant à cette dernière, elle n'est applicable d'office qu'en matière du PLU, ce qui signifie que concernant les autres mécanismes de protection elle ne l'est pas ou que sous certaines conditions, ce qui est le cas des PSMV et PVAP. Cela est de nature à réduire la marge participative des propriétaires aux processus décisionnels. En outre, quant au souci d'inefficacité, force est de signaler que certaines autres garanties souffrent d'un manque d'effectivité pour protéger la position des propriétaires. Cette ineffectivité réside dans certaines garanties qui ne sont que de nature virtuelle. A titre d'exemple, citons le droit de délaissement et le classement d'office d'un monument historique lorsque le consentement du propriétaire n'est pas acquis. Ce caractère virtuel entache vraiment la substance de ce que l'on entend par garantie juridique. Cette ineffectivité semble provenir du fait que le législateur, pour des raisons semblant pratiques, s'abstient d'enrichir le champ de garanties des propriétaires par d'autres types de garanties plus efficaces telles que le droit de rétrocession ou celui d'indemnisation dans certains cas.

CONCLUSION GENERALE

CONCLUSION GENERALE

A l'issue de cette étude, nous remarquons que la propriété foncière privée des particuliers représente un levier permettant à l'action publique de répondre à un ensemble de finalités d'intérêt général en matière d'urbanisme notamment telles qu'elles sont mentionnées à l'article L. 101-2 du C. urb. C'est un défi que le législateur doit sans cesse relever dans le cadre de sa compétence « exclusive » prévue à l'article 34 de la constitution du 4 octobre 1958. Habilité à déterminer le régime de la propriété, le législateur est dans l'obligation, notamment lorsqu'il s'agit de la propriété foncière privée, d'assurer la conciliation entre l'intérêt privé lié au propriétaire et l'intérêt général lié à la société, ce qui représente le noyau de notre étude. Cette étude s'est étalée sur deux principales parties à la lumière desquelles nous avons tenté de répondre à notre problématique tout en exposant deux enjeux essentiels de la propriété foncière privée en matière d'urbanisme. Ces deux enjeux représentent l'assiette d'un conflit d'intérêts paradoxaux dont la question de conciliation demeure primordiale.

Dans la première partie, nous nous sommes penchés sur le rôle urbain de la propriété foncière privée qui s'est limité à la réalisation des projets d'aménagement urbain ainsi qu'à la lutte contre l'étalement urbain. L'importance de cet enjeu est clairement établie. En effet, cela se manifeste avant tout par le fait que ces deux aspects entretiennent d'une part des liens de complémentarité, et chacun d'eux peut se mettre au service de l'autre. D'autre part, ces liens sont solidaires avec l'ensemble des objectifs en matière d'urbanisme. L'importance de cet enjeu se manifeste également par le fait que la poursuite de ces deux aspects sont de nature à apporter à la propriété privée des atteintes difficilement supportables qui ne se limitent pas à la seule réglementation d'usage des biens. Celles-ci se varient, entre privation de la propriété sous forme d'expropriation et, à défaut, atteinte à la substance du droit de propriété en interdisant de construire ou de disposer librement du bien. De telles gravités sont en mesure de rendre la question de conciliation de plus en plus délicate et difficile à atteindre par le législateur.

Dans la seconde partie, nous nous sommes intéressés au rôle patrimonial de la propriété foncière privée. En effet, compte tenu de l'importance du patrimoine qui présente, dans une société, des dimensions identitaires, touristiques et économiques, la propriété foncière privée disposant d'un intérêt patrimonial a fait l'objet d'une intervention législative. Cette intervention s'effectue sous forme des mesures contraignantes qui, en principe, n'entraînent pas de privation de propriété, mais se limitent, pour l'essentiel, à protéger la destination patrimoniale en

règlementant l'usage de cette propriété. Nous avons pu distinguer deux types de protection, une protection qualifiée de simplifiée et l'autre de renforcée. La protection simplifiée est un ensemble de règles mises en place par le législateur pour garantir une protection minimale de la propriété présentant un intérêt culturel ou naturel. Ces règles interviennent en principe dans un cadre planifié, et, à défaut, la protection peut être assurée à travers une simple délibération du conseil municipal. La protection renforcée est un ensemble de règles plus sévères, notamment en ce qui concerne les habilitations dont dispose l'action publique locale, et elles sont plus diversifiées dans le sens où elles interviennent en fonction de la nature du patrimoine culturel ou naturel. En revanche, cette multiplication des types de protection ainsi que leurs outils traduit la sensibilité de la matière qui nécessiterait que cette protection soit caractérisée par une certaine cohérence et harmonisation. Ces deux parties ont permis de mettre en exergue la politique poursuivie par le législateur en la matière, politique que nous avons pu évaluer au regard de l'objectif de la conciliation à atteindre, sans toutefois négliger le rôle du juge qui accompagne le législateur dans sa mission.

Notons que dans sa politique, le législateur a la volonté certaine et réelle de penser à atteindre des objectifs d'intérêt général, sans que cela soit au détriment de l'intérêt privé des propriétaires. Cela se manifeste essentiellement par l'emploi des moyens juridiques correspondant à un ensemble de finalités d'intérêt général, ainsi que par des mesures compensatoires offertes aux propriétaires sous forme de garanties. Nous pouvons en déduire que la politique du législateur est tout à la fois une politique encourageante, diversifiée, sévère ainsi que progressive.

D'abord, une politique encourageante. En effet, nous avons constaté que le législateur, en mettant en place un ensemble de moyens juridiques au profit des autorités publiques, adopte une logique qui consiste à orienter les autorités locales vers le moyen le plus adapté aux exigences territoriales. Ces moyens juridiques permettent d'atteindre les mêmes objectifs, mais de façon différenciée en termes d'efficacité. En effet, ils ne disposent pas des mêmes avantages en ce qui concerne notamment l'ampleur des pouvoirs reconnus à l'action publique pour agir en matière d'urbanisme. Cela conduit souvent les autorités locales à s'orienter le cas échéant vers un moyen leur permettant d'agir plus librement.

Ensuite, une politique diversifiée. En effet, cette diversité se manifeste par la multiplication des moyens juridiques, dans le sens où le législateur semble réagir en fonction des circonstances locales en tenant compte des capacités notamment financières des autorités locales, de sorte que cela permet d'ouvrir à ces dernières la possibilité d'agir, même dans un

contexte limité. En outre, cette diversité se manifeste aussi au niveau des garanties compensatoires dans le sens où le législateur prévoit un ensemble de garanties au profit des propriétaires qui sont de nature à compenser les contraintes subies. Ces garanties ont pour objet du moins en théorie d'assurer la présence des propriétaires au processus décisionnel tout en prenant en compte leurs propositions et observations sur les choix retenus par les autorités locales. En outre, il est aussi remarquable que le législateur réagisse en matière de garanties en fonction de la nature des moyens juridiques mis en place dans le sens où il veille à ce que ces garanties s'adaptent avec ces moyens en termes de sévérité. Cependant, même s'il semble bien y avoir une logique de proportionnalité dans l'esprit de la loi, en pratique, cela pèse beaucoup sur la propriété privée.

Une politique sévère. En effet, la sévérité consiste essentiellement à assurer l'efficacité des moyens juridiques mis en place. Nous pouvons constater que cette sévérité porte sur l'ensemble des habilitations particulières reconnues par le législateur au profit des autorités publiques en vue d'assurer plus d'efficacité des moyens juridiques mis en place. Ces habilitations sont différentes d'un moyen juridique à un autre, en fonction de leur particularité et de l'objectif poursuivi. Elles sont également différentes des habilitations simples qui ne partagent pas le même niveau de sévérité. Ces habilitations peuvent non seulement limiter très considérablement les pouvoirs des propriétaires sur leurs biens, mais également mettre fin à ces pouvoirs par voie de dépossession de la propriété.

En dernier lieu, une politique progressive. En effet, il faut noter que la politique poursuivie par le législateur qui apporte des contraintes sur les droits des propriétaires se caractérise parfois par une certaine progressivité. Autrement dit, en vue d'atteindre des objectifs d'intérêt général dans une optique d'équité, le législateur tente d'intervenir progressivement en la matière, tout en laissant aux propriétaires une marge de manœuvre qui leur permet de garder leur qualité de propriétaire sans que cela soit au détriment de l'objectif d'intérêt général initialement poursuivi. Donc, toutes ces caractéristiques de la politique poursuivie sont en mesure de peser considérablement sur la propriété privée, ce qui fait de celle-ci une cible essentielle visée par l'action publique pour atteindre les objectifs d'intérêt général, ce qui a conduit à net avantage de l'intervention de l'action publique sur la propriété privée. Cela se manifeste tant sur le plan de l'enjeu urbain de la propriété privée que sur le plan de son enjeu patrimonial, enjeux révélateurs démontrant à quel point l'intérêt privé des propriétaires est un intérêt restreint au profit de l'intérêt général, et combien les propriétaires privés sont moins défendus en matière d'urbanisme face à l'action publique, et ce, selon la manière suivante.

Quant à l'enjeu urbain de la propriété privée, en matière d'aménagement urbain, notons que l'action publique bénéficie des moyens essentiels lui permettant de procéder à l'acquisition d'une propriété privée en vue de réaliser les objectifs mentionnés à l'article L. 300-1 du C. urb. Il s'agit notamment du droit de préemption, de l'expropriation pour cause d'utilité publique, ainsi que de la technique de constituer une réserve foncière. Pour ces moyens d'acquisition sont souvent en faveur de l'action publique au détriment des propriétaires. Cela se manifeste essentiellement par le fait que le législateur n'adopte pas une notion concrète de l'aménagement urbain dans le sens où il s'est fondé essentiellement sur des critères purement finalistes et objectifs. Cette manière d'envisager la portée de l'aménagement urbain est assez large, même si la doctrine estime que les finalités prévues par l'article sont déterminées à titre limitatif. En outre, sur le plan jurisprudentiel, le juge tente clairement d'affiner la portée juridique de l'article précité qui se caractérise par une certaine généralité en adoptant des critères plus concrets qui restent sans incidence sur la gravité des moyens d'acquisition sur la propriété privée. Cette gravité se traduit également par la simplification de la mise en œuvre de ces moyens d'acquisition notamment en termes de motivation des décisions d'expropriation, de préemption ou de réserve foncière. Cela représente une forme de fragilisation de la propriété privée face aux multiples interventions de l'action publique.

En matière de lutte contre l'étalement urbain et de préservation des propriétés agricoles et naturelles, la question est aussi révélatrice. Le législateur adopte une politique protectrice des propriétés présentant un intérêt naturel et agricole. En effet, malgré la diversité des moyens de protection, à savoir la règle de la constructibilité limitée, la carte communale et le PLU, la particularité de sa politique réside dans le fait qu'elle s'inscrit dans un but de protéger les propriétés naturelles et agricoles contre tout mouvement d'urbanisation. Pour sa part, le juge dans une démarche sévère s'aligne avec le législateur et élargit les contraintes qui peuvent être imposées en reconnaissant plus de marge de manœuvre qui permet à l'action publique de classer non seulement les propriétés qui présentent un intérêt naturel ou agricole mais également celles qui peuvent contribuer à la préservation de tel intérêt, même si elles ne présentent pas un tel intérêt. Ainsi, les choix qui peuvent être retenus par l'action publique risquent de remettre en cause l'intérêt privé des propriétaires.

Cette dévalorisation de la propriété privée s'est confirmée avec la nouvelle fameuse loi du 22 août 2021, dite « climat et résilience », qui renforce essentiellement les objectifs à atteindre par l'action publique en matière de lutte contre l'étalement urbain et la protection de l'environnement. Afin d'assurer une gestion économe et équilibrée de l'espace, elle impose aux

auteurs des documents d'urbanisme un nouvel objectif dont la portée est d'atteindre zéro artificialisation nette. Un objectif, prévu expressément à l'article L. 101-2 du C. urb, et détaillé au nouvel article L. 101-2-1 du même code, qui n'est pas sans incidence sur la propriété privée et qui implique vraisemblablement de poser des contraintes en matière d'ouverture à l'urbanisation et de densifier la zone urbaine, voire la constructibilité sur les propriétés agricoles et naturelles.

Quant à l'enjeu patrimonial de la propriété privée, la situation ne change pas significativement pour les propriétaires même si le législateur poursuit une politique patrimoniale particulière. En effet, l'action publique peut intervenir sur la propriété foncière patrimoniale en adoptant des contraintes qui consistent à restreindre les pouvoirs de jouissance et d'user reconnus sur la propriété. La particularité de cette faculté se manifeste par un ensemble de mécanismes de protection simplifiés et renforcés. Pour ce qui est des mécanismes simplifiés, les propriétaires sont certes soumis à des contraintes mais gardent une certaine marge de liberté d'agir sur leurs propriétés, ce qui est le cas notamment du PLU dans sa dimension patrimoniale. Tandis que s'agissant des mécanismes renforcés cette marge de liberté se restreint en défaveur des propriétaires. Cette restriction se présente sous formes de contraintes assez sévères tenant à l'exigence de nouvelles formalités procédurales, aux obligations de faire ou de ne pas faire, ainsi qu'aux aspects sensibles des propriétés présentant un intérêt patrimonial, à savoir l'état intérieur des lieux et les matériaux de construction. Cela représente notamment le cas des plans de sauvegarde et ceux de valorisation des monuments historiques, etc.

La situation dévalorisée des propriétaires privés ne se limite pas au seul stade des contraintes imposées sur la propriété mais s'étend également aux garanties compensatoires proposées par le législateur à titre compensatoire. La politique du législateur est marquée par la mise en œuvre, au profit des propriétaires, d'un ensemble diversifié de garanties compensatoires. Nous distinguons trois catégories en fonction des périodes de déroulement du processus décisionnel de l'action publique en matière d'urbanisme. Des garanties offertes pendant la phase préparatoire du processus, lors de l'approbation du processus ainsi que postérieures à son approbation. Cependant, cette politique législative des garanties ne semble pas en mesure de répondre aux attentes des propriétaires.

Le législateur ne se penche pas suffisamment sur l'intérêt des propriétaires. En effet, il ne tente que de façon très légère, chaque fois qu'il habilite l'action publique à intervenir sur la propriété privée, d'adapter la situation des propriétaires en leur offrant de nouvelles garanties, ou en améliorant des garanties déjà existantes. La situation des propriétaires reste quasiment

inchangée malgré l'intervention d'un ensemble de réformes en matière d'urbanisme. Cela n'est pas le seul inconvénient qui entache la politique du législateur en matière de garanties dans le sens où le régime des garanties est bel et bien en déclin. Ce déclin s'inscrit dans un souci d'unification, de virtualité ainsi que de fragilité des garanties compensatoires.

La politique du législateur souffre parfois d'un souci d'unification quant à la reconnaissance des garanties prévues. Cela se manifeste essentiellement sur le plan des garanties participatives notamment en ce qui concerne la concertation ainsi que sur le droit de rétrocession. S'agissant de la concertation, elle s'applique en plein droit en application de l'article L. 103-2 du C. urb., Cependant, cela reste modeste, voire en déclin. Car l'article précité néglige certaines autres procédures qui ont vraisemblablement une lourde incidence sur les droits des propriétaires, à savoir le plan de sauvegarde et le plan de valorisation. En ce qui concerne le droit de rétrocession, notons que ce droit est clairement reconnu en matière d'expropriation, et de façon limitée pour ce qui est du droit de préemption urbain. Il est cependant négligé dans d'autres matières similaires telles que les emplacements réservés au titre de l'article 151-41 du C. urb., et négligé également lors du classement d'une propriété à boiser au titre de l'article L. 113-1 du C. urb, et ce, malgré les recommandations du Conseil d'État et parfois de la doctrine. Donc à l'issue de ces exemples fournis, notons que l'une des plus grandes imperfections entachant le régime de garanties est l'unification entre les régimes. Cela entraîne un traitement inégalitaire entre les propriétaires et fait face aux comportements abusifs de l'action publique.

Certaines autres garanties pour les propriétaires sont entachées d'une virtualité qui les rend sans utilité pratique dans le sens où elles ne répondent pas à la signification réelle de la notion « garantie ». Deux exemples peuvent être cités. En premier lieu, le droit de délaissement qui présente certains inconvénients dans le sens où il prive les propriétaires de se prévaloir d'un droit de rétrocession, ce qui est le cas du droit de préemption, selon l'article L. 211-5 du C. urb. Il en est de même pour l'expropriation selon l'article L. 421-4 du C. expr. En outre, le droit de délaissement n'est qu'un moyen indirect d'acquisition foncière, de sorte qu'un propriétaire se trouve dans une situation médiocre qui l'oblige à délaisser son bien au lieu de le garder sans utilité. La même idée se confirme en matière de monuments historiques dans le sens où l'ensemble des garanties proposées sont remise en cause par le législateur, à savoir le consentement du propriétaire et le régime indemnitaire de la procédure de classement. En vertu de l'article L. 621-6 du C. patri., le législateur exige expressément le consentement du propriétaire avant de classer sa propriété au titre des monuments historiques. Cela prouve que

certaines garanties représentent un aspect virtuel dans le sens où si elles semblent théoriquement efficaces, du point de vue pratique elles sont loin de toute réalité.

Le législateur propose parfois des garanties, mais entachées de fragilité, ce qui est du droit de rétrocession. Ce droit peut être considéré comme un moyen de contrôle de l'exécution de la politique de l'action publique tant en matière d'expropriation qu'en matière de DPU. Cette fragilisation se manifeste par la possibilité reconnue à la personne publique d'échapper à l'exercice de ce droit par le propriétaire, soit par l'élaboration d'une nouvelle déclaration d'utilité publique, ce qui est le cas de l'expropriation, soit par un changement de destination du bien acquis, ce qui est le cas du DPU. Signalons donc une sorte de liberté reconnue à la personne publique à manipuler la destination des propriétés acquises par voie d'expropriation ou de préemption. De plus, si cette liberté est justifiée par des motifs d'intérêt général, elle risque de donner lieu à certains comportements abusifs de l'action publique au détriment de la propriété privée.

Quant au juge face à cette politique législative favorisant l'intervention de l'action publique sur la propriété privée, sa mission est primordiale dans le sens où il contribue de façon décisive à apprécier la mise en œuvre des mesures prises par le législateur. A l'exception de sa mission classique d'encadrement et de contrôle sur l'intervention de l'action publique sur la propriété privée et l'éventuelle sanction qui peut être prononcée à l'égard d'atteintes injustifiées aux droits des propriétaires, le juge semble souvent en faveur de l'ensemble des choix retenus par le législateur tant en matière urbaine qu'en matière patrimoniale. Cela se manifeste avant tout auprès du juge constitutionnel qui ne cesse de constitutionaliser un ensemble de choix retenus en défaveur des propriétaires privés. Cette position du juge constitutionnel se fonde essentiellement sur l'utilité procédurale ou formelle du choix retenu par rapport à l'objectif d'intérêt général poursuivi¹¹⁷². Il en est de même pour le juge administratif qui s'est vu aussi poursuivre, dans certains cas, la même logique¹¹⁷³. S'agissant des décisions contentieuses, le juge administratif s'est également prononcé en faveur de l'intention du législateur inspirée de certains choix retenus malgré leur sévérité, ainsi qu'en faveur des autorités locales à travers

¹¹⁷² Voir, G. Bergougnous. Le Conseil constitutionnel et le législateur, in Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 38, janvier 2013, dossier le Conseil constitutionnel et le parlement, p. 249.

¹¹⁷³ Cela se manifeste tant au niveau des QPC que des décisions contentieuses. Concernant les QPC, environ trois quart de celles-ci soumises au Conseil d'État font l'objet de refus de transmission au juge constitutionnel, et trois quarts de ces refus le sont pour défaut du caractère sérieux de la question. B. Stirn. Le non-renvoi des questions prioritaires de constitutionnalité, Colloque sur le non-renvoi des questions prioritaires de constitutionnalité, unité ou diversité des pratiques de la Cour de cassation et du Conseil d'État, université de Clermont-Ferrand, 26 et 27 octobre 2017.

quelques ajustements dont le but est de simplifier la portée législative de certaines dispositions. En somme, cela est en mesure de nous démontrer à quel point le juge est assez prudent pour concrétiser une solution qui ne se limite pas forcément à se pencher sur les intérêts privés des propriétaires, mais également à prendre en compte les impératifs de l'intérêt général, ce qui favorise souvent cet intérêt sur les intérêts des propriétaires.

