

## ● Focus

# 29 Si j'étais président de la République : propositions pour créer un véritable choc de l'offre de logements



David GILLIG,  
avocat au barreau de Strasbourg –  
associé de la SELARL SOLER-COÛTEAUX et ASSOCIÉS –  
chargé d'enseignement à la faculté de droit de  
Strasbourg

Source : France Info, 1<sup>er</sup> févr. 2022, *Mal-logement : la fondation Abbé-Pierre juge sévèrement le quinquennat MACRON*

À quelques mois de l'élection présidentielle, la fondation ABBE PIERRE a publié le 1<sup>er</sup> février 2022 son 27<sup>e</sup> rapport annuel sur « L'État du mal-logement en France » ([www.fondation-abbé-pierre.fr/documents/pdf/reml2022\\_web.pdf](http://www.fondation-abbé-pierre.fr/documents/pdf/reml2022_web.pdf)). Elle y dresse un constat très critique du quinquennat d'Emmanuel Macron et dénonce un « aveuglement des responsables politiques » sur la question du logement. Selon la fondation, « [...], il apparaît que le logement n'a jamais été une priorité de l'exécutif au cours de ce mandat ».

Il ne nous appartient pas – parce que nous n'avons aucune légitimité en la matière – de nous prononcer sur le bien-fondé de ces critiques. En revanche, nous faisons le constat – comme beaucoup d'acteurs dont les promoteurs immobiliers mais également les pouvoirs publics – d'une forte baisse de la production de logements neufs. Cette crise de l'offre de logements est essentiellement-mais pas seulement – concentrée dans les zones tendues, comme l'a souligné le rapport Rebsamen (file:///C:/Users/DE398-1.GIL/AppData/Local/Temp/rapport\_-\_commission\_pour\_la\_relevance\_durable\_de\_la\_construction\_de\_logements.pdf).

Pendant très longtemps, l'action des pouvoirs publics s'est attachée à lutter contre les recours formés à l'encontre des autorisations d'urbanisme considérés comme le frein principal à la production de logements. Il ne s'agit pas pour nous de revenir sur les très nombreuses réformes qui sont intervenues depuis 1994 pour améliorer le traitement des recours contentieux contre les autorisations d'urbanisme délivrées. Nous nous bornerons seulement à constater que ces réformes ont rétabli une certaine forme d'équilibre entre les requérants qui souhaitent contester ces autorisations et les bénéficiaires de celles-ci qui ont pour ambition de réaliser leurs projets de construction.

Les différents gouvernements qui se sont succédés depuis près de 30 ans ne se sont pas, en revanche, beaucoup préoccupés du sort des pétitionnaires confrontés à un refus de permis de construire ou à un retrait de l'autorisation d'urbanisme qui leur a été accordée. Tout au plus peut-on relever que l'article L. 600-2 du Code de l'urbanisme garantit le pétitionnaire, qui a obtenu l'annulation juridictionnelle d'un refus de permis de construire, d'une évolution défavorable des règles d'urbanisme intervenue postérieurement à ce refus ; que l'article L. 424-3 du même code est censé le protéger d'une éventuelle substitution des motifs de refus de permis de construire soulevée en cours de procédure contentieuse, en imposant à l'autorité compétente d'indiquer dans son arrêté l'intégralité des motifs de refus de permis de construire ; et enfin, que l'article L. 424-5 du Code de l'urbanisme encadre strictement les conditions de retrait d'un permis de construire.

Ce n'est que très récemment que les pouvoirs publics semblent avoir pris conscience de la nécessité de créer les conditions pour augmenter et faciliter la délivrance des autorisations d'urbanisme. En effet, seules compétentes pour délivrer les autorisations d'urbanisme – sauf dans des cas limitativement énumérés par le Code de l'urbanisme –, les communes et les intercommunalités – lorsque, ce qui est rare, cette compétence leur a été transférée – ont un rôle déterminant dans la chaîne de la construction de logements. La réticence de certains élus à délivrer des autorisations d'urbanisme

constitue un frein majeur à la production de logements. Leur « posture idéologique » est de plus en plus souvent dénoncée par les représentants des organisations professionnelles de l'immobilier (*Peut-on relancer la construction de logements neufs en France ? : Le Figaro*, 17 janv. 2022). Comme le président de la FPI l'a récemment confié (*FPI INFOS*, 21 janv. 2022), « un élu local, en Ile-de-France, le dit sans détour dans le Figaro du 15 janvier dernier : nous avons été élus pour ralentir la production de logements ».