Finalement, notons que la question de conciliation de l'intérêt général avec les intérêts privés des propriétaires en matière d'urbanisme est clairement relative. Cette relativité se traduit par le fait que le droit de l'urbanisme prend désormais une direction très attentatoire à la propriété privée. Une direction qui semble également admise par le juge qui s'incline, au nom des impératifs de l'intérêt général, devant les choix retenus par le législateur. Des choix qui consistent à faciliter l'intervention et l'action publique en vue de mener beaucoup plus librement les politiques dans le cadre des articles L. 101-2 et L. 101-2-1 du C. urb, et ce, sans avoir une « vraie » pensée pour les propriétaires privés. Au final, cette direction constatée en défaveur de la propriété privée et des propriétaires vient relativiser l'efficacité de la conciliation en matière d'urbanisme. Elle est vraisemblablement en mesure de conduire le juge à adopter une conception encore plus atténuée de la notion du respect de la propriété privée au sens des articles 17 de DDHC et 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel de la CEDH. Ainsi, les enjeux que représente la propriété privée foncière pour la collectivité publique se réalisent, et vraisemblablement durablement, au détriment des propriétaires privés.

BIBLIOGRAPHIE GENERALE

I. OUVRAGES GENERAUX

AUBY. J-B. PERINET-MARQUET. H. NOGUELLOU. R. Droit de l'urbanisme et de la construction. LGDJ, 11^{ème} édition, 2017.

BERGEL. J-L. BRUSCHI. M. CIMAMONTI. S. Traité de droit civil, les biens, LGDJ, 2000.

DROBENKO. B. Droit de l'urbanisme. Gualino, 6^{ème} édition, 2011.

DUGUIT. L. Traité de droit constitutionnel. Tome III, 1930.

FAVOREU. L. GAÏA. P., et autres. Droit constitutionnel. Dalloz, 23^{ème} édition, 2021.

FRIER. P-L. PETIT. J.

- Droit administratif. Lextenso, 8^{ème} édition, 2013.

- Droit administratif. LGDJ, 11^{ème} édition, 2017.

GERARD. P. Pratique du droit de l'urbanisme. Eyrolles, 6^{ème} édition, 2013.

JACQUOT. H. PRIET. F. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2015.

JACQUOT. H. PRIET. F. MARIE. S. Droit de l'urbanisme. Dalloz, 8^{ème} édition, 2019.

KALFLECHE. G.

- Droit de l'urbanisme. Puf, 1^{ère} édition, 2012.

- Droit de l'urbanisme. Puf, 2^{ème} édition, 2018.

LOMBARD. M. DUMONT. G., et autre. Droit administratif. Dalloz, 10^{ème} édition, 2013.

MARTY. G. RAYNAUD. P. Droit civil, les obligations, 1962.

MONNIER. S. FOREY. E. Droit de la culture. Lextenso édition, 2009.

PECHEUL. A. Droit de l'urbanisme. Ellipses, 2003.

PLANCHET. P. Droit de l'urbanisme et protection du patrimoine. Edition du moniteur, 2000.

PRIEUR. M.

- Droit de l'environnement. Dalloz, 6^{ème} édition, 2011.

- Droit de l'environnement. Dalloz, 7^{ème} édition, 2016.

PROUDHON. P-J. Qu'est-ce que la propriété ? Recherches sur le principe du droit et du gouvernement. 1840.

REBOUL-MAUPIN. N. Droit des biens. Dalloz, 6^{ème} édition, 2016.

SALAUN. P. Droit de l'urbanisme. Studyrama, 2^{ème} édition, 2017.

SAVARIT-BOURGEOIS. I. Droit de l'urbanisme. Edition Lextenso. 2014.

SAVY. R. Droit de l'urbanisme. Thémis, 1ère édition, 1981.

SOLER-COUTEAUX. P. CARPENTIER. E.

- Droit de l'urbanisme. Dalloz, 6^{ème} édition, 2015.
- Droit de l'urbanisme. Dalloz, 7^{ème} édition, 2019.

TERRE. F. SIMLER. P.

- Droit civil, les biens, Dalloz, 8^{ème} édition, 2010.
- Droit civil, les biens. Dalloz, 9^{ème} édition, 2014.
- Droit civil, les biens. Dalloz, 10^{ème} édition, 2018.

VAN LANG. A. Droit de l'environnement. Puf, 4^{ème} édition, 2016.

WALINE. J. Droit administratif. Dalloz, 25^{ème} édition, 2014.

II. OUVRAGES SPECIAUX ET THESES

AUDRERIE. D. La protection du patrimoine culturel dans les pays francophones. Edition, ESTEM, 2000.

BACHOUD. L. Patrimoine culturel bâti et paysager. Delmas, 1ère édition, 2002.

BOULISSENT. PH. Permis de construire, permis de démolir, permis d'aménager, déclaration préalable. Delmas, 2ème édition, 2013.

CHABE. M-C. PETIT. S. L'expropriation pour cause d'utilité publique. Berger-Levrault. 2000.

FAVOREU. L. GAÏA. P. GHEVONTIAN. R., et autres. Droit des libertés fondamentales. Dalloz, 7ème édition 2016.

FRIER. P-L. Droit du patrimoine culturel. Puf, 1ère édition, 1997.

GODFRIN. G. L'aménagement urbain et bâti existant. LGDJ, bibliothèque de droit de l'urbanisme et de l'environnement, Tome 4, 1999.

GRISIER. J. L'élargissement du DPU aux biens commerciaux et artisanaux : l'étude d'un instrument d'intervention public dans la sphère commerciale. Thèse, Université de Toulouse, 2016.

GUILLOT. PH. Droit du patrimoine culturel et naturel. Ellipses, 2ème édition, 2017.

HOCRETERE. P. GUEGUEN. V. Le plan local d'urbanisme. Berger-Levrault, 2ème édition, 2008.

HOSTIOU. R. STRUILLOU. J-F. Expropriation et préemption, Litec, 4ème édition, 2011.

HUYGHE. M. PEREZ MAS. I. Traité de l'expropriation des biens. Le Moniteur, 12ème édition, 2014.

JAQUET. C. Les aspects juridiques et fiscaux de la rénovation des immeubles, mémoire du diplôme supérieur de notariat, Paris, septembre, 1979.

- LE CORNEC. E.** La prise en compte de l'environnement par les règles locales d'urbanisme. Thèse, Paris 1, 1997.
- MILLET. L.** Contribution à l'étude des fonctions sociales et écologiques du droit de propriété. Thèse, Paris 1, 2015.
- PACHOT. F.** Le coefficient de biotope, un outil pour penser la ville nature. Mémoire du master 1, Université de Toulouse, 2015.
- PENDARIES-ISSAURAT. R.** Le bâtiment en droit français, contribution à l'élaboration d'une notion. Thèse, Aix-Marseille, 1990.
- POMADE. A.** La société civile et le droit de l'environnement. Thèse, Orléans, 2009.
- SAURAT. J.** L'arbre et le droit. Thèse, Montpellier, 2017.
- STRULLOU. J-F.** Protection de la propriété privée immobilière et prérogative de puissance publique. L'Harmattan, 1996.
- TOMASIN. A.** La réhabilitation du parc immobilier bâti. Droit et Ville, 1993.
- VENDRELL. V.** La rénovation d'immeubles en droit immobilier. Thèse, Université de Montpellier, 2012.
- VITAL-DURAND. E. VANDERMEEREN, R.,** et autres. Opérations d'urbanisme. Lextonso éditions, 2014.

III. COLLOQUES ET SEMINAIRES

- AOKA. M-E.** Droit de l'urbanisme : entre efficacité juridique et conciliation de l'intérêt général avec les intérêts privés des propriétaires. Revue Lexsociété, Université Côte d'Azur, 2022. hal-03611641. Actes du colloque du 2 décembre 2021 sur « L'efficacité du droit et des politiques publiques » - Université de Côte d'Azur.
- FAVOREU. L.** La jurisprudence du Conseil constitutionnel et le droit de propriété proclamé par la Déclaration de 1789, in La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et la jurisprudence, colloque des 25 et 26 mai 1989, Conseil constitutionnel, 1989, p. 123.
- FERAULT. M-A.** Présentation de l'outil et état des lieux, in Patrimoine architectural, urbain et paysager : enjeu juridique et dynamiques territoriales, Lyon, 6, 7 et 8 décembre 2001, L'Harmattan, 2002, droit du patrimoine culturel et naturel, p. 43.
- LEBRETON. J-P.** ZPPAUP et documents locaux d'urbanisme, in Patrimoine architectural, urbain et paysager : enjeu juridique et dynamiques territoriales, Lyon, 6, 7 et 8 décembre 2001, L'Harmattan, 2002, droit du patrimoine culturel et naturel, p. 125-143.
- STREIFF. V. POMMIER. C.** La propriété immobilière entre liberté et contraintes. 112ème congrès, Nantes, du 5 au 8 juin 2016, p. 198.
- WAGON. B.** ZPPAUP et secteurs sauvegardés, in Patrimoine architectural, urbain et paysager : enjeu juridique et dynamiques territoriales, Lyon, 6, 7 et 8 décembre 2001, L'Harmattan, 2002, droit du patrimoine culturel et naturel, p. 175-179.

IV. ARTICLES ET CHRONIQUES

ABRAHAM. R. La non-indemnisation des servitudes d'urbanisme au regard de la CEDH. RFDA, 1998, p. 1243.

AMIEL. H-C. Le sursis à statuer. RDI, 1982, p. 34.

ANDREANI. J. La faculté de déroger aux règles du plan local d'urbanisme introduite par l'article L. 123-5-1 du code de l'urbanisme (devenu actuellement l'article L. 152-6). AJCT, 2014, p. 204.

AOKA. M-E. La suppression du sursis à statuer en matière de plans de sauvegarde et de mise en valeur, des réflexions sur les conséquences juridiques. Revue Lexbase, hebdo édition publique, n° 667, 19 mai 2022, N1469BZG.

ASIKA. E. PELE. M-C. Limiter la constructibilité par l'emplacement réservé. La Gazette, 14 octobre 2013, p. 58.

AUBY. J-B. Le régime juridique des documents graphiques des plans d'urbanisme. RDI, 1988, p. 401.

AUBY. J-B. Réflexions sur les caractères de la règle d'urbanisme. RDI, 1995, p. 39.

BALDIN. L. L'essentiel Droit de l'immobilier et urbanisme. 2020, n° 8, p. 7.

BELLOUBET-FRIER. N. Le principe d'égalité. AJDA, 1998, p.152.

BENAZZOUC BOUKHALFA. K. La stratégie de sauvegarde du patrimoine culturel, une contribution au développement durable : cas de la ville de Bejaia, in aménagement urbain et développement durable, Oran, CRASC, 2009, p. 145.

BENOIT-CATTIN. PH. Const-Urba., travaux sur existant, 9/2003, n° 203.

BERGEL. J-L. La prescription acquisitive n'a ni pour objet ni pour effet de priver une personne de son droit de propriété. RDI, 2011, p. 500.

BERNARD. A. Le déclassement d'une parcelle en zone inconstructible ne suffit pas à caractériser l'intention dolosive de l'expropriant. AJDI, 2001, p. 817.

BERNASCONI. J. Réflexions sur le zonage, JCP, 1982, I, p. 3084.

BLAISE. D. Remèdes juridiques à l'insalubrité des immeubles. RDI, 2012, p. 432.

BLANCHET. D. Documents locaux d'urbanisme et droits de préemption du code de l'urbanisme. Const-urb, septembre, 2009, p. 33.

BOCCON-GIBOD. T. Duguit, et après ? Droit, propriété et rapports sociaux, in revue internationale de droit économique, 2014/3, p. 285.

BON. P. Réforme de la procédure judiciaire d'expropriation. AJDA, 2005, p. 537.

BONNEVILLE. P. La motivation des prescriptions d'urbanisme. AJDA, 2016, p. 1588.

BOUIN. F. Le monument historique comme source de tourisme, in les monuments historiques, un nouvel enjeu, volume 2, édition L'Harmattan, 2004, p. 171.

BOUL. M. L'arbre, une nouvelle branche du bien public ? AJDA, 2017, p. 2324.

- BOURGEOIS. M.** L'architecte et la réhabilitation. AJPI, 10 avril 1979, p. 13.
- BOUYSSOU. F.** Droit de l'urbanisme et développement économique et commercial. AJDA, 1993, p.161.
- BROUSSY. E. DONNAT. F. LAMBERT. CH.** Chronique de jurisprudence communautaire. AJDA, 2009, p. 1535.
- BRUNO. O.** Responsabilité civile. J.C.P. 1965, II, n°14
- CALDERADO. N.** L'erreur manifeste d'appréciation dans le choix des emplacements réservés. RFDA, 1996, p. 580.
- CAPDEVILLE. J-L.** Le risque de discrimination dans le cadre de l'exercice du droit de préemption. AJCT, 2013, p. 231.
- CAR. J-C. J. TREMEAU.** La protection et la mise en valeur de l'espace périurbain après la loi du 23 février 2005 relative au développement des territoires ruraux. BJDU, 2/2005, p. 82.
- CARPENTIER. E.**
- La loi « ALUR » et les droits de préemption publics. RDI, 2014, p. 240.
 - Les objectifs assignés aux documents d'urbanisme après la loi « Grenelle 2 ». RDI, 2011, p. 68.
- CAYOL. A.** Conciliation entre droit de propriété et droit au logement. Dalloz actualité, 10 juillet 2019.
- CHAMBORD. O. MARTIN. P-A.** Les contentieux des cartes communales. RDI, 2010, p. 85.
- CHARRON. P.** Les travaux sur des immeubles protégés au titre des monuments historiques. AJCT, 2013, p. 388.
- CHAUSSADE. B. BERTHE. E.** L'expropriation de locaux insalubres. La Gazette, 28 août 2006, p. 50.
- CHAUVIN. N.** Le droit de reconstruire à l'identique après la loi Grenelle II, AJDA, 2011, p.1663.
- COLLART-DUTILLEUL. F. ROMI. R.** Propriété privée et protection de l'environnement. AJDA, 1994, p. 571.
- CORNILLE. P.** Quels rapports entretiennent la carte communale et la règle de constructibilité limitée ? Const-urb, septembre 2005, n° 187, p. 17.
- DAVY. A.** Permis de construire précaire. La gazette, 5 juin 2017, p. 56.
- DE BARY. V.** Le respect de l'usage d'habitation de la résidence principale. L'activité immobilière, octobre 2015, n° 762.
- DE JACOBET DE NOMBEL. C.** Non-conformité du droit de visite à l'article 8 de la CEDH. RDI, 2019, p. 403.
- DE LA VAISSIERE. F.** Domicile multiple et notion de « résidence principale ». AIDI, 2006, p. 569.
- DE LAJARTRE. A.** Le patrimoine au péril du développement durable. AJDA, 2011, p. 1529.

DE LAJARTRE. A. PLANCHET. P. Les incidences de la loi LCAP du 7 juillet 2016 sur les espaces protégés et l'urbanisme. DAUH, édition, le moniteur, 2017, p. 89.

DE MONTE. P. Contrôle du juge sur la déclaration d'insalubrité irrémédiable. AJDA, 2011, p. 1910.

DE MONTGOLFIER. J-F. Conseil constitutionnel et la propriété privée des personnes privées. Cahiers du conseil constitutionnel n° 31 (dossier : le droit des biens et des obligations) - mars 2011.

DELAUNAY. B. De la loi du 17 juillet 1978 au droit à l'information en matière d'environnement. AJDA, 2003, p. 1316.

DELAUNAY. B.

- La réforme de la participation du public. AJDA, 2013, p. 344.
- Qu'est-ce qu'un bâtiment ? RDI, 2013, p. 285.

DESJARDINS. X. Les espaces périurbains : une marge urbaine à soigner ou une nouvelle banalité territoriale ? BAGF, 94-3, 2017, p. 489.

DEVYS. C. Légalité d'une décision de préemption prise à des fins de développement économique. AJDA, 2006, p. 775.

DIDRICHE. O. RIABI. E. Les pouvoirs de police en matière de bâtiments menaçant ruine et insalubres. AJCT. 2017, p. 311.

DOMINO. X. BRETONNEAU. A. Ce que lotir veut dire, AJDA, 2012, p. 1851.

DREYER. E. La fonction des droits fondamentaux dans l'ordre juridique. Recueil Dalloz, 2006, p. 750.

DROSS. W.

- La non-constructibilité prévue par un plan local d'urbanisme est-elle contraire à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme lorsque le domicile du propriétaire est en cause ? RTD Civ. 2016, p.398.
- Propriété et proportionnalité : nouveaux épisodes. RTD Civ., 2018, p.158.

DURAND. P-E. Qu'est-ce que l'unité foncière au sens de la législation sur les autorisations d'urbanisme. AJDU, 9 mai 2008.

DUTHEILLET DE LAMOTHE. L. Que peut-on construire en zone agricole ? AJDA, 2019, p. 2397.

FATOME. E. RICHER. L. Les conventions d'aménagement après la loi SRU, ACCP, n°5, novembre 2001, p.18.

FELDMAN. J-PH. La propriété privée : une garantie de la liberté qui doit être strictement défendue. Recueil Dalloz, 2020, p.157.

FERRAND. J-P. ZITOUNI. F. Construire des quartiers durables : du concept au projet urbain. RFDA, 2006, 748.

FLAUSS. J-F. Actualité de la convention européenne des droits de l'homme. AJDA, 2008. p. 1929.

FLÜCKIGER. A. Le principe de clarté de la loi ou l'ambiguïté d'un idéal, cahiers du Conseil constitutionnel, janvier 2007, n° 21.

FOREST. G. Les « chibanis » du Rouet ont droit au relogement. Actualité Dalloz, 17 novembre 2009.

FOUCHER. K. La consécration du droit de participer par la charte de l'environnement, quelle portée juridique ? AJDA, 2006, p. 2316.

FRIER. P-L.

- Les zones de protection du patrimoine architectural et urbain. PUA, 1990, p. 181.
- Propriété privée et protection du patrimoine culturel. AJDA, 1992, p. 405.
- Protection et mise en valeur du patrimoine culturel immobilier. DAUH, 2005, p. 423.

FRISON-ROCHE. M-A. BARANES. W. Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi », D., 2000, n° 23, p. 363.

GALAN. P. Les installations photovoltaïques et le droit de l'urbanisme. AJDA, 2010, p. 2147.

GAUDEMET. Y. SAVOIE. H. TOUVET. L. Permis de construire, chronique de jurisprudence. RDI, 1998, p. 198.

GIBERT. S. SIMONET. E. L'expropriation pour cause d'utilité publique. AJDI, 2003, p. 12.

GILBERT. S.

- La constitutionnalité de la procédure d'expropriation d'urgence. AJDI, 2013, p. 820.
- L'expropriation pour cause d'utilité publique. AJDI, 2015, p. 100.
- L'expropriation pour cause d'utilité publique. AJDI, 2016, p.101.
- L'expropriation pour cause d'utilité publique. AJDI, 2017, p. 26.

GILLIG. D. La possibilité de réaliser des constructions annexes en zones naturelles et agricoles. Const-urb., décembre 2018, n° 12, p. 3.

GIRAUD. T. La culture : un atout pour le développement « urbain » « durable » ? JAC, 2016, n° 41, p. 10.

GODFRIN. G.

- Champ d'application, objectif et nature des dispositions de l'article 13, fiche 1, in la dimension juridique de l'écriture du PLU, cahier de GRIDAUH, la documentation française, 2012, p. 258
- Dérogation d'urbanisme : la levée d'un tabou ? DAUH, 2014, p. 74.

GOESEL-LE BIHAN. V. La décision n° 2020-808 DC et le contrôle de l'objectif poursuivi par le législateur. AJDA, 2020, p.2393.

GOESEL-LE BIHAN. V. Le contrôle de proportionnalité exercé par le Conseil constitutionnel. Cahier du Conseil constitutionnel, dossier : le réalisme en droit constitutionnel, n° 22, juin 2007.

GRAND. R. Droit de préférence et de priorité de l'occupant d'un immeuble insalubre exproprié. Dalloz actualité 26 juin 2019.

GRANDEMANGE. J-P. Une décision de conformité aux fondements incertains. AJDA, 2013, p. 2317.

GRIMONPREZ. B. La fonction environnementale de la propriété. RTD civ, 2015, p. 539.

HAUMONT. F. La Cour européenne des droits de l'homme et le droit de préemption. AJDA, 2008, p. 747.

HELIN. J-C. Urbanisme et démocratie. AJDA, 1993, p. 184.

HOCREITERE. P. Le principe d'équilibre ou l'article L. 121-10 du code de l'urbanisme face au juge administratif. LPA, 23 novembre 1988, p. 13.

HOSTIOU. R.

- Droit de délaissement : véritable garantie ou miroir aux alouettes ? AJDI, 2008, p. 870.
- Droit de rétrocession et condition d'utilité publique. AJDA, 2012, p. 2401.
- DUP « fiscale », cession amiable et droit de rétrocession. AJDI, 2010, p. 54.
- Emplacement réservé et droit de délaissement. RDI. 2019, p. 390.
- La Cour européenne des droits de l'homme et l'évaluation du préjudice consécutif à l'expropriation de terrains agricoles. AJDA, 2002, p. 686.
- Le droit français de l'expropriation et la Convention européenne des droits de l'homme. AJDA, 2000, p. 290.
- Restriction abusive à l'urbanisation et intention dolosive de l'expropriant. AJDI, 2004, 132.

HUBRECHT. G. La constructibilité limitée en 1986 : l'adoption d'une nouvelle conception de la planification urbaine. Droit et ville, n° 23, 1987, p. 146.

INSERGUET. J-F.

- L'écriture du rapport de présentation, fiche 1, in la dimension juridique de l'écriture du PLU, cahier du GRIDAUH n° 23, la documentation française 2012, p. 315.
- L'écriture du règlement : problèmes généraux, fiche 5, in la dimension juridique de l'écriture du PLU, cahier du GRIDAUH n° 23, la documentation française 2012, p. 37.
- L'urbanisme à la campagne ou la difficile conciliation entre néoruraux et exploitants agricoles. AJDA, 2010, p. 1385.

JAOUL. M. Comme Parker Lewis, le droit de propriété ne perd jamais ! Gazette du Palais, 26 novembre 2019, n°41, p. 72.

JEGOUZO. Y.

- La loi du 25 mars 2009 sur le logement et la réaffirmation du rôle de l'Etat. AJDA, 2009, p.1282.
- La réforme des enquêtes publiques et la mise en œuvre du principe de participation. AJDA, 2010, p. 1812.
- L'ambitieuse loi portant engagement national pour l'environnement. AJDA, 2010, p. 1681.
- L'évaluation des incidences sur l'environnement des plans et programmes. AJDA, 2005, p. 2100.
- Simplifier l'évaluation environnementale des plans et des programmes. AJDA, 2016, p. 1818.
- Une loi pour le logement. AJDA, 2006, p.1534.

JEGOUZO. Y. LEBRETON. J-P. Le droit de l'urbanisme au défi de l'accélération de la construction. AJDA, 2013, p. 2487.

JOSE. P-L. L'intérêt de l'enquête préalable en matière d'expropriation. D. 1972, chr. p. 161.

JUEN. P. L'architecte des bâtiments de France, entre conservation du patrimoine architectural et sauvegarde de l'environnement. AJDA, 2011, p. 1557.

JUEN. P. L'architecte des bâtiments de France, mais qui protège le protecteur. AJDA, 2010, p. 1745.

LACHAUME. J-F. Droits fondamentaux et droit administratif. AJDA, 1998, p. 92.

LAPORTE. C. Protection de la nature, risque et environnement. DAUH, 2014, p. 289.

LAVIALLE. C. Le juge administratif et l'exception de propriété. RFDA, 2004, p.497.

LE BOT. O. Validation du pouvoir de police visant à faire cesser l'usage pour habitation des locaux insalubres. Constitution, 2011, p. 551.

LE COUSTOMER. J-C. L'indemnisation des biens expropriés. LPA. 27 mai 2016, n° 115n5, p.12.

LE LOUARN. P. La consécration constitutionnelle de la protection des monuments historiques. Constitution, 2012, p. 83.

LE RUDULIER. N.

- Droit à l'élagage en espace boisé classé. AJDA, 2017, p. 698.
- L'élagage de l'article L. 130-1 du C. urb. Actualité de Dalloz, 24 mai 2017.
- Servitude : portée de la distinction entre monuments classés et monuments inscrits. Actualité Dalloz, 9 janvier 2014.

LEBATTEUX. P. Travaux d'amélioration et destination de l'immeuble. RDI, 1995, p. 429.

LEBERTON. J-P.

- Vers le PLU patrimonial. AJDA. 2011, p. 1552.
- La mobilisation du droit de l'urbanisme pour le logement. AJDA, 2006, p. 1540.
- Les zones à urbaniser des plans locaux d'urbanisme. DAUH, 2005, p. 87.
- L'urbanisme et les législations réputées indépendantes. AJDA, 1993, p.20.

LESIGNE. F. L'opposabilité du projet d'aménagement et de développement durable du plan local d'urbanisme. AJDA, 2002, p. 882.

LEWIS. P. Le droit de propriété ne perd jamais. La gazette du palais. 26 novembre 2019, n° 41, p. 72.

LIET-VEAUX. G. Construction et liberté : matériaux imposés et matériaux interdits. RDI, 1982, p. 455.

MAILLOT. J-L. Demande de permis de construire et application de l'article L. 421-5 du code de l'urbanisme. LPA, 25 octobre 1999, n° 212, p. 4.

MARIE. S. Comment rédiger les exceptions aux règles d'implantation. AJDA, 2012, p. 394.

MASSON. D-P. Les périmètres de protection autour des monuments historiques dans le passé, le présent et l'avenir. AJDA, 2013, p. 2081.

MELIN-SOUCRAMANIEN. F. Le principe d'égalité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel. Cahiers du conseil constitutionnel, n° 29, octobre 2010.

MENG. J-P. FEREC. J-J. Le droit de préemption spécifique dans les espaces agricoles et naturels périurbains. Défrénois, 2007, art., 38511, p. 24, et 38520, p. 107.

MODERNE. F. La liberté contractuelle est-elle vraiment et pleinement constitutionnelle ? RFDA, 2006, p. 2.

MORAND-DEVILLER. J. Les plans d'exposition au bruit ont le caractère de documents d'urbanisme. RDI, 2000, n°4, p. 550.

NACHBAR. P. Rapport de la mission d'information chargé d'étudier l'entretien et la sauvegarde du patrimoine architectural, sénat, octobre 2006.

NICOUD. F. RAINAUD. A. STEICHEN. P., et autres. Protection de la nature, risques et environnement. DAUH, 2019, p. 239.

NOGUELLOU. R.

- La loi Climat et résilience et le droit de l'urbanisme : le zéro artificialisation nette. AJDA, 2022, p. 160.
- La règle d'urbanisme et les PLU - Où se trouve la règle d'urbanisme ? RFDA, 2016, p. 872.
- Le droit de l'urbanisme dérogatoire. RDI, 2020, p. 15.
- Le droit de l'urbanisme post ALUR. RFDA, 2014, p. 553.
- Les emplacements réservés : un régime juridique à préciser. AJDA, 2018, p. 123.

NOURY. A. Règle de constructibilité limitée : l'exception relative à l'intérêt communal et à la volonté d'éviter une diminution de la population. RLCT, n° 34, avril 2008, p. 34.

OTERO. C. Interprétation extensive de l'expropriation pour la résorption de l'habitat insalubre. AJDI, 2017, p. 452.

PAPI. S. Les musulmans et le droit de l'urbanisme : vers une plus grande reconnaissance juridique des discriminations ? AJDA, 2010, p. 1350.

PEIRONET. L. Les insuffisances de l'article L. 111-6 du C. urb., et les apports de la jurisprudence administrative. RFDA, 1995, p. 766.

PERIGNON, S.

- Le nouveau droit de délaissement. AJDA, 2002, p. 1116.
- Les superficies minimales des terrains constructibles : une règle controversée, in la dimension juridique de l'écriture du PLU, GRIDAUH, n° 23, la documentation française 2012, p. 171.
- Nouveaux cas d'institution du droit de préemption urbain. AJDA, 2004, p. 569.

PLAIDY. M. le principe d'inopposabilité des règles d'urbanisme interdisant les dispositifs écologiques. BJDU, 5/2011, p. 352.

PLANCHET. P.

- De la ZPPAUP à l'AVAP. AJDA, 2011, p. 1538.
- L'écriture du PSMV, fiche 3, prescriptions morphologiques et architecturales, cahier du GRIDAUH n° 23, la documentation française, 2012, p. 581.
- L'écriture du règlement : PLU et patrimoine, fiche 3, in la dimension juridique de l'écriture du PLU, cahier du GRIDAUH n° 23, la documentation française 2012, p. 581.
- Les aires de mise en valeur de l'architecture et du patrimoine. DAUH, 2011, p. 67.
- PLU et patrimoine, fiche 3, in la dimension juridique de l'écriture du PLU, cahier du GRIDAUH n° 23, la documentation française, 2012, p. 666.
- Protection et mise en valeur du patrimoine culturel immobilier, DAUH, 2017, p. 293.

- Protection et mise en valeur du patrimoine culturel immobilier. DAUH, 2014, p. 321.
- Protection et mise en valeur du patrimoine culturel immobilier. DAUH, le Moniteur, 2010, p. 298.

POLI. J-F. L'indemnisation du classement d'office d'un tableau. AJDA, 2006, p. 1848.

POUTHIER. T. L'invocabilité des adaptations mineures aux règles du plan local d'urbanisme. AJDA, 2015, p.1499.

PRIET. F.

- La rénovation du règlement du plan local d'urbanisme. RFDA, 2016, p. 863.
- Le nouveau plan local d'urbanisme. RFDA, 2014, p. 557.
- Urbanisme et discrimination. Cahier de la recherche sur les droits fondamentaux. Novembre 2016, n° 14, p. 11.

PROUST. A.

- Les abords des monuments historiques. JT, 2017, p. 31.
- Monument historique privé - Quand le propriétaire recrute. JAC, 2016, p. 44.

RAIMBAULT. PH. L'accès aux documents administratifs consacré comme une nouvelle garantie fondamentale. AJDA, 2002, P. 691.

RAINAUD. A.

- LA Faculté de régulariser l'illégalité d'un document d'urbanisme en application de l'article L 600-9 du code de l'urbanisme, Revue Foncière, n° 21, Janvier-Février 2018, p. 44 et s.
- Responsabilité et risque inondation : l'affaire Xynthia, Mélanges Laviaille, Presse universitaire de Toulouse, janvier 2021, p. 527.

RAYNAUD. F. FOMBEUR. P. Compatibilité du principe de l'absence d'indemnisation des servitudes d'urbanisme avec la CEDH. AJDA, 1998, p. 570.

REGIS. N. La primauté du droit de propriété sur le droit de mener une vie familiale normale en matière d'occupation d'un lieu sans droit ni titre. Gazette du Palais, 26 novembre 2019, n°41, p. 23.

REMOND-GOUILLOUD. M. L'environnement, sagesse de la propriété, in Droits de propriété, marchés et environnement : fondements théoriques éthiques et expérimentations, 1996, p. 44.

REPORT. P. Un PLU peut-il interdire de clôturer tout ou partie d'une propriété privée. AJDA, 2012, p. 899.

REVERT. M.

- Interprétation du règlement d'un PLU : quelle(s) méthode(s) ? RDI, 2019, p. 232.
- Le principe d'urbanisation en continuité de l'existant, RDI, 2019, p. 529.

RICHARD. D. Limites en hauteur et construction en bois ou la chronique d'un « petit » désavantage. RDI, 2018, p. 65.

RICHER. L. Les droits fondamentaux : une nouvelle catégorie juridique ? AJDA, 1998, p. 1.

ROUX. G. La notion de construction « liée et nécessaire à l'activité agricole ». AJDA, 2018, p.1020.

SEILLER. B. L'expropriation au crible improbable du contrôle concret de constitutionnalité. AJDA, 2010, p. 2393.

SOLER-COUTEAUX. P.

- Deux nouvelles ordonnances pour accélérer les projets de construction. RDI, 2014, p. 8.
- Le Conseil d'Etat condamne le « pastillage » en zone A, le législateur le rétablit. RDI, 2010, p. 334.
- Le régime d'inscription au titre des monuments historiques est constitutionnel. RDI, 2012, p. 235.
- Le renforcement des outils de lutte contre la consommation foncière et l'étalement urbain. RDI, 2014, p.376.
- Les règles du PLU peuvent être assorties d'exceptions à condition qu'elles soient suffisamment encadrées. RDI, 2017, p. 159.
- L'inconstructibilité d'une zone verte ne peut résulter des seules orientations d'aménagement du PLU. RDI, 2010, p. 404.
- Une contradiction entre le rapport de présentation et le règlement d'une zone entache le POS d'illégalité. RDI, 2002, p. 549.

STEICHEN. P. Protection de la nature, risques et environnement. DAUH, 2015, p. 283.

STREBLER. J-PH. Les restrictions apportées à l'exercice du droit de propriété par le régime des espaces boisés classés n'emportent pas de privation du droit de propriété et sont justifiées par un motif d'intérêt général. RDI, 2011, p. 236.

STRUILLOU. J-F.

- La protection des espaces périurbains après la loi sur le développement des territoires ruraux, de la planification à l'intervention foncière. DAUH, 2005, n° 9 p. 43.
- Le droit de préemption après la loi « climat et résilience ». RDI, 2021, p. 530.
- Le droit de préemption après la loi ALUR et ses règlements d'exécution. AJDA, 2017, p. 1272.
- L'impact de la loi ALUR sur le régime du droit de préemption. RFDA, 2014, p. 576.

SUDRES. N. Loi Climat et résilience : quels outils pour les communes littorales confrontées au risque d'érosion côtière ? AJCT, 2022, p. 16.

TANTY. L. L'extension du champ d'application de la procédure d'examen au cas par cas en matière de projets. AJDA, 2018, p. 885.

TEBOUL. G. Notion de vice de procédure substantiel. AJDA, 1991, p. 572.

THARAUD. D. La protection du logement dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme : un droit à l'architecture complexe. RDSS. 2015, p. 221.

TIRARD-ROUXEL. A. Une anomalie : le régime des démolitions en site inscrit. BJDU, 2/2015, p. 67.

TOUZEAU-MOUFLARD. L. Les travaux sur les immeubles protégés après la loi du 7 juillet 2016. RDI, 2017, p. 64.

TRAORE. S. La nature juridique des plans de prévention. AJDA, 2003, p. 2185.

TREMEAU. J. L'urbanisme au service du logement. AJDA, 2009, p. 1291.

TREMEAU. J. L'utilisation de la QPC dans le domaine de l'urbanisme. DAUH, p. 25.

TURLIN. M. Les effets du classement et de l'inscription : le régime de protection. JT, 2012, n° 144, p. 35.

VAN LANG. A.

- La loi Biodiversité du 8 août 2016 : une ambivalence assumée. AJDA, 2016, p. 2381, et p. 2492.
- L'évaluation environnementale des documents d'urbanisme après la loi Grenelle II : une nouvelle couche de vert ? RDI, 2013, p. 138.

VINCENT. A.

- La lutte contre l'habitat insalubre devant le juge constitutionnel. Actualité Dalloz, 22 septembre 2010.
- Le Conseil d'État assouplit sa jurisprudence en matière de motivation des décisions de préemption. Actualité Dalloz, 20 mars 2008.
- Portée d'un document graphique face au silence du règlement du plan local d'urbanisme. Dalloz actualité, 8 juin 2010.

ZALEWSKI. V. L'interdiction de louer un local insalubre. AJDI, 2008, p. 755.

V. NOTES, CONCLUSIONS ET OBSERVATIONS

ABRAM. O. Note. sous. CA Aix-en-Provence, 29 janvier 2003, Mr. Oueslati, n° 01/17337, AJDI, 2003, p. 848.

BENOIT-CATTIN. PH.

- Note. sous. CE, 17 mai 2002, Mme, Kergall, n° 221186, Const-urb, 9/2002, n° 212, p. 20,
- Note. sous. TA Nantes, 7 mai 2003 Mr. et Mme. Lanjoire, et autres, n° 9904383 et 9904404, Const-urb, 11/2003, n° 259, p. 22.

BERNARD. A. Obs. sous. Cass. 3^{ème} civ, 25 mars 1992, Office public d'aménagement et de construction de la ville de Paris, n° 91-17.003, 91-70.005, AJDI, 1992, p. 31.

BONICHOT. J-C.

- Concl. sous. CE, 12 juin 1995, association intercommunale contre un projet de carrière, n° 139750, BJDU, 4/1995, p. 281.
- Obs. sous. CE, 6 février 2006, Cne de Lamotte-Beuvron, n° 266821, BJDU 2/2006 p. 125.

BONNEFONT. R. Note. sous. CE, 29 mai 2019, ministre de la cohésion des territoires, n° 419921, AJCT, 2019, p. 473.

BRISEUL. J-P. Note. sous. TA Clermont-Ferrand, 18 juin 1985, Mr. Rochet, RFDA, 1986, p. 476.

BRONDEL. S.

- Note. sous. Cass. 3^{ème} civ, 21 octobre 2010, Mr. Jaques, QPC, n° 10-40.038, AJDA, 2010, p. 2028.
- Note. sous. CE, 17 février 2011, Mr. Raymond, n° 344445, AJDA, 2011, p. 359.
- Note. sous. Cons. Const, 16 décembre 2011, Sté Grande Brasserie Patrie Schutzenberger, QPC, n° 2011-207, AJDA, 2011, p. 2504.
- Note. sous. Cons. Const. 17 septembre 2010, SARL l'Office central d'accession au logement, QPC, n° 2010-26, AJDA, 2010, p. 1736.
- Note. sous. Cons. Const. 21 janvier 2011, QPC, Mr. Jacques, n° 2010-87, AJDA, 2011, p. 134.

CHAPUISANT. J. Obs. sous. CE, 6 décembre 1985, Compagnie immobilière Pierre Chemineau, n° 43061, AJDA, 1986, p. 128.

CORNILLE. P. Note. sous Cass., 3^{ème} civ., Mr. X, n° 16-13.953, const-urb, 2017, p. 22, n° 82.

COUTON. X. Note. sous. CAA Lyon, 10 mai 2011, Mr. Patrick, n° 09LY00729, Cons. Urba. 7/2011, p. 21

DE LESQUEN. X. Concl. sous. CE, 21 mai 2014, Cté d'agglomération de Montpellier, n° 354804, BJDU, 9/2014, p. 283.

DE MONTECLER. M-C.

- Note. sous. Cass, 3^{ème} civ., 18 avril 2019, Mme. Birgit, n° 18-11.414, AJDA, 2019, p. 903.
- Note. sous. CE, 19 décembre 2008, SCI de la tour de Nesle, n° 320367, AJDA, 2008, p. 2428.
- Note. sous. CE, 26 octobre 2011, groupement agricole d'exploitation en commun, n° 328241, AJDA, 2011, p. 2093,

DE SILVA. I.

- Concl. sous. CE, 25 avril 2003, SNC diamant et compagnie, n° 208398, BJDU, 3/2003, p. 198.
- Concl. sous. CE, 7 décembre 2005, ville de Paris, n° 256139, BJDU, 3/2006, p. 193.

DECOUT-PAOLINI. R.

- Obs. sous. CE, 19 juin 2015, Grands magasins de La Samaritaine-Maison Ernest Cognacq, n° 387061, RDI, p. 435.
- Obs. sous. CE, 20 juin 2016, Mr. F et autres, n° 386978, RDI, 2016, p. 563.

DEREPAS. L.

- Concl. sous. CE, 7 mars 2008, Cme de Meung-sur-Loire, 288371, BJDU, 2008, p. 57.
- Obs. sous. CE, 11 février 2002, Mr. Urset, n° 221350, RDI, 2002, p. 253.
- Obs. sous. CE, 15 avril 1996 Cne de Marin, n° 139784, RDI, 2002, p. 335.
- Obs. sous. CE, 17 mai 2002, Mme, Kergall, n° 221186, RDI, 2002, p. 335,

DOMINO. X. Concl. sous. CE, 15 avril 2016, Mr. Murat et SCISM, n° 390113, BJDU, 4/2016, p. 267.

DUMORTIER. G. Concl. sous. CE, 30 décembre 2010, Ministre du Logement et de la Ville, n° 308067, Recueil, Lebon, p. 533.

DUTHEILLET DE LAMOTH. L. Concl. sous. CE, 19 juillet 2017, Cne d'Ansouis, n° 397944, BJDU, 6/2017, p. 360.

FOREST. G. Obs. sous. Cass. 3^{ème} civ, 16 mars 2011, Cts. Ferrera, n° 09-69.544, Dalloz, 2011, p. 948.

FORNACCIARI. M. Concl. sous. CE, 9 juillet 1986, Mme. Thalamy, n° 51172, AJDA, 1986, p.648.

FRATACCI. S. Concl. sous. CE, 8 juin 1994, Mr. Jean-Louis, n° 136081, BJDU, 5/1994, p.46.

GAUDEMET. Y. TOUVET. L. Note. sous. CE, 15 mai 1995, Cne Marnaz, n° 118919, RDI, 1995, p. 739.