La constitution de la Commission Rebsamen chargée, selon les termes de la lettre de mission que le Premier ministre a adressé au maire de Dijon le 31 mai 2021, de « recenser les freins réglementaires qui ralentissent la chaîne de la construction au détriment du logement des Français et de proposer les mesures de simplification souhaitables », participe de ce souci de lutter contre les réticences locales à la construction. Mais de l'aveu de la très grande majorité des professionnels de l'immobilier, le rapport Rebsamen, qui a clos les travaux de la commission éponyme, peut être comparé à « une montagne qui a accouché d'une souris ». Pour notre part, nous ne serons pas aussi intransigeants. Quelques propositions formulées dans ce rapport méritent en effet d'être intégrées dans l'ordonnement juridique en ce qu'elles visent à améliorer de manière significative le traitement – notamment en termes de délai – des recours formés contre les refus / retraits d'autorisations d'urbanisme ([www.ecologie.gouv.fr/sites/default/files/Tome %20II %20-%20VFF %20-%20Avec %20annexes %20pour %20publication %20seul.pdf](http://www.ecologie.gouv.fr/sites/default/files/Tome%20II%20-%20VFF%20-%20Avec%20annexes%20pour%20publication%20seul.pdf)).

Ainsi et en particulier, la proposition visant à transposer au contentieux des refus d'autorisations d'urbanisme le dispositif applicable au contentieux des autorisations d'urbanisme positives nous semble tout à fait pertinente. Si l'objectif poursuivi est de favoriser la production de logements, on ne peut plus se satisfaire de procédures contentieuses dont la durée excède très souvent 18 mois par instance. Il est donc nécessaire de fixer à 10 mois le délai imparté aux juridictions du fond pour statuer sur un recours contre un refus (ou un retrait) d'autorisation d'urbanisme concernant un bâtiment de plus de deux logements, comme c'est le cas aujourd'hui pour les recours contre les permis de construire ayant cet objet (*C. urb., art. R. 600-6*). Pour les mêmes raisons, il apparaît indispensable de supprimer la voie d'appel en cas d'annulation par le tribunal administratif d'un refus ou d'un retrait de permis de construire un bâtiment à usage principal d'habitation en zone tendue, étant rappelé qu'un tel dispositif existe déjà pour le contentieux des autorisations d'urbanisme accordées (*CJA, art. R. 811-1-1*). Il s'agit de mesures de bon sens dont l'impact serait important en termes de délai de traitement des recours contre les refus et retrait d'autorisations d'urbanisme. Dans le même ordre d'idée, la proposition de la commission Rebsamen d'étendre aux actions engagées contre les décisions de retrait d'autorisation d'urbanisme les dispositions du 2<sup>e</sup> alinéa de l'article L. 600-3 du Code de l'urbanisme qui présumant satisfaite la condition d'urgence prévue à l'article L. 521-1 du Code de justice administrative pour engager une action en référé suspension contre les autorisations d'urbanisme délivrées, ne manque pas d'intérêt. On peut toutefois regretter que cette dernière proposition n'ait pas été étendue aux demandes de suspension formées contre les décisions de refus d'autorisation d'urbanisme qui sont rejetées de manière quasi-systématique au motif précisément que la condition d'urgence n'est pas remplie.

Ces mesures seraient toutefois insuffisantes pour créer un véritable choc de l'offre de logements. À quelques semaines de l'élection présidentielle, il nous semble opportun de formuler quelques propositions visant à améliorer sensiblement la situation des demandeurs de permis de construire trop souvent exposés à des refus de permis de

construire arbitraires et à tout le moins illégaux. Elles pourraient figurer dans la feuille de route du futur ministre chargé de l'Urbanisme qui prendra ses fonctions au printemps prochain.