GEFFRAY. E. Concl. sous. CE, 26 mai 2010, Mr. Dos Santos, n° 320780, BJDU, 3/2010, p. 193.

GRAND. R.

- Note. sous. Cass. 3^{ème} civ, 26 mars 2014, Mr. Barratier, n° 13-13.670 ; AJDA, 2014, p. 716.
- Note. sous. CE, 20 mars 2013, Mr. Bressot, n° 350209, AJDA, 2013, p. 658.
- Note. sous. CE, 21 mai 2014, Cte d'agglomération de Montpellier, n° 354804, AJCT, 2014, p. 513.
- Note. sous. CE, 21 mai 2014, Cte d'agglomération de Montpellier, n° 354804, AJDA, 2014, p. 1060.
- Note. sous. CE, 27 avril 2011, association la demeure historique, n° 309709, AJDA, 2011, p. 870.
- Note. sous. Cons. Const, 21 juin 2013, Mr. Jean-Sébastien, QPC, n° 213-325, AJDA, 2013, p. 1304.

HOSTIOU. R.

- Obs. sous. CAA Lyon, 26 novembre 2009, Syndicat départemental de l'Ardèche, n° 09LY00384, RDI, 2010 p. 197.
- Obs. sous. Cass, 3^{ème} civ, 13 juin 2019, Mme. Aziza, n° 18-13.292, RDI, 2019, p.557.
- Obs. sous. Cass, 3^{ème} civ, 7 septembre 2011, Epoux Muratori, n° 10.10-597, RDI, 2011, p. 550.
- Obs. sous. Cass. 3^{ème} civ, 17 mars 2004, Centre hospitalier intercommunal du bassin de Thau, n° 02-18.073, AJDI, 2004, p. 568.
- Obs. sous. Cass. 3^{ème} civ, 20 décembre 2018, Mme. Mélanie, Mr. Gaëtan, société du Ruisseau et autres, n° 17-26.919, RDI, 2019, 258.
- Obs. sous. Cass. 3^{ème} civ, 24 novembre 2016, Mme. Viramoutou, n° 15-20.791, RDI, 2017, p. 131.
- Obs. sous. Cass. 3^{ème} civ, 25 juin 2015, Sté., SCCV Huit Douze, n° 15-40.013, RDI 2015. 525.
- Obs. sous. Cass. 3^{ème} civ, 30 novembre 2010, Mr. Charles, n° 07-21.485, RDI, 2011, p. 97.
- Obs. sous. CE, 17 mai 2019, Mr., et Mme. B., n° 403602.
- Obs. sous. CE, 18 janvier 2017, Mme. Barale veuve Dubois, n° 383374, RDI, 2017, p. 135.

- Obs. sous. CE, 19 octobre 2012, Commune de Levallois-Perret, n° 343070, RDI, 2012, p. 617.
- Obs. sous. CEDH, 17 novembre 2015, Mr. Preite c. Italie, n° 28976/05, RDI, 2016, p. 22.

JEGOUZO. Y. Note. sous. CE, 29 décembre 2000, Mme Grele, n° 206685, RDI, 2001, p. 138.

JOYE. J-F. Obs. sous. CAA Lyon, 25 mai 2004, Mr. Alain, n° 00LY01411, BJDU, 5/2004, p. 361.

LALAUZE. R. Concl. sous. CAA Nantes, 12 avril 2000, Cne de Barbâtre, n° 981986, BJDU 3/2000, p. 150.

LANDAIS. C.

- Concl., sous. CE, 19 décembre 2007, Mme. Geoffroy, n° 297148, BJDU, 6/2007, p. 417.
- Concl., sous. CE, 12 septembre 2011, Mme. Dion, n° 347444, BJDU, 6/2011, p. 465.

LAROQUE. P. Note. sous. CE, Ass., 23 février 1934, Lainé, Lebon, p. 267, recueil Sirey, 1935, 3, 9.

LASVIGNES. S. Concl. sous. CE, 28 juillet 1993, Cne de Chamonix-Mont-Blanc, n° 124099, BJDU 1/1994, p. 27.

MAUGUE. C. Concl. sous. CE, 17 mai 2002, Mme, Kergall, n° 221186, BJDU, 3/2002, p. 195.

MEHL-SCHOUDER. M. Note. sous. CE, 18 juin 2010, ville de Paris, n° 326708, AJCT, 2010, p. 87.

MOREL. C. NOTE. sous. Cass. 3^{ème} civ, 2 mars 2010, Mr. Frédéric et autres, n° 09-12.067, AJDI, 2010, p. 483.

MOREL. C. Obs. sous. Cass. 3^{ème} civ., 8 mars 2000, Société civile d'exploitation agricole – SCEA, n° 98-70.125, AJDI, 2000, p. 939.

NECIB. D. Note. sous. Cass. 3^{ème} civ, 27 novembre 2012, Mme. Suzanne, n° 12-40.070, AJDA, 2012, p. 2249.

NESI. F. Obs. sous. Cass. 3^{ème} civ, 1er décembre 2004, Epoux Huido, n° 03-14.676, BJDU, 4/2005, p. 293.

NOUAL. P. Note. sous. CAA Bordeaux, 27 avril 2017, Mr. DC-F et Mr. B Cont, n° 16BX02405, JAC, 2017, p. 12.

PASTOR. J-M.

- Note. sous. Cass. 3^{ème} civ, 11 septembre 2013, Société SOFEC, n° 12-23.034, AJDA, 2013, p. 1774.
- Note. sous. CE, 15 avril 2016, Mr. Murat et SCI SM, n° 390113, AJDA, 2016, p.753.
- Note. sous. CE, 19 juillet 2017, ministre du logement et de l'habitat durable, n° 403805, AJDA, 2017, 1527.
- Note. sous. CE, 22 juillet 2020, Commune de La Queue-les-Yvelines, n° 427163, AJDA, 2020, p. 1508.

- Note. sous. CE, 29 mai 2019, ministre de la cohésion des territoires, n° 419921, AJDA, 2019, p. 1196.
- Note. sous. CEDH, 16 mai 2019, Mr. Halabi c. France, n° 66554/14, AJDA, 2019, p. 1079.

PELLISSIER. G. Note. sous. CE, 11 février 2004, Mr. Luc Schiocchet, n° 211510, Collectivités territoriales – intercommunalité, 2004, n° 83.

POUPEAU. D.

- Note. sous. Cons. Const. 23 novembre 2012, Mr. Antoine, QPC, n° n° 2012-283, AJDA, 2012, p. 2246.
- Note. sous. Cass. 3^{ème} civ, 17 décembre 2015, Mme. Anne, n° 14-22-095, AJDA, 2015, p. 2467.
- Note. sous. CE, 8 juin 2015, Mr. B, n° 362783 ; AJDA, 2015, p. 1184.

POUZOLET. PH. Concl. sous. CAA Bordeaux, 21 novembre 2005, Mme. Silvana, n° 02BX01600, BJDU, 1/2006, p. 11.

RAINAUD. A. commentaire sous., TA Nice, 15 juin 2021, Mme R., n° 2003267, la lettre du tribunal administratif de Nice, n° 47, novembre 2021.

REVERT. M. Obs. sous. Cass. 3^{ème} civ, 17 octobre 2019, Mr. Perrot, n° 18-18.649, RDI, 2019, p. 644.

REVERT. M. Obs. sous. CE, 22 juillet 2020, Commune de La Queue-les-Yvelines, n° 427163, RDI, 2020, p. 625.

ROBINEAU-ISRAËL. A. Obs. sous. CE, 5 mars 2003, Mr. Nicolas et autres, n° 252422, RDI, 2003, p. 371.

ROGER-LACAN. C. Concl. sous. CE, 31 mars 2010, Cne Châteauneuf-du-Rhone, n° 313762, BJDU, 2/2010, 94.

SOLER-COUTEAUX. P.

- Obs. sous. CE, 10 février 2010, Cne Saint-Lunaire, n° 327149, RDI, 2010, p. 333.
- Obs. sous. CE, 27 octobre 2000, SCI Vista Amena, n° 195651, RDI, 2001, p. 95.
- Obs. sous. CAA Lyon, 23 février 2016, Mme. B-A, n° 14LY01127, RDI, 2016, p. 299.
- Obs. sous. CE, 15 décembre 2010, Mr. Casado, n° 331671, RDI, 2011, p. 121.
- Obs. sous. CE, 17 décembre 2007, Ministère des Transports, de l'Équipement, du Tourisme et de la Mer, n° 295425, RDI, 2008, p. 165.
- Obs. sous. CE, 19 décembre 2007, Mme. Geoffroy, n° 297148, RDI, 2008, p. 290.
- Obs. sous. CE, 19 juillet 2002, Cne de Saint-Symphorien d'Ozon, n° 242288, RDI, 2002, p. 551.
- Obs. sous. CE, 20 mars 2013, Mr. Bressot, n° 350209, RDI, 2013, p. 280.
- Obs. sous. CE, 24 juillet 2009, Sté Finadev, n° 316158, RDI, 2009, p. 667.
- Obs. sous. CE, 26 mai 2010, Mr. Manuel, n° 320780, RDI, 2010, p. 404.
- Obs. sous. CE, 29 décembre 2000, Mme Grele, n° 206685, RDI, 2001, p. 93.
- Obs. sous. CE, 29 mai 2019, ministre de la cohésion des territoires, n° 419921, RDI, 2019, p. 525.
- Obs. sous. CE, 4 février 2004, Mr. Beule, n° 253855, RDI, 2004, p. 205.
- Obs. sous. CE, 6 juill. 2007, Mr. Peyre, n° 300384, RDI, 2007, p. 365.
- Obs. sous. CE, 7 mars 2008, Commune de Meung-Sur-Loire, n° 288371, RDI, 2008, p. 358.

- Obs. sous. CE, 9 mai 2005, Mr. et Mme. X, n° 262618, RDI, 2005, p. 345.
- Obs. sous. TA Versailles, 9 octobre 2001, Mr. Gilbert, n° 002350, RDI, 2001, p. 160.

SUDRE. F. Obs., sous. CEDH, 18 juin 2002, Mr. Öneriyildiz c. Turquie, n° 48939/99, JCP, 2002, I. p. 157, n° 10.

TREMEAU. J. Obs. sous. CE, 31 mars 2010, Mr. Hubert, n° 310774, BJDU, 3/2010, p. 182.

VIGOUROUX. C. Concl. sous. CE, 13 mai 1994, Cne la Tranche-sur-Mer, n° 112758, AJDA, 1994, p. 626.

VINCENT. A.

- Note. sous. CE, 31 mars 2010, Cne Châteauneuf-du-Rhone, n° 313762, AJDA, 2010, p. 704,
- Note. sous. CE, 15 décembre 2010, Mr. Casado, n° 331671, AJDA, 2010, p. 2459.
- Note. sous. CE, 26 mai 2010, Mr. Manuel, n° 320780, AJDA, 2010, p. 1056.
- Note. sous. CE, 31 mars 2010, Mr. Hubert, n° 310774, AJDA, 2010, p. 701.

VI. DICTIONNAIRES ET LEXIQUES

JEUGE-MAYNART. I., et autres. Dictionnaire le petit Larousse, 2010.

JEGOUZO. Y. FOULQUIER. N. Dictionnaire du droit de l'urbanisme. Le Moniteur, 3^{ème} édition, 2019.

REY, A. TOMI, M., et autres. Dictionnaire historique de la langue française, Dictionnaire Le Robert, 2006.

VII. JURISPRUDENCES

A. COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

CEDH, 13 juin 1979, Mr. Marckx c. Belgique, n° 6833/74.

CEDH, 23 septembre 1982, Mrs. Sporrang et Lönnroth c. Suède, n° 7151/75, 7152/75.

CEDH, 21 février 1986, Mr. James, et autres c. Royaume-Uni, n° 8793/79.

CEDH, 8 juillet 1986, Mr. Lithgow, et autres c. Royaume-Uni, n° 9006/80.

CEDH, 24 octobre 1986, Mr. Agosi c. Royaume-Uni, n° 9118/80.

CEDH, 5 mai 1995, Air Canada c. Royaume-Uni, n° 18465/91.

CEDH, 28 septembre 1995, Mr. Scollo c. Italie, n° 19133/91.

CEDH, 20 novembre 1995, Pressos Compania naviera S.A. et autres, n° 17849/91.

CEDH, 7 août 1996, Mr. Zubani c. Italie, n° 14025/88.

CEDH, 9 juillet 1997, Mr. Akkus c. Turquie, n°19263/92.
CEDH, 23 novembre 2000, Ex-roi de Grèce et autres c. Grèce, n° 25701/94.
CEDH, 13 décembre 2000, Mr. Jan Bouček c. R. Tchèque, n° 33071/96.
CEDH, 18 janvier 2001, Mr, Chapman c. Royaume-Uni, n° 27238/95.
CEDH, 11 avril 2002, Mr. Lallement c. France, n° 46044/99.
CEDH, 18 juin 2002, Mr. Öneriyildiz c. Turquie, n° 48939/99.
CEDH, 16 juillet 2002, Sté Colas Est et autres c. France, n° 37971/97.
CEDH, 28 Juillet 2002, Mr. Sovtransavto holding c. Ukraine, n° 48553/99.
CEDH, 16 novembre 2004, Bruncrona c. Finlande, n° 41673/98.
CEDH, 22 mai 2005, Mr. Novosseletski c. Ukraine, n° 47148/99.
CEDH, 28 juillet 2005, Mr. Buck c. Allemagne, n° 41604/98.
CEDH, 15 novembre 2005, J.A. Pye (Oxford) LTD, c. Royaume-Uni, n° 44302/02.
CEDH, 30 août 2007, Pye Ltd. C. Royaume-Uni, n° 44302/02.
CEDH, 27 novembre 2007, Mr. Hamer c. Belgique, n° 21861/03.
CEDH, 26 févr. 2008, Mr. Fägerskiöld c. Suède, n° 37664/04.
CEDH, 19 juin 2008, Mr. Gauchin c. France, n° 7801/03.
CEDH, 4 novembre 2010, Mr. Dervaux c. France, n° 40975/07.
CEDH, 18 juillet 2013, Saint-Paul Luxembourg S.A. c. Luxembourg, n° 26419/10.
CEDH, 17 novembre 2015, Mr. Preite c. Italie, n° 28976/05.
CEDH, 21 février 2016, Mr. Cherkezov et Mme. Vanova c. Bulgarie, n° 46577/15.
CEDH, 6 octobre 2016, Mrs. Malfatto et Mieille c. France, n° 40886/06 et 51946/07.
CEDH, 22 mai 2018, Mr. Zelenchuk, et Mme, Tsytsyura c. Ukraine, n° 846/16, 1075/16.
CEDH, 16 mai 2019, Mr. Halabi c. France, n° 66554/14.

B. CONSEIL CONSTITUTIONNEL

Cons. Const. 16 juillet 1971, décision n° 71-44 DC, loi complétant les dispositions des articles 5 et 7 de la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association.

Cons. Const. 16 janvier 1982, décision n° 81-132 DC, la loi de nationalisation.

Cons. Const. 20 juillet 1983, décision n° 83-162 DC, loi relative à la démocratisation du secteur public.

Cons. Const. 26 juillet 1984, décision n° 84-172 DC, loi relative au contrôle des structures des exploitations agricoles et au statut du fermage.

Cons. Const. 11 octobre 1984, décision n° 84-181 DC, loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse.

Cons. Const. 18 janvier 1985, décision n° 84-185 DC, loi modifiant et complétant la loi n° 83-663 du 22 juillet 1983 et portant dispositions diverses relatives aux rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Cons. Const. 17 juillet 1985, décision n° 85-189 DC, loi relative à la définition et à la mise en œuvre de principes d'aménagement.

Cons. Cont, 17 juillet 1985, Mr. Jean et autres, QPC, n° 85-189.

Cons. Const. 26 juin 1986, décision n° 86-207 DC, loi autorisant le Gouvernement à prendre diverses mesures d'ordre économique et social.

Cons. Const. 4 juillet 1989, décision n° 89-254 DC, loi modifiant la loi n° 86-912 du 6 août 1986 relative aux modalités d'application des privatisations.

Cons. Const. 25 juillet 1989, décision n° 89-256 DC, loi portant dispositions diverses en matière d'urbanisme et d'agglomérations nouvelles.

Cons. Const. 10 juin 1998, décision n° 98-401 DC, loi d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail.

Cons. Const. 16 décembre 1999, décision n° 99-421 DC, loi portant habilitation du Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie législative de certains codes.

Cons. Const. 19 janvier 1995, décision n° 94-359 DC. Loi relative à la diversité de l'habitat

Cons. Const. 9 avril 1996, décision n° 96-375 DC, Loi portant diverses dispositions d'ordre économique et financier.

Cons. Const. 20 juillet 2000, décision n° 2000-434 DC, loi relative à la chasse.

Cons. Const. 12 janvier 2002, décision n° 2001-455 DC, loi de modernisation sociale.

Cons. Const. 28 avril 2005, décision n° 2005-514 DC, loi relative à la création du registre international français.

Cons. Const. 21 février 2008, décision n° 2008-562 DC, loi relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental.

Cons. Const. 3 décembre 2009, décision n° 2009-594 DC, loi relative à l'organisation et à la régulation des transports ferroviaires et portant diverses dispositions relatives aux transports.

Cons. Const. 17 septembre 2010, SARL l'Office central d'accès au logement, QPC, n° 2010-26.

Cons. Const. 22 septembre 2010, Sté Esso SAF, QPC, n° 2010-33.

Cons. Const. 12 novembre 2010, QPC, Mr. Pierre, n° 2010-60.

Cons. Const. 21 janvier 2011, QPC, Mr. Jacques, n° 2010-87.

Cons. Const, 16 décembre 2011, société Grande Brasserie Patrie Schutzenberger, QPC, n° 2011-207.

Cons. Const. 6 avril 2012, Mr. Youssef, QPC, n° 2012-226.

Cons. Const. 23 novembre 2012, Association France Nature Environnement et autre, QPC, n° 2012-282.

Cons. Const. 23 novembre 2012, Mr. Antoine, QPC, n° n° 2012-283

Cons. Const. 15 février 2013, Mme. Suzanne, QPC, n° 2012-292.

Cons. Const. 21 juin 2013, Mr. Jean-Sébastien, QPC, n° 2013-325.

Cons. Const. 13 septembre 2013, Sté Invest Hôtels Saint-Dizier Rennes, QPC, n° 2013-338/339.

Cons. Const. 21 juin 2013, Mr. Jean-Sébastien, QPC, n° 213-325.

Cons. Const., 9 avril 2015, Mr. Marcn, QPC, n° 2015-464.

Cons. Const. 5 octobre 2016, Sté SOREQA, QPC, n° 2016-581.

Cons. Const. 10 novembre 2017, Association Entre Seine et Brotonne, QPC, n° 2017-672.

Cons. Const. 13 août 2021, décision n° 2021-825 DC, Loi portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets.

C. CONSEIL D'ETAT

CE, 21 mai 1909, Mr. X, n° 18523.

CE, 23 février 1934, Lainé, Recueil Lebon, p. 267.

CE, 10 janvier 1968, Mr. Dandons, n° 69090.

CE, 18 octobre 1968, Mr. Loubet, n° 65358.

CE, 20 novembre 1970, Mr. Lepage et Gauthier, n° 75680.

CE, 28 mai 1971, nouvelle ville Est, n° 78825.

CE, 18 juillet 1973, Ville de Limoges, n° 86275.

CE, 25 janvier 1974, Mme. Juliette, n° 89483.

CE, 1er juillet 1974, Cne de Piscop, n° 85014.

CE, 27 mai 1977, ministre de l'équipement, n° 97875.

CE, 6 juillet 1977, Cne Saint-Paul-Trois-Châteaux, n° 01416.

CE, 8 juillet 1977, Mme. Rié et autres, n° 01160.

CE, 9 mai 1979, SCI « résidence de Castellon », n° 08864.

CE, 27 juillet 1979, Mr. Willy Starck, n° 04197.

CE, 27 juillet 1979, Mr. Starck, n° 04274.

CE, 14 novembre 1980, ministère de l'intérieur, n° 14601.

CE, 6 mars 1981, Sté Lady Jane, n° 16521.

CE, 7 mai 1982, ministre de l'environnement et du cadre de vie et du ministre de l'agriculture, n° 19083, 19356.

CE, 19 juin 1982, comité de sauvegarde du patrimoine du pays de Montpellier, n° 88080.

CE, 6 octobre 1982, ministre de l'agriculture, n° 15964.

CE, 6 juin 1984, Mr. H, n° 19316.

CE, 5 novembre 1984, ministre de l'urbanisme et du logement, n° 49964.

CE, 8 novembre 1985, Mmes. X et Y, n° 45417.

CE, 6 décembre 1985, Compagnie immobilière Pierre Chemineau, n° 43061.

CE, 7 mars 1986, ministère de l'urbanisme et du logement, n° 56609.

CE, 9 juillet 1986, Mme. Thalamy, n° 51172.

CE, 15 octobre 1986, Mme. Roselyne, n° 58449.

CE, 10 juillet 1987, Cne de Feucherolles, n° 55255.

CE, 4 novembre 1987, Mr. Thomas, n° 50299.

CE, 3 février 1988, Le Morzedec, n° 64201.

CE, 5 février 1990, Sté Jarry-Maiano, n° 82068.

CE, 16 mars 1990, ministre de l'équipement, n° 80472.

CE, 11 mai 1990, Bastide, n° 80914.

CE, 10 octobre 1990, Mr. Manuel Bolhosa, n° 96805.

CE, 21 janvier 1991, Mr. Louis, n° 81159.

CE, 15 février 1991, Cne d'Arbin, n° 85672.

CE, 22 mars 1991, Ministre de l'équipement, du logement, des transports et de la mer, n° 110338.

CE, 20 septembre 1991, Assoc. Interdépartementale et intercommunale pour la protection du Lac de Sainte-Croix et de son environnement, n° 83427.

CE, 23 septembre 1991, Mr. Fournier, n° 98741.

CE, 26 février 1992, Mr. Raymond et Mme. Yvonne, n° 120067.

CE, 13 mars 1992, ministre du logement, n° 128796.

CE, 27 mars 1992, Comité de défense des riverains du troc commun A4-A86, n° 109868.

CE, 13 janvier 1992, association des amis de Saint-Palais-sur-Mer, n° 101741.

CE, 8 juillet 1992, Cne la Salle les Alpes, n° 111792.

CE, 12 octobre 1992, M X, n° 85663

CE, 14 décembre 1992, Mr., et Mme. Léger, n° 106685.

CE, 19 février 1993, association syndicale libre des propriétaires des parcs de Saint-Tropez, n° 97202.

CE, 17 mars 1993, SCI de l'impasse Brémont, n° 87786.

CE, 7 mai 1993, Mr. Jacques, n° 110947.

CE, 28 juillet 1993, Cne de Chamonix-Mont-Blanc, n° 124099.

CE, 8 novembre 1993, ministre de l'intérieur, n° 117248.

CE, 3 décembre 1993, ville de Paris, n° 146710.

CE, 10 décembre 1993, Mr. Dragon, n° 124900.

CE, 13 mai 1994, Cne la Tranche-sur-Mer, n° 112758.

CE, 8 juin 1994, Mr. Jean-Louis, n° 136081.

CE, 26 septembre 1994, Cne de St-Georges-Sur-Cher, n° 137708.

CE, 28 octobre 1994, Cte urbaine de Strasbourg, n° 112833.

CE, 15 février 1995, Mr. Patrice, n° 93LY00462, 93LY00463, 93LY01898.

CE, 15 mai 1995, Cne Marnaz, n° 118919.

CE, 12 juin 1995, association intercnale contre un projet de carrière, n° 139750.

CE, 23 juin 1995, Syndic des copropriétaires de l'immeuble sis 76 rue Vieille-du-Temple à Paris, n° 115561.

CE, 8 septembre 1995, Mr. Roland, n° 119227.

CE, 25 septembre 1995, Mr. Marcel, n° 118003.

CE, 4 octobre 1995, association de défense de l'environnement, n° 103338.

CE, 4 décembre 1995, ville de Rennes, n° 157756.

CE, 4 décembre 1995, Cne de Salses-le-Châteaux, n° 157968.

CE, 15 avril 1996 Cne de Marin, n° 139784.

CE, 6 mai 1996, association "Aquitaine Alternatives", n° 121915.

CE, 28 juin 1996, Mr. Durnez, n° 164480.

CE, 30 octobre 1996, Mr. Creignou, n° 126150.

CE, 19 mars 1997, Ministre de l'équipement, du logement, des transports et de la mer, n° 122823.

CE, 9 juillet 1997, Cne. Megève, n° 146061.

CE, 24 février 1998, Asso., ouest-varoise pour la protection de l'environnement et de l'habitat, n° 77311.

CE, 21 avril 2000, Sté., foncier immobilier lyonnais, n° 180325.

CE, 16 juin 2000, Cne de Saint-Denis les Ollieres, n° 188972.

CE, 7 juillet 2000, Secrétariat d'Etat au logement, n° 200949.
CE, 27 octobre 2000, SCI Vista Amena, n° 195651.
CE, 15 novembre 2000, Mr. X, n° 194649.
CE, 15 décembre 2000, Mr. Bessol, n° 186877.
CE, 20 décembre 2000, Mme. Maria, n° 209589.
CE, 29 décembre 2000, Mme Grele, n° 206685,
CE, 31 mars 2001, Cne., d'Hyères-les-Palmiers, n° 232426.
CE, 11 février 2002, Mr. Urset, n° 221350.
CE, 25 mars 2002, Mr. Patrick, n° 219409, n° 219353.
CE, 29 avril 2002, Mr. Ullmann, n° 228830.
CE, 17 mai 2002, Mme, Kergall, n° 221186.
CE, 19 juin 2002, Cne de Beausoleil, n° 219648.
CE, 19 juillet 2002, Cne de Saint-Symphorien d'Ozon, n° 242288.
CE, 9 octobre 2002, Cne d'Aix-en-Provence, n° 244783.
CE, 5 mars 2003, Mr. Nicolas et autres, n° 252422.
CE, 20 mars 2003, Mr. Bressot, n° 350209.
CE, 25 avril 2003, SNC diamant et compagnie, n° 208398.
CE, 29 septembre 2003, Mr. Jacques, Mme. Annick et autres, n° 237909.
CE, 4 février 2004, Mr. Beule, n° 253855.
CE, 11 février 2004, Mr. Luc Schiocchet, n° 211510.
CE, 17 mai 2004, Cne de Sainte-Léocadie, n° 238359.
CE, 23 juin 2004, SCI Paris Heine source ville Paris, n° 253917.
CE, 16 février 2005, association des propriétaires agriculteurs forestiers et entrepreneurs ruraux de la Vallée de la Juine, et autres, n° 260553.
CE, 23 février 2005, Mme Hutin, n° 271270.
CE, 13 avril 2005, Mr. Y, n° 259805
CE, 22 avril 2005, Mr. Letouzey, n° 257743.
CE, 9 mai 2005, Mr. et Mme. X, n° 262618.
CE, 17 juin 2005, Cne de Chambéry, n° 264667.
CE, 7 décembre 2005, ville de Paris, n° 256139.
CE, 6 février 2006, Cne de Lamotte-Beuvron, n° 266821.
CE, 29 mars 2006, Cne Antibes, n° 280194.

CE, 26 mai 2006, Sté SYCIM, n° 293501.

CE, 10 juillet 2006, Association interdépartementale et intercommunale pour la protection du lac de Sainte-Croix, n° 288108.

CE, 6 novembre 2006, Assoc., préservation des paysages exceptionnels Mézenc, n° 281072.

CE, 30 mai 2007, Mr. Gérard, n° 274477.

CE, 6 juin 2007, Cté urbaine Marseille-Provence-Métropole, n° 266656.

CE, 6 juillet 2007, Mr. Peyre, n° 300384.

CE, 17 décembre 2007, Ministère des Transports, de l'Équipement, du Tourisme et de la Mer, n° 295425.

CE, 19 décembre 2007, Mme. Geoffroy, n° 297148.

CE, 16 janvier 2008, Cté de l'agglomération de Maubeuge-Val de Sambre, n° 283020.

CE, 7 mars 2008, Cne de Meung-sur-Loire, n° 288371.

CE, 8 octobre 2008, Mr. Jean-Pierre, n° 292799.

CE, 29 octobre 2008, Ministre de l'équipement, du tourisme et de la mer, n° 304393.

CE, 21 novembre 2008, Mr. Leclercq, n° 302144.

CE, 19 novembre 2008, Mr. Waze, n° 297382.

CE, 19 décembre 2008, SCI de la tour de Nesle, n° 320367.

CE, 11 mars 2009, Cne d'Auvers-sur-Oise, n° 307656.

CE, 6 mai 2009, Cne du Plessis-Trévisé, n° 311167.

CE, 1^{er} juillet 2009, SCI Château de Ledeuix, n° 309133.

CE, 7 juillet 2009, Mr. Gustave, n° 308778.

CE, 24 juillet 2009, Sté Finadev, n° 316158.

CE, 20 novembre 2009, Cne d'Ivry-sur-Seine, n° 316732.

CE, 20 novembre 2009, Cne de Noisy-le-Grand, n° 316961.

CE, 29 janvier 2010, Arnaud, n° 320615.

CE, 10 février 2010, Cne de Saint-Lunaire, n° 327149.

CE, 31 mars 2010, Cne Châteauneuf-du-Rhone, n° 313762.

CE, 31 mars 2010, Mr. Hubert, n° 310774.

CE, 26 mai 2010, Mr. Manuel, n° 320780.

CE, 26 mai 2010, Mr. Dos Santos, n° 320780.

CE, 18 juin 2010, ville de Paris, n° 326708.

CE, 30 juin 2010, SARL Château d'Épinay, n° 334747.

CE, 9 juillet 2010, Mr. Eric, n° 304463.

CE, 16 juillet 2010, Sté civile immobilière Lacha, n° 325236.
CE, 15 décembre 2010, Mr. Casado, n° 331671.
CE, 30 décembre 2010, Ministre du Logement et de la Ville, n° 308067.
CE, 17 février 2011, Mr. Raymond, n° 344445.
CE, 27 avril 2011, association la demeure historique, n° 309709.
CE, 9 mai 2011, Mr. Louis, n° 346785.
CE, 11 juillet 2011, Sté du parc d'activités de Blotzheim, n° 317272.
CE, 12 septembre 2011, Sté Capelli, n° 350851.
CE, 12 septembre 2011, Mme. Dion, n° 347444.
CE, 30 septembre 2011, Cne de Saint-Maur-des-Fossés, n° 339619.
CE, 16 octobre 2011, Association pour la promotion de l'image, n° 317827.
CE, 26 octobre 2011, groupement agricole d'exploitation en commun, n° 328241.
CE, 28 novembre 2011, Commune de Chatuzange- le-Goubet, n° 350108.
CE, 30 décembre 2011, M. B, n° 324310.
CE, 30 décembre 2011, ministre de la culture et de la communication, n° 340548.
CE, 6 juin 2012, Société RD Machines-outils, n° 342328.
CE, 27 juillet 2012, Mr. Hoffmann, n° 342908.
CE, 19 octobre 2012, Cne de Levallois-Perret, n° 343070.
CE, 14 novembre 2012, Société Néo Plouvien, n° 347778.
CE, 6 février 2013, Cne de Gassin, n° 348278, n° 348279.
CE, 20 mars 2013, Mr. Bressot, n° 350209.
CE, 12 juin 2013, Cne Lambesc, n° 358922.
CE, 13 décembre 2013, SCI Saint Joseph, n° 350729.
CE, 13 décembre 2013, Mr. X, 349081
CE, 12 février 2014, SNC Siber, n° 359343.
CE, 26 février 2014, Association forum des monts d'Orb, n° 345011.
CE, 26 mars 2014, Commune de Saumane- le-Vaucluse, n° 369007.
CE, 30 avril 2014, Cne de Ramatuelle, n° 356730.
CE, 21 mai 2014, Cté d'agglomération de Montpellier, n° 354804.
CE, 28 novembre 2014, Sté GIAT Industries, n° 361105.
CE, 11 février 2015, Mme. Ouahmane, n° 367414.
CE, 13 mars 2015, Mme. Ciaudo, n° 358677.

CE, 15 avril 2015, Mr. B, n° 369548.
CE, 8 juin 2015, Mr. B, n° 362783.
CE, 19 juin 2015, Grands magasins de La Samaritaine-Maison Ernest Cognacq, n° 387061.
CE, 9 mars 2016, Cne Beaulieu, n° 383060.
CE, 6 avril 2016, Mr. A.B., n° 395916.
CE, 15 avril 2016, Mr. Murat et SCI SM, n° 390113.
CE, 15 avril 2016, ministre du logement, de l'égalité des territoires et de la ruralité, n° 389045.
CE, 20 juin 2016, Mr. C.F., et autre, n° 386978.
CE, 18 janvier 2017, Mme. Barale veuve Dubois, n° 383374.
CE, 19 juillet 2017, Cne d'Ansouis, n° 397944.
CE, 19 juillet 2017, ministre du logement et de l'habitat durable, n° 403805.
CE, 17 mai 2019, Mr., et Mme. B., n° 403602.
CE, 29 mai 2019, ministre de la cohésion des territoires, n° 419921.
CE, 21 novembre 2019, Mr A, n° 410689.
CE, 11 mars 2020, la Confédération Environnement Méditerranée, n° 419861.
CE, 3 juin 2020, Sté Inerta, n° 429515.
CE, 22 juillet 2020, Commune de La Queue-les-Yvelines, n° 427163.
CE, 30 décembre 2021, Mr X, n°439766.
CE, 12 mai 2022, société Léane, n° 453959.

D. COUR DE CASSATION

Cass. 3^{ème} civ., 25 mars 1992, Office public d'aménagement et de construction de la ville de Paris, n° 91-17.003, 91-70.005.
Cass. 3^{ème} civ., 22 juillet 1992, Mr. X, n° 90-70.175.
Cass. 3^{ème} civ., 1er décembre 1993, Sté., Vigoureux, n° 92-70.457.
Cass. 3^{ème} civ., 4 décembre 1996, Ets., public de la Basse-Seine, n° 95-70.105.
Cass. 3^{ème} civ., 19 novembre 1997, Mr. Michel et autres, n° 96-10.771.
Cass. 3^{ème} civ., 8 mars 2000, Sté civile d'exploitation agricole – SCEA, n° 98-70.125.
Cass. 3^{ème} civ., 7 février 2001, Mr. Pierre et autres, n° 99-13.507.
Cass. 3^{ème} civ., 2 juillet 2003, Consort X, n° 02.70-113.
Cass. 3^{ème} civ., 17 mars 2004, Centre hospitalier du bassin de Thau, n° 02-18.073.

Cass. 3^{ème} civ., 6 juillet 2004, Mme. Coignard, n° 03-13.761.
Cass. 3^{ème} civ., 1er décembre 2004, Epoux Huido, n° 03-14.676.
Cass. 1^{ère} civ., 8 mars 2005, Mr. Hottinguer, n° 02-11.351.
Cass. 1^{ère} civ., 31 janvier 2006, Sté Sophia, n° 02-15.028.
Cass. 1^{ère} civ., 28 novembre 2006, Mr. X, n° 04-19.134.
Cass. 3^{ème} civ., 28 février 2007, Ets public d'aménagement, Marne-la-Vallée, n° 06-11.922.
Cass. 3^{ème} civ., 28 mars 2007, Mr. X, n° 06-11.350.
Cass. 3^{ème} civ., 13 février 2008, SCI Les 3 Figuiers, n° 06-21.202.
Cass. 3^{ème} civ., 19 mars 2008, Mr. X, n° 07-12.103.
Cass. 3^{ème} civ., 17 juin 2009, Ville de Marseille, n° 07-21.589.
Cass. 3^{ème} civ., 4 novembre 2009, SEM Marseille aménagement, n° 08-17381.
Cass. 3^{ème} civ., 2 mars 2010, Mr. Frédéric et autres, n° 09-12.067.
Cass. 3^{ème} civ., 21 octobre 2010, Mr. Jaques, QPC, n° 10-40.038.
Cass. 3^{ème} civ., 30 novembre 2010, Mr. Charles, n° 07-21.485.
Cass., 3^{ème} civ., 3 mars 2015, Mr. et Mme. X, n° 14-40.051.
Cass. 3^{ème} civ., 16 mars 2011, Cts. Ferrera, n° 09-69.544.
Cass. 3^{ème} civ., 17 juin 2011, Mr. Jean-Pierre, n° 11-40.014.
Cass. 3^{ème} civ., 7 septembre 2011, Epoux Muratori, n° 10.10-597.
Cass. 3^{ème} civ., 12 octobre 2011, Mr. X, n° 11-40.055.
Cass. 3^{ème} civ., 12 septembre 2012, Ville de Paris, n° 11.18-073.
Cass. 3^{ème} civ., 27 novembre 2012, Mme. Suzanne, n° 12-40.070.
Cass. Crim. 12 juin 2012, Sté Les Grands Champs- QPC non-lieu, n° 12.90-24.
Cass. 3^{ème} civ., 11 septembre 2013, Sté SOFEC, n° 12-23.034.
Cass. Crim. 13 novembre 2013, Sté Gandara, n° 12.87-932.
Cass. 3^{ème} civ., 26 mars 2014, Mr. Barratier, n° 13-13.670.
Cass. 3^{ème} civ., 24 mars 2015, Sté., investissement foncier réunion, n° 13-27.717.
Cass. 3^{ème} civ., 7 avril 2015, Sté., d'aménagement de la Ville de Paris, n° 13-27.547.
Cass. 3^{ème} civ., 25 juin 2015, Sté., SCCV Huit Douze, n° 15-40.013.
Cass. 3^{ème} civ., 17 décembre 2015, Mme. Anne, n° 14-22-095.
Cass. 3^{ème} civ., 24 novembre 2016, Mme. Viramoutou, n° 15-20.791.
Cass. 3^{ème} civ., 27 avril 2017, Mr. et Mme. x, n° 16-13.953.
Cass. 1^{ère} civ., 31 janvier 2018, Mr. X, n° 16-28.508.

Cass. 3^{ème} civ, 20 décembre 2018, Mme. Mélanie, Mr. Gaëtan, et autres, n° 17-26.919.
Cass, 3^{ème} civ., 18 avril 2019, Mme. Birgit, n° 18-11.414.
Cass, 3^{ème} civ., 13 juin 2019, Mme. Aziza, n° 18-13.292.
Cass. 3^{ème} civ., 20 juin 2019, Cne., de Villeurbanne, n° 19-40.010.
Cass. 3^{ème} civ., 4 juillet 2019, Mr. X et A, n° 18-17.119.
Cass. 3^{ème} civ., 17 octobre 2019, QPC, Mr. X, n° 19-18.995.
Cass. 3^{ème} civ., 17 octobre 2019, Mr. Perrot, n° 18-18.649.
Cass. 3^{ème} civ., 19 décembre 2019, Mme, G., R., K, n° 18-25.113.
Cass. 3^{ème} civ., 28 novembre 2019, Cne., d'Aix-en-Provence, n° 17-22.810.

E. COURS ADMINISTRATIVES D'APPEL

CAA Nantes, 20 décembre 1995, ville du Havre, n° 94NT01273.
CAA Paris, 25 janvier 1996, SCI ELIS, Amiral Courbet 75116 Paris, n° 95PA00073.
CAA Lyon, 31 décembre 1996, Mr. Jourden, n° 93LY00524, n° 93LY00658.
CAA Bordeaux, 6 mai 1997, Mr. Y, n° 94BX00831.
CAA Lyon, 23 juin 1998, Mr. Hirzel, n° 95LY00985.
CAA Paris, 12 novembre 1998, Mr. Cagnard, n° 96PA04627.
CAA Marseille, 18 février 1999, Mr. Tremellat, n° 96MA02391.
CAA Nantes, 7 avril 1999, Sté Vecteur, n° 97NT02390.
CAA Lyon, 11 mai 1999, Cne de Vaison la Romaine, n° 95LY01087.
CAA Paris, 16 mars 2000, Mmes. Dutilleul et Kergall, n° 97PA02350.
CAA Nantes, 12 avril 2000, Cne de Barbâtre, n° 981986.
CAA Paris, 31 octobre 2000, ville de Paris syndic des copropriétaires, n° 97PA03699.
CAA Marseille, 10 novembre 2000, Cne d'Avignon, n° 00MA02347.
CAA Bordeaux, 3 mai 2001, Mr. Heugas, n° 98BX00665.
CAA Bordeaux, 28 juin 2001, Mme. X, n° 98BX01696.
CAA Paris, 11 juillet 2001, Mr. et Mme. X, n° 99PA02137.
CAA Douai, 25 octobre 2001, Mr. Jean-Marie, n° 99DA01766.
CAA Paris, 14 février 2002, ville de Puteaux, n° 99PA01956.
CAA Paris, 4 juin 2002, Cne de Carrières-sous-Poissy, n° 98PA01316.
CAA Lyon, 26 juillet 2002, Mr. Lefevre, n° 01LY02501, 01LY02502.