### 1. Inscrire dans la loi, et selon certains critères bien définis, un principe de substitution des préfets aux maires dans la délivrance des permis de construire

Derrière leur motivation officielle tenant à la non-conformité des projets de construction de bâtiments collectifs aux règles d'urbanisme, les décisions de refus de permis de construire – qui ne cessent de se multiplier depuis quelques années – sont bien souvent prises au nom d'une profession de foi électorale : arrêter la bétonisation. Or, si le contrôle de légalité du préfet sur de telles décisions existe, il n'est que très rarement mis en œuvre en pratique.

La proposition formulée constituerait une véritable révolution en ce qu'elle affecterait les principes de la décentralisation consacrés par les lois de 1982 et 1983. Mais elle permettrait dans le même temps de « dépolitiser » la délivrance des permis de construire, surtout lorsque ces derniers portent sur des projets de construction de bâtiments collectifs.

Ce mécanisme de substitution des préfets aux maires dans la délivrance des permis de construire serait bien évidemment soumis à un champ d'application très précisément défini par la loi. D'une part, il ne concernerait que les projets d'une certaine ampleur, par exemple, les refus de permis de construire un collectif comportant plus de dix logements – et/ou comportant une certaine part de logements locatifs sociaux. D'autre part, il ne s'appliquerait qu'au stade de la réinstruction d'une demande de permis de construire faisant suite à un jugement d'annulation d'un précédent refus de permis de construire rendu par le tribunal administratif.

### 2. Transférer au préfet l'exercice du droit de préemption urbain en cas de délivrance d'un permis de construire sur injonction du tribunal administratif

Les maires opposés à la réalisation de projets de construction disposent de deux armes pour faire obstacle à leur mise en œuvre. La première, très classique et fréquemment utilisée, consiste à refuser le permis de construire demandé par le pétitionnaire. La seconde est beaucoup moins connue (du moins dans ce contexte) mais commence à produire ses effets néfastes : l'exercice du droit de préemption urbain.

Nous constatons en effet depuis quelque temps une multiplication des cas de décisions de préemption portant sur des terrains constituant l'assiette de projets de construction ayant donné lieu à un refus de permis de construire contesté auprès du tribunal administratif ou à la délivrance d'un permis de construire sur injonction de cette juridiction.

Certains élus ont en effet parfaitement compris que l'exercice du droit de préemption n'est plus seulement le moyen de faire obstacle à la cession de biens immobiliers à certaines associations culturelles suspectées de sectarisme (*A Agen, le droit de préemption utilisé à tort contre les Témoins de Jéhovah : Le Monde, 16 avr. 2007, faisant référence au jugement du TA Bordeaux, 12 avr. 2007, n° 0503070 : « Considérant, en second lieu, qu'il ressort également des pièces du dossier qu'en décidant par la décision attaquée, d'exercer son droit de préemption sur l'immeuble mis en vente par Madame T., le maire d'Agen a agi dans le seul but de faire obstacle à la cession à l'Association locale pour le culte des témoins de Jéhovah d'Agen de ce bien immobilier, et que ce motif tiré de considérations étrangères à un but d'intérêt général ne pouvait légalement fonder la décision de préemption critiquée. »*). Il permet aussi d'empêcher un promoteur immobilier souhaitant réaliser son projet de construction de pouvoir acquérir le foncier nécessaire à cette opération (*pour un cas récent de suspension d'une décision de préemption concernant un terrain objet d'une demande de permis de construire dont le refus est actuellement contesté auprès de la juridiction administrative, V. TA Strasbourg, 28 janv. 2022, n° 2108942*).

Afin de prévenir ce détournement de l'objet du droit de préemption (qui, rappelons-le, est de permettre à son titulaire de réaliser un projet d'action ou d'opération d'aménagement, en vertu des articles L. 210-1 et L. 300-1 du Code de l'urbanisme), il nous semble opportun de dessaisir la commune (ou l'intercommunalité, lorsqu'elle se l'est vue transférée) de sa compétence en matière d'exercice de ce droit. Un tel dessaisissement (qui existe déjà, en vertu de l'article L. 210-1, alinéa 2, du Code de l'urbanisme, pendant toute la durée d'application d'un arrêté de carence pris par le préfet en application de l'article L. 302-9-1 du CCH) serait limité au cas où la déclaration d'intention d'aliéner le bien immobilier en cause serait notifiée à la commune postérieurement au jugement du tribunal administratif ordonnant à l'autorité compétente de délivrer le permis de construire illégalement refusé.