CAA Nancy, 19 décembre 2002, Mr. Cloutot, n° 98NC00735.
CAA Paris, 20 décembre 2002, Mme. Victorine Petel, n° 00PA03427.
CAA Bordeaux, 22 mai 2003, Cne de Sainte-Soulle, n° 99BX01367.
CAA Douai, 13 juillet 2003, ministre de l'égalité des territoires et du logement, n° 12DA01946.
CAA Lyon, 9 décembre 2003, Cne de Pont-en-Royans, n° 00LY01919.
CAA Bordeaux, 18 décembre 2003, Commune Saint-Martial d'Albarède, n° 99BX02367.
CAA Nancy, 18 décembre 2003, ministre de la culture et de la communication, n° 98NC01928.
CAA Nantes, 11 mai 2004, Mr. et Mme. Dupont, n° 01NT02044.
CAA Lyon, 25 mai 2004, Mr. Alain, n° 00LY01411.
CAA Marseille, 23 septembre 2004, Mme. Nou., n° 00MA00726.
CAA Douai, 18 novembre 2004, Mme. X, n° 03DA00348.
CAA Lyon, 21 décembre 2004, SCI La Fully d'en Haut, n° 00LY01574.
CAA Nantes, 1er février 2005, SARL Le Val, n° 03NT00382.
CAA Versailles, 10 février 2005, SCI Patrice et Katy, n° 02VE04363.
CAA Lyon, 7 juillet 2005, Mr. Jean Max, et autres, n° 02LY01647.
CAA Nancy, 20 octobre 2005, Mr. Card, n° 03NC00898.
CAA Bordeaux, 21 novembre 2005, Mme. Silvana, n° 02BX01600.
CAA Bordeaux, 2 février 2006, Mr. Jean-Michel et autres, n° 02BX00028.
CAA Marseille, 13 avril 2006, Mme. Tixador, n° 04MA00404.
CAA Bordeaux, 4 mai 2006, ministre de l'équipement et des transports, n° 03BX 00174.
CAA Bordeaux, 29 décembre 2006, Mr. Leclercq, n° 06BX00370.
CAA Nancy, 1er février 2007, Mme. Sabine, n° 05NC01208.
CAA Lyon, 22 mars 2007, Earl Hostache, n° 06LY01088.
CAA Bordeaux, 22 mars 2007, Assoc. Gabas Nature et Patrimoine, n° 03BX02313.
CAA Marseille, 7 novembre 2007, Mr. Jean-Paul, et autres, n° 06MA00200.
CAA Bordeaux, 27 novembre 2007, ministre de l'agriculture et de la pêche, n° 05BX01852.
CAA Nancy, 29 novembre 2007, Mr. Jean, n° 06NC00892.
CAA Bordeaux, 17 décembre 2007, Mr. X., n° 05BX01811.
CAA Nancy, 18 mars 2008, Mr. Francis, n° 07NC00188.
CAA Marseille, 8 juillet 2008, Mr. X., n° 08MA03279.
CAA Boudreau, 11 juillet 2008, Mr. André, n° 06BX02600.
CAA Bordeaux, 14 octobre 2008, Association agir ensemble, n° 07BX01548.

CAA Boudreau, 25 novembre 2008, Mr. Guy et Mme. Gisèle, n° 07BX00639.

CAA Nancy, 18 décembre 2008, ministre de l'écologie, du développement et de l'aménagement durables, n°07NC01240.

CAA Marseille, 29 janvier 2009, Mr. Patrick, n° 06MA00448.

CAA Paris, 12 février 2009, Assoc., de sauvegarde Auteuil-Bois de Boulogne, n° 07PA03886.

CAA Paris, 12 février 2009, Assoc., pour la coordination pour la sauvegarde du Bois de Boulogne et autre, n° 07PA03838.

CAA Nancy, 12 mars 2009, Cne de Boersch, n° 08NC00170.

CAA Paris, 2 avril 2009, ville de Paris, n° 07PA03868.

CAA Paris, 3 juillet 2009, ville de Paris, n° 07PA03377.

CAA Bordeaux, 6 octobre 2009, SARL C.H. immobilier et Mr. X, n° 07BX02455.

CAA Marseille, 23 octobre 2009, préfet du Vaucluse, n° 07MA03528.

CAA Lyon, 26 novembre 2009, Syndicat départemental de l'Ardèche, n° 09LY00384.

CAA Lyon, 22 décembre 2009, Mr. Dominique, n° 08LY00036.

CAA Nantes, 2 février 2010, Mr. Lebourgeois, n° 09NT00856.

CAA Nantes, 16 février 2010, Mr. Pascal, n° 09NT00832.

CAA Bordeaux, 4 mars 2010, SCI MPV Paris, n° 08BX03261.

CAA Paris, 18 mars 2010, SCI le BOZEC patrimoine, n° 08PA02003.

CAA Versailles, 18 mars 2010, Syndicat des copropriétaires, Olympe, n° 08VE02900.

CAA Marseille, 04 avril 2010, Mr. Jean-Louis, n° 08MA00888.

CAA Lyon, 6 avril 2010, Mme. Léa et autres, n° 08LY00741.

CAA Lyon, 28 septembre 2010, Cne de Royas, n° 08LY02357.

CAA Marseille, 25 novembre 2010, Mr. Jean, n° 09MA00197.

CAA Lyon, 30 novembre 2010, Cne des Vans, n° 08LY01513.

CAA Douai, 9 décembre 2010, Sté Vandamme recyclage, n° 09DA01131.

CAA Bordeaux, 9 décembre 2010, Association pour la protection du patrimoine rochelais, n° 10BX00804.

CAA Marseille, 17 décembre 2010, Cne D'Artigues, n° 10MA02529.

CAA Bordeaux, 6 janvier 2011, SARL groupe MENDI promotion et autres, n° 10BX00683.

CAA Nancy, 10 février 2011, L'indivision A, n° 10NC00212.

CAA Marseille, 10 février 2011, Mr. Joseph, n° 09MA00397.

CAA Douai, 17 février 2011, société SCIF 76, n° 10DA01265.

CAA Paris 10 mars 2011, Mr. Tayar et autres, n° 08PA02970.

CAA Nantes, 8 avril 2011, Mr. et Mme. X, n° 10NT00306.
CAA Versailles, 14 avril 2011, Mme. Latifa, Mr. Michel, n° 10VE00751.
CAA Marseille, 5 mai 2011, SCI Saint-Joseph, n° 09MA01799.
CAA Lyon, 10 mai 2011, Mr. Patrick, n° 09LY00729.
CAA Marseille, 12 mai 2011, ministre de la santé et des sports, n° 09MA04833.
CAA Lyon, 14 juin 2011, Mr. Mohammed, n° 09LY01229.
CAA Nantes, 17 juin 2011, Mr. Jean-Yves, n° 10NT00655.
CAA Bordeaux, 27 juin 2011, Mr. Jean-Pierre, n° 10BX02846.
CAA Nantes, 1er juillet 2011, Cne de Guer, n° 10NT00735.
CAA Marseille, 11 juillet 2011, Fédération des clubs alpins et du montage, n° 09MA03369.
CAA Bordeaux, 6 septembre 2011, Mr. Philippe, n° 10BX02824.
CAA Lyon, 27 septembre 2011, Mr. Eric, n° 09LY02884.
CAA Lyon, 27 septembre 2011, Mr. Alain Joseph, n° 10LY00374.
CAA Lyon, 11 octobre 2011, Mme. Jeanne, n° 09LY02138.
CAA Marseille, 24 novembre 2011, Mr. Edmond, n° 11MA00328.
CAA Versailles, 26 juin 2012, Mme. Jeannine, n° 10VE03077.
CAA Paris, 31 juillet 2012, Mr. Jean, n° 11PA04196.
CAA Lyon, 30 octobre 2012, Mr. Peter, n° 12LY00591.
CAA Lyon, 4 décembre 2012, Cne de Saint-Genis-Pouilly, n° 12LY01445.
CAA Bordeaux, 10 janvier 2013, Mr. Saint Marc, n° 12BX00047.
CAA Bordeaux, 7 février 2013, SCI du Bois, n° 12BX00218
CAA Douai, 14 février 2013, Cne de Lachapelle-Saint-Pierre, n° 12DA00762.
CAA Bordeaux, 21 février 2013, Mr. et Mme. B, n° 12BX00003.
CAA Nancy, 18 avril 2013, Mr. X, n° 12NC01446.
CAA Nantes, 14 juin 2013, Cne de Saint-Evroult-de-Montfort, n° 11NT03004.
CAA Marseille, 20 juin 2013, Mr. B. et autre, n° 11MA02052.
CAA Marseille, 20 juin 2013, Mr. B, n° 12MA03952.
CAA Marseille, 20 juin 2013, Mr. G, et Mme. F, n° 11MA02052.
CAA Marseille, 19 juillet 2013, Sté Happymmo, n° 11MA02098.
CAA Lyon, 23 juillet 2013, Mr. G, n° 12LY02233.
CAA Nancy, 10 octobre 2013, Mr. F...A...et autres, n° 12NC01726.

CAA Lyon, 12 novembre 2013, Association Chambaran sans éolienne industrielle, n° 13LY00173.

CAA Marseille, 5 décembre 2013, Cne de Venelles, n° 12MA00521.

CAA Nantes, 17 janvier 2014, Association pour la protection et la promotion du château d'Ancenis, n° 12NT01588.

CAA Marseille, 6 février 2014, Mme. E., n° 12MA02052.

CAA Marseille, 15 mai 2014, Mr. C et B, n° 12MA00584.

CAA Marseille, 15 mai 2014, Mr. B, n° 12MA00034.

CAA Marseille, 26 mai 2014, Mr. C, n° 12MA00113.

CAA Marseille, 2 juin 2014, Mr, H, B, et Mme, E, B, n° 12MA02962.

CAA Bordeaux, 13 novembre 2014, Mr. C, n° 13BX02063.

CAA Marseille, 4 décembre 2014, Mr. X, n° 13MA00416.

CAA Marseille, 19 décembre 2014, Cne de Tresque, n° 13MA00765.

CAA Nantes, 3 avril 2015, Mme. C, n° 14NT00285.

CAA Marseille, 20 avril 2015, Sté Hôtel Impérial Garoupe, n° 13MA01618.

CAA Nantes, 2 juin 2015, Mme. E et Mr. C., n° 13NT01431.

CAA Douai, 10 septembre 2015, SCI Frencia, n° 4DA01253.

CAA Marseille, 5 octobre 2015, Mr. et Mme X. n° 14MA00545.

CAA Marseille, 16 octobre 2015, Cne de Salinelles, n° 14MA01531.

CAA Lyon, 26 janvier 2016, Mr. B., C., n° 14LY01905.

CAA Lyon, 23 février 2016, Mme. B-A, n° 14LY01127

CAA Lyon, 8 mars 2016, Mr. et Mme. C., n° 14LY03633.

CAA Marseille, 14 mars 2016, Mme. CB, n° 14MA03540.

CAA Marseille, 27 mai 2016, Mr. Robert, n° 15MA00768.

CAA Marseille, 6 octobre 2016, Association (ADRIPT), n° 14MA02197.

CAA Bordeaux, 13 octobre 2016, Cne de Bordeaux, n° 14BX03599.

CAA Marseille, 22 novembre 2016, Mr. A B, n° 14MA03767.

CAA Nantes, 5 décembre 2016, Mme. C. n° 16NT01135.

CAA Marseille, 14 mars 2017, L'agence Saint-Pierre, n° 15MA04806.

CAA Bordeaux, 27 avril 2017, Mr. DC-F et Mr. B Cont, n° 16BX02405.

CAA Lyon, 3 octobre 2017, Mr. et Mme. G, n° 16LY00376.

CAA Lyon, 17 octobre 2017, Mr. X, n° 15LY02828.

CAA Lyon, 18 janvier 2018, Mme. Mary et autres, n° 16LY00172.

CAA Nantes, 16 février 2018, ministre du logement et de l'habitat durable, n° 16NT02317.
CAA Bourbeux, 6 mars 2018, Mr. D, n° 16BX00103.
CAA Nancy, 29 mars 2018, Mr. et Mme. E, n° 17NC01243.
CAA Nantes, 2 mai 2018, les Syndicats de copropriétaires, rue de Penhoët, n° 17NT00118.
CAA Marseille, 28 septembre 2018, consort X. n° 17MA04418.
CAA Marseille, 3 décembre 2018, ministre de la cohésion des territoires, n° 17MA02469.
CAA Lyon, 13 décembre 2018, SCI MSI, n° 17LY01071.
CAA Boudreau, 18 décembre 2018, Cne de Lapeyrouse-Fossat, n° 17BX00301.
CAA Lyon, 7 février 2019, Cne de Fontaines, n° 17LY03306.
CAA Bordeaux, 29 octobre 2019, ministère de la cohésion des territoires, n° 18BX00373.
CAA Marseille, 25 novembre 2019, Mr. M. B C, n° 19MA04521.
CAA Marseille, 28 novembre 2019, Mr. X., et SCI, n° 18MA02729.
CAA Nantes, 20 décembre 2019, Mme. D, n° 18NT04267.
CAA Marseille, 16 janvier 2020, Mme. A., n° 19MA04950.
CAA Nancy, 28 janvier 2020, Mr. B., n° 19NC00902.
CAA Marseille, 3 février 2020, Cne de la Penne-sur-Huveaune, n° 97MA00079.
CAA Bordeaux, 27 février 2020, Sté Grandmont immobilière, n° 18BX02492.
CAA Douai, 9 mars 2020, SARL TP Orfani, n° 18DA01481.
CAA Marseille, 25 mai 2020, Mr. B., n° 19MA01848.
CAA Bordeaux, 9 juillet 2020, Société Tomax, n° 19BX01309.
CAA Marseille, 17 juillet 2020, Mme. C., n° 18MA04325.
CAA Marseille, 17 juillet 2020, Mme. DA., n° 19MA00473.
CAA Bordeaux, 15 février 2022, Toulouse Métropole, n° 21BX02287.

F. COURS D'APPEL

CA Aix-en-Provence, 29 janvier 2003, Mr. Oueslati, n° 01/17337.
CA Paris 9 mars 2005, le Square, n° 03/21850.
CA Besançon, 31 mai 2005, immochan, n° 04/00175.
CA Paris, 17 juin 2009, Salvay, n° 08/07290.
CA Grenoble, 16 juin 2010, Cne de Pont-de-Chéruy, n° 09/01625.
CA Paris, 21 mai 2014, blanche, n° 11/19300.

G. TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS

- TA Nantes, 12 mai 1982, Bienvenue, n° 102782.
- TA Rennes, 30 mars 1983, Comité de défense de la Forêt-Fouesnant, n° 82875.
- TA Clermont-Ferrand, 18 juin 1985, Mr. Rochet, RFDA, 1986, p. 476.
- TA Toulouse, 24 juin 1985, Mr. Denard, n° 83619.
- TA Nantes, 13 décembre 1990, Mme. Kerbriand, droit administratif, 1991, n° 205.
- TA Paris, 30 juin 1994, Syndic de copropriété du 53 bis rue Marceau, n° 930473117.
- TA Orléans, 28 mars 1995, Mr. François, n° 931037.
- TA Nice, 30 septembre 1997, Syndicat des domaines de Bandol et autres, n° 931858.
- TA Poitiers, 30 avril 1998, Cne de Champigny-sur-Marne, n° 951790.
- TA Versailles, 9 octobre 2001, Mr. Gilbert, n° 002350.
- TA Paris, 21 juin 2002, Sté KERRY, n° 0100491/7.
- TA Nantes, 7 mai 2003 Mr. et Mme. Lanjoire, et autres, n° 9904383 et 9904404.
- TA Amiens, 17 mai 2005, SCI-SIV, n° 0201984.
- TA Nîmes, 25 mai 2007, préfet du Vaucluse, n° 0625529.
- TA Paris, 2 août 2007, préfet de Paris, n° 0700962.
- TA Nantes, 21 avril 2009, association de sauvegarde de l'Anjou, n° 064265.
- TA Montpellier, 12 avril 2011, Mr. et Mme. El Arrouchi, n° 0905428.
- TA Orléans, 20 septembre 2011, Mr. Chergui, n° 090147.
- TA Rennes, 2 décembre 2011, Mr. Yves, n° 0803456.
- TA Rennes, 27 mai 2016, Mme. Moreau, n° 1404395.
- TA Nantes 8 juin 2017, Mme. A. recueil n° 1603274.

VIII. DOCUMENTS ADMINISTRATIFS

A. RAPPORTS JURIDIQUES

- Conseil d'Etat, rapport annuel, « l'urbanisme, pour un droit plus efficace », la documentation française, 1992.
- Conseil d'Etat, rapport annuel, « droit de préemption », la documentation française, 2008.
- Conseil de l'Europe, « patrimoine et développement durable », in revue Naturopa, n° 97. 2002.

Rapport de l'Assemblée nationale, n° 2866, 11 juin 2015, relatif au projet de la loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques.

B. REPONSES MINISTERIELLES

Réponse ministérielle, JO Sénat, 8 novembre 1984, p. 1799, n° 13865.

Réponse ministérielle, JOAN, 2 mai 1995, p. 2307, n° 24535.

Réponse ministérielle, JOAN, 18 octobre 1999, p. 6084, n° 32424.

Réponse ministérielle, JOAN, 30 mars 2003, p. 2620, n° 32312.

Réponse ministérielle, JO Sénat, 17 juillet 2003, p. 2303, n° 6525.

Réponse ministérielle, JOAN, 30 août 2005, p. 8229, n° 57242.

Réponse ministérielle, JOAN, 15 mai 2007, p. 4651, n° 103197.

Réponse ministérielle, JO Sénat, 6 décembre 2007, p. 2224, n° 00148.

Réponse ministérielle, JOAN, 15 juin 2010, p. 6717, n° 70438.

Réponse ministérielle, JOAN, 16 novembre 2010, p. 12460, n° 55265.

Réponse ministérielle, JO Sénat, 7 novembre 2013, p. 3235, n° 7847.

Réponse ministérielle, JOAN, 13 mai 2014, p. 3921, n° 36710.

Réponse ministérielle, JOAN, 3 juin 2014, p. 4582, n° 49690.

Réponse ministérielle, JOAN, 7 février 2015, p. 2707.

Réponse ministérielle, JOAN, 7 juin 2016, p. 5150, n° 92947.

Réponse ministérielle, JOAN, 21 mars 2017, p. 2408, n° 63549.

Réponse ministérielle, JO Sénat, 4 janvier 2018, p. 29.

Réponse ministérielle, JO Sénat, 4 juillet 2019, p. 3571, n° 10044.

TABLE DES MATIERES

REMERCIEMENTS.....	13
SOMMAIRE	15
LISTE DES PRINCIPALES ABREVIATIONS.....	17
INTRODUCTION GENERALE.....	21
PARTIE I : LA PROPRIETE FONCIERE PRIVEE EN TANT QU'ENJEU URBAIN : UNE PRIMAUTE EXCESSIVE DE L'INTERET GENERAL SUR L'INTERET PRIVE DES PROPRIETAIRES	49
TITRE 1 : LA REALISATION DES PROJETS D'AMENAGEMENT URBAIN : UN ENJEU URBAIN TEMOIGNANT D'UNE DEPOSSESSION FAVORISEE DE LA PROPRIETE PRIVEE.....	53
Chapitre 1 : Projet d'aménagement urbain et propriété privée : l'acquisition foncière facilitée	57
Section 1 : L'acquisition foncière obligatoire : un risque d'entraver les propriétaires privés	58
Paragraphe 1 : L'intervention de l'action publique sur la propriété privée : un pluralisme des moyens d'acquisition foncière.....	58
A. L'acquisition foncière au service direct des projets d'aménagement urbain	58
a. La constitutionnalité des procédures d'acquisition directe.....	58
b. L'appréciation de la portée de l'intérêt général des moyens d'acquisition	59
1- Le droit de préemption urbain : un moyen d'acquisition conditionnel.....	60
2- La procédure d'expropriation : un moyen d'acquisition indépendant	62
c. La simplification de la portée des motivations des décisions d'acquisition	66
B. L'acquisition foncière au service indirect des projets d'aménagement urbain .	67
a. La réserve foncière limite le champ d'application matériel de l'expropriation	68
b. La réserve foncière diffère dans le temps le projet d'aménagement urbain ..	69
c. La réserve foncière déroge à la précision du projet d'aménagement urbain.	70
Paragraphe 2 : La phase préparatoire de l'acquisition foncière : un sort attentatoire des propriétaires privés	71
A. Une utilisation limitée du bien grevé d'une procédure d'acquisition.....	71
a. Le sursis à statuer : une mesure de maîtrise de l'acquisition foncière.....	72
1- Une divergence entre le DPU et l'expropriation	72
2- Un moment de mise en œuvre anticipé.....	73
b. La déclaration d'intention d'aliéner : une atteinte procédurale	74
1- L'obligation de produire une déclaration d'intention d'aliéner	74
2- Le risque de la nullité de l'aliénation à défaut d'une déclaration	75

c.	Le droit de la visite du bien reconnu à la personne publique	76
B.	Des garanties procédurales et de fond limitées aux propriétaires.....	78
a.	S'agissant du droit de préemption urbain.....	79
1-	L'absence de motivation de la décision instituant le DPU	79
2-	L'absence d'une participation effective des propriétaires.....	81
b.	S'agissant de la procédure d'expropriation	82
1-	La motivation de la procédure d'expropriation : une motivation essentiellement fondée sur des considérations d'intérêt général	82
2-	La participation effective des propriétaires : une participation purement formelle.....	83
	Section 2 : L'acquisition foncière conditionnelle : un risque de surprendre les propriétaires privés.....	84
	Paragraphe 1 : Les travaux d'opération de restauration immobilière (ORI) : une conditionnalité liée à la réalisation des travaux nécessaires par les propriétaires.....	84
A.	La réalisation des travaux par les propriétaires échappe à l'expropriation	84
a.	La détermination préalable des travaux de restauration immobilière	85
b.	La déclaration d'intention de réaliser les travaux.....	86
1-	La conformité des travaux de restauration à la déclaration d'utilité publique	86
2-	La soumission des travaux de restauration à l'avis de l'ABF	87
B.	L'expropriation en cas de réticence des propriétaires	88
a.	La restauration : une utilité publique largement interprétée.....	88
b.	La restauration : une utilité publique justifiant une expropriation immédiate.	91
	Paragraphe 2 : Les travaux de lutte contre l'habitat insalubre : une conditionnalité liée à la nature de l'état d'insalubrité des propriétés	92
A.	L'habitat à caractère rémissible : la possibilité de garder la propriété privée par le propriétaire	92
a.	Le caractère rémissible écarte l'expropriation.....	93
1-	L'obligation d'effectuer des mesures de réparation.....	93
2-	L'interdiction temporaire d'habiter et d'user les lieux.....	94
b.	L'exécution d'office des travaux en cas d'abstention des propriétaires	96
B.	L'habitat à caractère irrémédiable : l'impossibilité de garder la propriété privée par le propriétaire	97
a.	L'appréciation du caractère irrémédiable d'un habitat	97
1-	Une appréciation législative fluide.....	97
2-	Une appréciation jurisprudentielle approfondie	98
b.	Une procédure d'expropriation exceptionnelle.....	100
1-	L'expropriation : une procédure d'une automaticité relative.....	100
2-	L'expropriation : une procédure sans participation du public garantie... ..	101
3-	L'expropriation : une procédure extensive.....	102

c. La destination des biens expropriés	104
Conclusion du chapitre 1	107
Chapitre 2 : Projet d'aménagement urbain et protection des propriétaires : la diminution progressive de leurs intérêts	109
Section 1 : La protection instantanée des propriétaires : une protection moins favorable aux propriétaires privés	111
Paragraphe 1 : Le droit au relogement : une garantie de plus en plus restreinte	111
A. Un droit au relogement reconnu selon la nature de la propriété privée acquise	112
a. Un local à usage d'habitation : l'exclusion des locaux professionnels des propriétaires.....	112
b. Un local représente la résidence principale : l'exclusion de la résidence secondaire des propriétaires	114
B. Un droit au relogement dépourvu de priorité lorsque l'éviction est provisoire.....	116
a. Un logement adéquat à la situation des propriétaires	116
b. L'obligation de réalisation du projet dans un délai déterminé.....	117
c. L'exception de l'application des exigences de l'éviction définitive.....	118
Paragraphe 2 : Le droit à l'indemnisation : une garantie de plus en plus dévalorisée	119
A. L'indemnisation des propriétaires relativement juste.....	119
a. La valeur vénale : un élément principal d'appréciation décliné	120
1- Une déclinaison liée à l'exclusion de toute indemnité du préjudice moral	121
2- Une déclinaison liée aux raisons légitimes de l'utilité publique.....	122
3- Une déclinaison liée à la lutte contre l'habitat indigne.....	122
b. Les autres éléments d'appréciation de l'indemnité : des éléments incertains....	123
1- L'indemnisation des revenus locatifs.....	124
2- Les travaux d'amélioration réalisés par le propriétaire	124
3- Les servitudes et restrictions administratives	125
B. La relativité du caractère préalable de l'indemnisation des propriétaires.....	126
a. L'indemnisation antérieure à la possession.....	126
b. L'indemnisation postérieure à la possession	127
Section 2 : La protection différée des propriétaires : une possible restitution de la propriété privée acquise.....	129
Paragraphe 1 : Le droit de priorité : une garantie principalement conditionnelle	129
A. Le droit de priorité différé et les autres droits similaires.....	130
a. Le droit de priorité dans le cadre de relogement	130
b. Le droit de rétrocession.....	131
c. Le droit d'acquisition en priorité suite à une aliénation du bien acquis.....	131
B. Les formes de droit de priorité différé.....	132

a.	Le droit de priorité pour l'attribution d'un terrain à bâtir	132
b.	Le droit de priorité pour l'attribution d'un local à titre de propriété ou de jouissance	132
	Paragraphe 2 : Le droit de rétrocession : une garantie relativement en défaveur des propriétaires privés	133
A.	Le droit de rétrocession est une sanction simplifiée	133
a.	Un droit lié à une acquisition foncière complète	133
1-	La période antérieure à l'acquisition : une sorte d'application du droit de rétrocession	133
2-	La période postérieure à l'acquisition : une réelle application du droit de rétrocession	134
b.	Un droit lié à un non-respect de l'affectation d'origine du bien acquis.....	135
1-	Le non-respect d'affectation en matière de DPU : une notion simplifiée sur le plan législatif	135
2-	Le non-respect d'affectation en matière d'expropriation : une notion simplifiée sur le plan jurisprudentiel	136
c.	Un droit lié à une condition différenciée de délai.....	137
1-	Un délai extincteur du droit de rétrocession en matière de DPU.....	138
2-	Un délai affirmateur du droit de rétrocession en matière d'expropriation	138
B.	Le droit de rétrocession est une garantie affaiblie.....	139
a.	L'exercice du droit de délaissement.....	139
b.	La mise en œuvre d'une nouvelle déclaration d'utilité publique.....	140
c.	L'impossibilité d'une restitution en nature du bien acquis.....	142
1-	Les exigences de l'intérêt général.....	142
2-	L'aliénation du bien à un tiers	143
	Conclusion du chapitre 2	145
	CONCLUSION DU TITRE 1.....	147
	TITRE 2 : LA LUTTE CONTRE L'ETALEMENT URBAIN : UN ENJEU URBAIN TMOIGNANT D'UNE RESTRICTION SEVERE A LA CONSTRUCTIBILITE DE LA PROPRIETE PRIVEE.....	149
	Chapitre 1 : La propriété privée à l'épreuve de la lutte contre l'étalement urbain en l'absence d'une planification urbaine	153
	Section 1 : La limitation de la constructibilité des propriétés : une pensée restrictive à la propriété privée urbaine	154
	Paragraphe 1 : Les parties urbanisées : une restriction de la visibilité territoriale du droit de construire des propriétaires.....	154
A.	L'appréciation de la visibilité du droit de construire par rapport aux bâtis existants : une interprétation jurisprudentielle sévère.....	154
a.	Un resserrement du critère du nombre et de la densité des constructions existantes	155
b.	La centralité du caractère groupé des constructions.....	156

B. L'appréciation de la visibilité du droit de construire par rapport aux lieux des travaux : une interprétation jurisprudentielle complexe	156
a. Une appréciation implique de penser à la nature de la propriété recevant les travaux.....	157
1- La relativité du critère lié à la desserte de la propriété par les équipements publics.....	157
2- La protection anticipée de l'intérêt agricole ou naturel de la propriété....	158
b. Une appréciation implique de prendre en compte l'ampleur du projet à réaliser	159
c. Une appréciation implique de restreindre la continuité avec les parties urbanisées.....	160
1- La distance par rapport aux parties actuellement urbanisées	161
2- L'existence des barrières artificielles ou naturelles.....	163
Paragraphe 2 : Les parties urbanisées : une restriction de la visibilité fonctionnelle du droit de construire des propriétaires	164
A. Des contraintes liées à la localisation de la construction : un obstacle à l'efficacité de la fonction urbaine de la propriété.....	165
a. Le critère multiforme de la sécurité et la salubrité publiques	165
b. L'incertitude du critère de la « gravité » lié aux nuisances et au bruit.....	167
c. Le critère primordial de la desserte par certains équipements publics	169
B. Des contraintes liées à l'implantation de la construction : une tentative mineure de densification sans entassement	170
a. L'implantation des constructions sur un terrain appartenant à un propriétaire unique : une marge de liberté reconnue au propriétaire	170
b. L'implantation des constructions sur des terrains appartenant à différents propriétaires : une pensée à l'intérêt des propriétés voisines	171
C. Des contraintes liées aux obligations de faire : un obstacle ralentissant la fonction urbaine de la propriété.....	173
a. La prise en compte des exigences multiples issues des contraintes déterminées	173
b. L'adoption d'une solution intermédiaire issue des contraintes indéterminées..	174
Section 2 : Les adaptations de la constructibilité des propriétés : une pensée relative à la propriété privée rurale.....	176
Paragraphe 1 : Des adaptations à la constructibilité limitée attachées aux exceptions de l'article L. 111-4 du C. urb.	176
A. La réalisation des travaux sur existant : une valorisation de la propriété rurale .	177
a. Les limites de la valorisation issue des travaux sur existant	177
1- Une valorisation implique l'existence préalable d'une construction	177
2- Une valorisation implique de ne pas constituer une nouvelle construction	178
b. Les travaux de valorisation touchant la construction originelle existante....	179

c.	Les travaux de valorisation conservant la construction originelle existante	180
B.	La réalisation de nouvelles constructions : une particularité de la propriété rurale	182
a.	La construction nouvelle dans le cadre d'un intérêt privé limité : une dimension économique de la propriété privée rurale	182
1-	Une construction nouvelle dans le périmètre d'une ancienne exploitation agricole	182
2-	Une construction nouvelle pour vocation agricole	184
b.	La construction nouvelle dans le cadre d'un intérêt général justifié : une dimension sociale de la propriété privée rurale	186
1-	Une légalité s'inspirant d'une délibération motivée du conseil municipal	186
2-	Une motivation s'appuyant sur une notion d'intérêt général complexe....	187
	Paragraphe 2 : Des adaptations attachées à une carte communale : un outil de conciliation et de maîtrise territoriale peu favorable aux propriétaires.....	189
A.	La carte communale échappant à la complexité du PLU présente moins de garanties aux propriétaires.....	190
a.	Un outil procéduralement simplifié en faveur de l'accélération de l'action publique.....	190
b.	Un outil formellement amélioré en faveur de la participation des propriétaires privés.....	192
c.	Un outil territorialement limité favorisant une différence de traitement entre les propriétaires privés.....	194
B.	La carte communale levant la règle de la constructibilité limitée : une lueur d'espoir pour les propriétaires privés.....	197
a.	La possibilité d'un élargissement territorial du droit de construire des propriétaires.....	198
1-	Sur le plan jurisprudentiel : la reconnaissance de l'habilitation de réduire les parties urbanisées	198
2-	Sur le plan législatif : la vision restrictive de la loi « climat et résilience »	199
b.	La possibilité d'une amélioration fonctionnelle du droit de construire des propriétaires.....	201
1-	Un droit de construire relativement certain dans les zones constructibles	201
2-	Un droit de construire relativement stagnant dans les zones inconstructibles	203
	Conclusion du chapitre 1	207
	Chapitre 2 : La propriété privée à l'épreuve renforcée de la lutte contre l'étalement urbain en présence d'une planification urbaine.....	209
	Section 1 : La propriété privée entre la rationalisation de la protection des zones sensibles et la valorisation de sa dimension socio-économique dans le milieu rural	210
	Paragraphe 1 : La rationalisation de la protection des propriétés sensibles : un avantage de plus en plus renforcé en défaveur des propriétaires.....	210
A.	Le classement d'une propriété privée présentant un intérêt agricole ou naturel : un principe adopté par le législateur	210

a.	Une propriété privée présentant déjà un intérêt agricole ou naturel.....	211
b.	Une propriété privée présentant potentiellement un intérêt agricole ou naturel	212
c.	Une propriété privée périurbaine présentant un intérêt agricole ou naturel	214
B.	Le classement d'une propriété privée contribuant à la sauvegarde de l'intérêt agricole ou naturel : une exception adoptée par le juge.....	215
a.	Un motif lié à l'environnement des propriétés privées agricoles et naturelles...	216
b.	Un motif lié à la sécurité des propriétés privées agricoles et naturelles.....	217
	Paragraphe 2 : La valorisation de la dimension socio-économique de la propriété rurale : un avantage des propriétaires au péril de la loi « climat et résilience ».....	218
A.	Une valorisation de la propriété rurale issue des nouvelles constructions	219
a.	La construction dans le cadre des STECAL : une dimension sociale de la propriété.....	219
1-	Un atout au service des pouvoirs publics en fonction des besoins territoriaux	219
2-	Un atout implique la protection des propriétés privées sensibles	221
3-	Un atout principalement en faveur des constructions à usage d'habitation ...	222
b.	La construction en dehors de STECAL : une dimension économique de la propriété.....	224
B.	Une valorisation de la propriété rurale issue des travaux sur le bâti existant .	225
a.	Les travaux de changement de destination des propriétés : désormais sans extension ?	225
b.	Les travaux d'extension des propriétés : désormais limités ?.....	227
	Section 2 : La propriété privée densifie l'urbanisation dans le milieu urbain : vers l'optimisation de la densité urbaine	231
	Paragraphe 1 : Une optimisation priorisant la constructibilité de la propriété urbaine	231
A.	La constructibilité progressive de la propriété en fonction d'un zonage territorialement restreint.....	232
a.	La focalisation du droit de construire des propriétaires dans la zone urbaine..	232
1-	Des exigences de classement en zone urbaine relativement souples.....	233
2-	Des exigences liées à certaines servitudes d'interdiction de construire	235
b.	La régression du droit de construire des propriétaires dans la zone à urbaniser	237
B.	La constructibilité flexible de la propriété en fonction d'une densité adaptable...	239
a.	La suppression du coefficient d'occupation du sol : un facteur d'inexploitation optimal de l'espace urbain	240
1-	Le coefficient d'occupation du sol : un obstacle passif à la densification	

urbaine.....	240
2- Le coefficient d'occupation du sol : un obstacle actif à la densification urbaine.....	241
b. La mise en place de solutions alternatives souples basées sur un pouvoir d'appréciation de l'action publique locale.....	242
1- Une règle simplifiée permettant de favoriser la constructibilité des propriétés urbaines	243
2- Une règle facultative permettant aux autorités d'agir en fonction des exigences territoriale	244
Paragraphe 2 : Une optimisation favorisant la constructibilité exceptionnelle de la propriété urbaine.....	245
A. Une constructibilité exceptionnelle dans le cadre des adaptations mineures ...	246
a. L'adaptation mineure : un outil expressément garanti aux propriétaires fonciers	246
1- La relativisation législative des adaptations mineures	246
2- L'optimisation jurisprudentielle des adaptations mineures	247
b. L'adaptation mineure : une pensée à l'environnement des propriétés voisines	248
1- Le caractère mineur : une marge de manœuvre sévèrement restreinte	249
2- Le caractère nécessaire : une portée limitée aux seules caractéristiques physiques des propriétés	249
B. Une constructibilité exceptionnelle dans le cadre des dérogations spéciales	250
a. Une dérogation spéciale : un atout essentiel pour la création de logements	251
1- L'élargissement législatif de la dérogation spéciale.....	251
2- La limitation jurisprudentielle de la dérogation spéciale	253
b. Une dérogation spéciale : un atout particulier pour les propriétés situées dans les grandes zones urbaines	255
c. Une dérogation spéciale : un atout en faveur de la revitalisation des propriétés urbaines	257
d. Une dérogation spéciale : un atout en faveur de l'amélioration de l'habitat, le cas des friches et biens vacants	258
Conclusion du chapitre 2	261
CONCLUSION DU TITRE 2.....	263
CONCLUSION DE LA PARTIE I	265
PARTIE II : LA PROPRIETE FONCIERE PRIVEE EN TANT QU'ENJEU PATRIMONIAL : UNE PRIMAUTE PROGRESSIVE DE L'INTERET GENERAL SUR L'INTERET PRIVE DES PROPRIETAIRES	269
TITRE 1 : L'ENJEU PATRIMONIAL DE LA PROPRIETE FONCIERE PRIVEE APPREHENDED PAR DES POLICES GENERALES : UN REGIME RELATIVEMENT FAVORABLE A L'INTERET PRIVE DES PROPRIETAIRES.....	273
Chapitre 1 : Le potentiel du règlement national d'urbanisme : une protection de base au profit de la propriété privée patrimoniale	277

Section 1 : La protection par une délibération du conseil municipal : des propriétaires confrontés à des contraintes relativement souples.....	279
Paragraphe 1 : La délibération du conseil municipal protégeant le patrimoine : un outil de protection assez modeste	279
A. Le champ d'application territorial de la délibération : un levier de contraintes conditionnelles	280
a. Une conditionnalité liée à l'absence d'un plan local d'urbanisme.....	280
b. Une conditionnalité liée à l'absence d'un document d'urbanisme en tenant lieu	280
B. La soumission de la délibération à une enquête publique : une tentative de compensation des contraintes en aval du processus décisionnel	282
a. L'enquête publique : un outil de garantie de fond	282
1- La première garantie essentielle : l'information des propriétaires concernés	283
2- La deuxième garantie essentielle : la participation des propriétaires concernés	284
3- La troisième garantie essentielle : la prise en compte des intérêts des propriétaires.....	285
b. L'enquête publique : un outil de garantie de forme	286
1- L'ouverture de l'enquête publique et sa durée	286
2- La désignation par voie juridictionnelle du commissaire enquêteur	286
3- La portée juridique du dossier de l'enquête	287
C. L'absence d'une concertation préalable à la délibération de l'article L. 111-22 du C. urb., : une privation des propriétaires d'une participation anticipée.....	287
Paragraphe 2 : Les prescriptions protégeant le patrimoine : une atténuation en faveur des propriétaires privés.....	288
A. Les prescriptions pouvant être prévues par la délibération du conseil municipal	289
a. La présence de prescriptions dans la délibération du conseil municipal : des habilitations limitées.....	289
b. L'absence de prescriptions dans la délibération du conseil municipal : des solutions alternatives limitées	289
B. Les prescriptions issues des dispositions du code de l'urbanisme : une possibilité d'élargissement des contraintes sur la propriété privée patrimoniale	290
a. La démolition d'une construction conforme au permis de construire méconnaissant les règles d'urbanisme	291
b. La soumission au permis de démolir des travaux de démolition dans un périmètre institué par la commune	291
c. La soumission au permis de démolir des travaux de démolition de tout ou partie d'un élément patrimonial.....	292
d. La soumission à une déclaration préalable des travaux de construction sur un élément patrimonial existant	292
C. L'absence de l'obligation d'intervention de l'architecte des bâtiments de France	293

Section 2 : La protection au titre de l'article R. 111-27 du code de l'urbanisme : une application jurisprudentielle moins contraignante aux propriétaires	295
Paragraphe 1 : La double appréciation de l'atteinte portée sur une propriété patrimoniale	295
A. L'appréciation de l'atteinte par rapport à la propriété patrimoniale sur laquelle les travaux sont exécutés	296
B. L'appréciation de l'atteinte par rapport aux propriétés avoisinantes	296
Paragraphe 2 : Le projet entre le refus et l'autorisation sous prescriptions spéciales : une protection jurisprudentielle en faveur des propriétaires	298
A. Le refus du projet : un encadrement sévère de l'action publique	298
a. Le refus du projet doit être fondé sur des dispositions d'urbanisme	299
b. Le refus du projet doit être suffisamment motivé	300
c. Une appréciation du refus assez approfondie et complexe	301
B. L'acceptation du projet sous prescriptions spéciales : une attitude jurisprudentielle attentive à la remise en cause des droits des propriétaires	302
a. La motivation des prescriptions d'urbanisme assorties : un minimum de motifs en faveur des propriétaires	303
b. La limitation et la précision de la prescription assortie : un minimum de clarté en faveur des propriétaires	304
c. La faisabilité de la prescription assortie : une réelle attention aux capacités matérielles des propriétaires	305
d. La détermination de la portée de la prescription assortie	305
e. La réalité de l'objectif pour lequel la prescription est assortie	305
Section 3 : La restauration d'un bâtiment présentant un intérêt patrimonial : une possibilité fragilisée en défaveur de la protection de la propriété patrimoniale	306
Paragraphe 1 : La reconnaissance d'une possibilité de restauration de bâtiments : une tentative de valorisation des droits des propriétaires	307
A. Travaux servant à une finalité de restauration	307
B. Un bâtiment gardant l'essentiel des murs porteurs	309
a. La notion classique du « bâtiment » hors article L. 111-23 du C. urb.	309
b. La notion simplifiée du « bâtiment » au sens de l'article L. 111-23 du C. urb. .	310
C. Un bâtiment présentant un intérêt patrimonial	312
D. Le respect des principales caractéristiques du bâtiment	313
Paragraphe 2 : La fragilité de la possibilité de restaurer de bâtiments : une possible dévalorisation des droits des propriétaires	314
A. L'incidence issue des documents d'urbanisme	315
a. Le document d'urbanisme écarte expressément l'application de l'article L. 111-23 du C. urb.	315
b. Le document d'urbanisme soumet l'application de l'article L. 111-23 à des prescriptions supplémentaires	316
c. Le document d'urbanisme ne se prononce pas sur l'application de l'article L.	

111-23 du C. urb.	317
B. L'incidence issue de l'article L. 111-11 du code de l'urbanisme	317
Conclusion du chapitre 1	321
Chapitre 2 : Le potentiel du plan local d'urbanisme : une protection simplifiée de la propriété privée patrimoniale	323
Section 1 : La protection a priori de la propriété patrimoniale : des mesures conservatoires relativement lourdes	324
Paragraphe 1 : Le sursis à statuer au service de protection du patrimoine : une atteinte procédurale à long terme	324
A. Le caractère facultatif du sursis à statuer : un caractère relatif et moins avantageux pour les propriétaires.....	325
B. Les conditions de la mise en œuvre du sursis à statuer : un encadrement en vue de protéger les propriétaires privés	326
a. L'exigence d'un état d'avancement suffisant du PLU : un atout en faveur des propriétaires issu de la loi du 27 janvier 2017.....	327
b. Le projet compromet ou rend plus onéreux l'application du futur plan : une condition essentiellement pour les projets d'ampleur importante	328
c. La motivation du sursis : un principe classique relativement moins protecteur	329
C. La validité du sursis à statuer : une fragilisation dans le temps des droits attachés à la propriété privée	330
a. La durée légale du sursis à statuer : une durée plus ou moins assez longue	331
b. La prolongation possible du sursis à statuer : une possibilité strictement encadrée.....	331
c. La possibilité de suspendre l'effet du sursis à statuer : une solution en faveur des propriétaires dans une situation particulière	332
Paragraphe 2 : La déclaration préalable des coupes et abattages d'arbres : une attention particulière à la propriété naturelle.....	333
A. Le moment de la déclaration préalable : une formalité indépendante de l'état d'avancement du PLU.....	333
B. Le champ d'application de la déclaration préalable pour coupe et abatage d'arbres : une formalité territorialement généralisée	335
Section 2 : La protection a posteriori de la propriété patrimoniale : une tentative insuffisante de protéger le patrimoine face aux vellétés de construire des propriétaires	336
Paragraphe 1 : La propriété contribuant à la qualité patrimoniale et architecturale	337
A. L'aspect extérieur des constructions : une interprétation jurisprudentielle élargie	338
a. Les éléments faisant partie de la construction elle-même : une atteinte verticale à la propriété privée	338
1- Les contraintes imposées pour la toiture et les façades.....	338
2- Les contraintes imposées pour la hauteur des constructions	340
b. Les éléments susceptibles d'être réputés relevant de l'aspect extérieur : un élargissement horizontal de l'atteinte à la propriété privée.....	342

1-	Les abords des constructions : un espace en faveur de la valorisation du patrimoine	342
2-	La clôture des constructions : un droit garanti mais réductible pour des raisons patrimoniales	342
c.	Les limites apportées aux règles de l'aspect extérieur des constructions : une particularité de la propriété contribuant à l'intérêt patrimonial.....	344
1-	Les limites concernant les matériaux.....	344
2-	Les limites concernant l'aspect intérieur des constructions	345
B.	Les conditions d'implantation des constructions : un atout jurisprudentiel en faveur de l'intérêt patrimonial	346
a.	L'implantation par rapport aux voies et emprises publiques.....	347
b.	L'implantation par rapport aux limites séparatives.....	348
	Paragraphe 2 : La propriété présentant un intérêt patrimonial particulier	349
A.	L'inscription de la protection dans la partie graphique du règlement du PLU : une désignation formelle de la propriété patrimoniale	350
a.	L'identification, la délimitation et la localisation d'éléments patrimoniaux : des atteintes formelles multiples à la propriété patrimoniale	350
b.	Le sort des propriétaires lors de la formalisation graphique de leur propriété par le PLU	351
1-	L'opposabilité relative des documents graphiques aux autorisations d'urbanisme sollicitées par les propriétaires privés	352
2-	L'exactitude des documents graphiques quant à la détermination territoriale des droits des propriétaires.....	353
B.	L'inscription de la protection dans la partie écrite du règlement du PLU : une concrétisation de la protection de la propriété patrimoniale.....	353
a.	Les prescriptions susceptibles d'être prévues au règlement du PLU : un pouvoir limité reconnu à l'action publique	353
1-	Des prescriptions liées au pouvoir d'appréciation des auteurs du PLU....	354
2-	Les limites du pouvoir d'appréciation des auteurs du PLU : des questions loin d'être tranchées	355
2.1.	Les limites concernant les matériaux.....	355
2.2.	Les limites concernant l'intériorité des lieux.....	356
b.	Les prescriptions issues des dispositions du code de l'urbanisme : des atteintes procédurales à la propriété privée	357
1-	La soumission au permis de démolir des travaux de démolition dans un périmètre institué par la commune	357
2-	L'obligation d'un permis de démolir pour des travaux de démolition portés sur des éléments patrimoniaux en application de l'article R. 421-28 du C. urb....	358
3-	L'exigibilité d'une déclaration préalable pour les travaux de ravalement, de clôture, et certains autres travaux sur existant.....	359
4-	La démolition d'une construction conforme au permis de construire méconnaissant les règles d'urbanisme	359

5- La réduction de la durée de certaines installations saisonnières ou temporaires	359
Section 3 : La protection par compensation des propriétaires privés : des garanties de fond et de procédure modestes.....	360
Paragraphe 1 : Les garanties de fond des propriétaires	361
A. Le rapport de présentation en tant qu’outil de motivation des atteintes à la propriété patrimoniale	361
a. La motivation du rapport de présentation : un atout essentiel à la légalité de la règle d’urbanisme posant une charge sur la propriété privée	362
b. La motivation du rapport de présentation : un atout essentiel en faveur du respect de la propriété privée	362
B. L’évaluation environnementale en tant qu’un outil de démonstration de l’impact des choix retenus sur la propriété patrimoniale	363
Paragraphe 2 : les garanties procédurales des propriétaires : des garanties purement formelles	365
A. La concertation et l’enquête publique : une participation des propriétaires tout au long du processus décisionnel.....	366
a. La concertation publique : une participation en amont du processus décisionnel	366
1- La durée de la concertation : un renforcement dans le temps en faveur des propriétaires.....	366
2- Les modalités de la concertation : un enrichissement dans le fond en faveur des propriétaires	367
b. L’enquête publique : une participation en aval du processus décisionnel....	368
1- L’évaluation environnementale	368
2- Le bilan de la concertation	368
3- Les avis des personnes associées ou consultées	369
B. Le droit de délaissement : une garantie de plus en plus virtuelle.....	370
a. Le droit de délaissement empêche les propriétaires de certaines garanties .	370
b. Le droit de délaissement : un moyen d’acquisition foncière dévalorisant la propriété cédée.....	371
c. Le droit de délaissement gèle le bien du propriétaire.....	371
Conclusion du chapitre 2	373
CONCLUSION DU TITRE 1.....	375
TITRE 2 : L’ENJEU PATRIMONIAL DE LA PROPRIETE FONCIERE PRIVEE APREHENDANT PAR DES POLICES SPECIALES : UN REGIME PRINCIPALEMENT EN FAVEUR DE L’INTERET GENERAL PATRIMONIAL	379
Chapitre 1 : La propriété foncière privée au service d’une protection renforcée du patrimoine culturel.....	383
Section 1 : L’enjeu historique de la propriété foncière privée.....	384
Paragraphe 1 : Le plan de sauvegarde et de mise en valeur (PSMV) : un mécanisme efficace avec des contraintes particulières.....	384
A. La limitation anticipée des droits des propriétaires dès la phase de la création	

d'un secteur sauvegardé.....	384
a. Le sursis à statuer : un moyen conservatoire d'empêcher d'éventuelles atteintes à la propriété patrimoniales remis en cause.....	385
1- L'importance fonctionnelle du sursis à statuer en matière de plan de sauvegarde.....	385
2- Le risque d'altération à la sauvegarde anticipée de la propriété patrimoniale	386
3- L'efficacité relative du nouvel article L. 632-1 du code du patrimoine	388
b. La soumission des travaux modifiant l'intériorité des lieux à une autorisation préalable	390
c. L'intervention anticipée de l'architecte des bâtiments de France : un rôle protecteur à titre conservatoire.....	390
d. La visite des lieux par les hommes de l'art : une atteinte assortie de peu de garanties	391
e. La concertation et l'enquête publique : une participation limitée et conditionnelle des propriétaires	393
B. La limitation postérieure des droits des propriétaires dès la phase d'approbation d'un plan de sauvegarde	394
a. La large palette de prescriptions susceptibles d'être retenues : des habilitations expressément reconnues en défaveur des propriétaires.....	394
1- Les prescriptions concernant les matériaux à utiliser.....	395
2- Les prescriptions concernant l'intériorité des lieux	395
3- Les prescriptions de faire ou de ne pas faire.....	396
b. La large palette des exigences au titre des autorisations d'urbanisme : des formalités ralentissant la réalisation des projets des propriétaires.....	397
1- L'intervention de l'architecte des bâtiments de France : un rôle protecteur à titre permanent	398
2- Les délais d'instruction allongés des autorisations d'urbanisme	398
3- L'autorisation d'urbanisme pour des travaux de faible importance : une formalité exigée pour les propriétaires des biens patrimoniaux.....	399
3.1. Les constructions nouvelles et les installations temporaires : une formalité exigée pour des travaux de faible importance	399
3.2. Les travaux sur existant : une formalité exigée pour des simples travaux de ravalement.....	400
3.3. Les travaux de démolition : une formalité exigée pour lutter contre les travaux de rénovation altérant l'intérêt patrimonial des propriétés	401
Paragraphe 2 : La procédure du classement et d'inscription en monument historique : un régime relativisant la plénitude de la propriété privée	403
A. Un régime de protection des monuments historiques globalement contraignant..	403
a. Les contraintes s'appliquant exclusivement aux propriétaires des monuments historiques du fait de leur intérêt patrimonial particulier.....	403
1- L'obligation d'informer l'autorité compétente de toute aliénation	403

2-	La protection des parties intérieures du monument historique	404
b.	Les contraintes s'appliquant aux propriétés des monuments historiques ainsi qu'à leurs abords du fait de leur contribution à l'intérêt patrimonial particulier....	406
1-	L'intervention de l'ABF : un pouvoir d'appréciation limité exclusivement aux monuments historiques	407
2-	L'exigence d'une autorisation préalable : des formalités multiples en fonction de la nature de la propriété patrimoniale	408
2.1.	Les monuments historiques classés : une obligation du propriétaire de solliciter une autorisation particulière.....	408
2.2.	Les monuments historiques inscrits : une obligation du propriétaire d'informer l'autorité compétente.....	409
2.3.	Les abords : des propriétés non patrimoniales soumises à des formalités sévères.....	410
3-	La possibilité de recourir aux procédures de classement et d'inscription extensives des propriétés contribuant à la valorisation du monument	412
4-	La possibilité de procéder à l'expropriation de la propriété monumentale ainsi que celles nécessaires à sa protection	413
B.	Un régime des monuments historiques peu compensatoire au regard des contraintes imposées.....	414
a.	Quant aux propriétaires des monuments classés	415
1-	L'obligation d'informer le propriétaire de l'intention de classement : une garantie essentiellement formelle	415
2-	Le consentement du propriétaire d'un monument historique classé : une garantie facilement remise en cause.....	416
3-	L'indemnisation du propriétaire d'un monument historique classé : une garantie essentiellement limitée.....	416
4-	L'interdiction d'acquérir par prescription un monument historique classé : une limite aux pouvoirs possessifs du propriétaire.....	417
b.	Quant aux propriétaires des monuments inscrits.....	418
1-	La position du Conseil constitutionnel défavorable aux propriétaires.....	419
2-	La position constante du Conseil d'Etat défavorable aux propriétaires ...	419
c.	Quant aux propriétaires des abords des monuments : des garanties essentiellement formelles.....	419
1-	L'enquête publique : une garantie classique aux propriétaires	420
2-	La consultation du propriétaire : une garantie particulière aux propriétaires	420
	Section 2 : Les enjeux architecturaux et paysagers de la propriété foncière privée.....	421
	Paragraphe 1 : La phase antérieure à l'approbation du plan de valorisation : une phase relativement peu attentatoire aux propriétaires	422
A.	L'absence des mesures conservatoires : un risque d'altération de la propriété architecturale et paysagère	422
a.	L'impossibilité de surseoir à statuer	422

1-	Un risque d'altération du patrimoine.....	422
2-	L'application de l'article L. 111-16 du code de l'urbanisme.....	424
b.	L'absence d'une intervention anticipée de l'ABF.....	425
c.	L'absence d'une autorisation préalable.....	426
B.	Le renforcement de la position des propriétaires : une tentative à la fois classique et relative	426
a.	Les garanties liées à la participation des propriétaires	427
1-	La concertation préalable : une garantie participative conditionnelle.....	427
2-	L'enquête publique : une garantie participative constante.....	428
b.	Les garanties liées aux choix à retenir par l'autorité compétente	428
1-	Le rapport de présentation : une motivation simplifiée des restrictions imposées aux propriétaires	428
2-	L'évaluation environnementale : une garantie d'application conditionnelle	429
	Paragraphe 2 : La phase postérieure à l'approbation du plan de valorisation : une phase beaucoup plus attentatoire aux propriétaires	431
A.	Le potentiel de contraintes issues des prescriptions susceptibles d'être retenues : un pouvoir large reconnu à l'action publique mais légèrement limité.....	431
a.	L'ampleur de la compétence de l'autorité compétente.....	431
1-	Les prescriptions relatives à la qualité architecturale	431
2-	Les prescriptions relatives aux matériaux	432
3-	Les prescriptions relatives à l'interdiction de construire	433
b.	Les limites de la compétence de l'autorité compétente.....	434
1-	L'aspect intérieur des lieux	434
2-	Les obligations de démolir.....	435
B.	Le potentiel de contraintes issues des autorisations d'urbanisme : des nouvelles formalités exigées aux propriétaires	436
a.	L'intervention de l'architecte des bâtiments de France	436
b.	L'exigence d'une autorisation préalable.....	437
	Conclusion du chapitre 1	439
	Chapitre 2 : La propriété foncière privée au service d'une protection renforcée du patrimonial naturel	441
	Section 1 : L'enjeu protecteur du patrimoine naturel de la propriété privée	443
	Paragraphe 1 : La procédure d'inscription et de classement en monuments naturels et sites : un régime exceptionnellement peu attentatoire aux propriétaires.....	443
A.	La palette relativement souple des contraintes issues du régime de protection des monuments et sites naturels.....	444
a.	L'absence d'une protection au titre des abords de la propriété naturelle....	444
b.	Le classement et inscription en extension : une possibilité reconnue sur le plan jurisprudentiel	445
c.	La protection des parties intérieures des immeubles : une question loin d'être	

tranchée	446
d. L'intervention limitée de l'ABF aux seules propriétés présentant un intérêt monumental	447
e. La réalisation des travaux sur les monuments et les sites protégés : des propriétaires soumis à des contraintes procédurales strictes	448
B. Le caractère classique des garanties prévues par le régime de protection des monuments et des sites	449
a. L'organisation d'une enquête publique : une procédure reconnue aux propriétaires.....	450
b. Le déroulement de l'enquête publique : un objet exceptionnellement enrichi en faveur des propriétaires	450
Paragraphe 2 : Le classement en espaces boisés : une propriété privée au service de la protection d'arbres.....	451
A. La constitutionnalité du régime des espaces boisés classés (EBC)	451
B. Le régime d'espaces boisés classés limite fortement des droits attachés à la propriété privée	452
a. L'EBC et le droit de construire : un droit considérablement remis en cause	453
b. L'EBC et le droit de défricher : une interdiction de mettre fin à la destination naturelle des propriétés.....	454
c. L'EBC et le droit à l'élagage : une autorisation préalable exigée pour des travaux de faible importance.....	455
C. Le régime d'EBC compense très peu les limites apportées à la propriété privée ..	457
a. Les garanties générales liées à l'élaboration du PLU : des garanties essentiellement classiques et fragilisées	457
b. Les garanties particulières liées au régime d'EBC : des garanties essentiellement relatives et inefficaces	458
1- Offrir un terrain à bâtir autre que celui classé.....	458
2- Autoriser de construire sur le terrain classé : une garantie injuste vis-à-vis des propriétaires	459
3- Les espaces classés à boiser : l'absence d'un droit de rétrocession.....	460
Section 2 : L'enjeu créateur du patrimoine naturel de la propriété privée.....	462
Paragraphe 1 : La propriété privée objet des emplacements réservés : un moyen classique de création de l'intérêt naturel	462
A. Les propriétaires privés contraints : de l'interdiction de construire à l'expropriation de leur propriété	462
a. Le gel du pouvoir de construire sur le terrain du propriétaire	462
1- L'interdiction de construire sur le terrain réservé.....	463
2- La possibilité de construire uniquement à titre précaire.....	463
3- Une tentative jurisprudentielle simplifiée	464
b. L'expropriation postérieure du terrain réservé.....	466
B. Les propriétaires privés peu protégés : des garanties limitées aux garanties à	

promouvoir.....	467
a. Sur le plan législatif : un arsenal de garanties assez faible	468
b. Sur le plan jurisprudentiel : une tentative de revalorisation de la situation des propriétaires.....	469
1- L’abandon dans le temps d’un projet motivé et déterminé.....	469
2- L’absence de détermination du projet dans le document d’urbanisme	470
3- L’absence de motivation du projet déterminé dans le document d’urbanisme	471
C. Des garanties et des mesures de compensation à promouvoir	472
a. La nécessité du droit à l’indemnisation : une compensation matérielle des dommages subis par les propriétaires.....	472
b. La nécessité du droit de rétrocession : une mesure efficace de contrôle de l’action des collectivités territoriales.....	473
Paragraphe 2 : Le coefficient de biotope par surface : un moyen de création récent éventuellement renforcé par les obligations réelles environnementales	475
A. Le coefficient de biotope : une contrainte susceptible d’être imposée aux propriétaires privés à l’initiative de la personne publique	476
a. L’aspect théorique du coefficient de biotope : le témoin d’un encadrement de la marge de manœuvre de l’action publique	476
b. L’aspect pratique du coefficient de biotope : le témoin d’une application diversifiée de l’instrument	477
B. L’obligation réelle de l’environnement : un engagement susceptible d’être transformé en contrainte à l’initiative du propriétaire privé	478
C. Le coefficient de biotope est une arme à double tranchant : une mesure conciliatoire et une contrainte imposée aux propriétaires	479
a. Une mesure de conciliation entre la densification urbaine et la préservation de la nature.....	479
b. Une contrainte affectant les droits des propriétaires attachés à la propriété privée	480
1- Le coefficient de biotope diminue les droits des propriétaires en termes de constructibilité	481
2- Le coefficient de biotope limite le droit d’user en tant qu’attribut essentiel de la propriété privée	481
Conclusion du chapitre 2	485
CONCLUSION DU TITRE 2.....	487
CONCLUSION DE LA PARTIE II.....	489
CONCLUSION GENERALE.....	493
BIBLIOGRAPHIE GENERALE.....	501
TABLE DES MATIERES	537