### 3. Permettre au pétitionnaire de régulariser son projet avant l'expiration du délai d'instruction, afin d'éviter un refus de permis de construire

Cette proposition est de nature à prévenir au maximum les risques de refus de permis de construire. Comme on le sait, le Code de l'urbanisme prévoit que l'autorité compétente dispose d'un délai d'un mois à compter du dépôt de la demande de permis de construire pour inviter le pétitionnaire à compléter celui-ci en cas de pièce manquante (*C. urb., art. R. 423-38*). Une fois ce délai passé, elle ne peut modifier le délai d'instruction ni même refuser le permis de construire au prétexte que le dossier de demande serait incomplet (*CAA Marseille, 21 juin 2021, n° 19MA04553*). Bien que le courrier notifiant un incomplet n'ait pas en principe cet objet, certains instructeurs n'hésitent pas à attirer dès ce stade l'attention du pétitionnaire sur la non-conformité du projet aux dispositions législatives ou réglementaires opposables au projet de construction. D'autres instructeurs – qui sont de vrais partenaires et non des adversaires des porteurs de projets de construction – prennent également l'initiative de contacter le pétitionnaire ou son architecte afin de l'informer de la non-conformité de son projet à ces dispositions. Cette démarche – qu'il faut saluer – permet au pétitionnaire de modifier le projet en cours d'instruction, en substituant des pièces, et d'obtenir le permis de construire au prix de quelques ajustements du dossier.

Malheureusement, cette forme de collaboration entre l'Administration et les pétitionnaires est assez rare. On l'observe essentiellement dans les communes dirigées par des maires bâtisseurs. Dans les autres communes, et en particulier celles où la défiance des élus vis-à-vis de toutes constructions nouvelles – notamment de bâtiments collectifs – est forte, cette pratique est quasi-inexistante. Le pétitionnaire se voit notifier un refus de permis de construire sans avoir pu l'anticiper. Et son seul salut est de saisir le tribunal administratif s'il estime que cette décision est entachée d'illégalité, puisque le recours administratif gracieux qui serait formé à son encontre n'aboutit jamais.

Cette situation n'est pas acceptable. Le Code de l'urbanisme doit donc être modifié afin d'imposer à l'Administration d'indiquer au pétitionnaire au plus tard 15 jours avant la fin du délai d'instruction (faute de quoi elle ne pourrait pas refuser le permis de construire) les motifs sur lesquels elle envisage de se fonder pour refuser le permis de construire sollicité. Le pétitionnaire disposerait alors d'un délai de 15 jours pour modifier le cas échéant son projet afin de le rendre conforme aux règles d'urbanisme. Cette mesure permettrait de réduire de manière très importante les cas de refus de permis de construire et contribuerait ainsi à favoriser la production de logements. En effet, sauf à ce que le motif de refus de permis de construire invoqué par l'Administration concerne l'aspect extérieur de la construction projetée, on peut augurer que le pétitionnaire – parce qu'il est dans son intérêt d'obtenir immédiatement le permis de construire et non de batailler devant la juridiction administrative pour obtenir l'annulation d'un refus – modifiera son projet afin de le rendre conforme aux règles d'urbanisme.

#### 4. Donner son plein effet à l'article L. 424-3 du Code de l'urbanisme

Aux termes du 2<sup>e</sup> alinéa de l'article L. 424-3 du Code de l'urbanisme, la décision qui rejette une demande de permis de construire « doit indiquer l'intégralité des motifs justifiant la décision de rejet [...], notamment l'ensemble des absences de conformité des travaux aux dispositions législatives et réglementaires [...] ». Comme le Conseil d'État l'a rappelé, ces dispositions « visent à imposer à l'autorité compétente de faire connaître tous les motifs susceptibles de fonder le rejet de la demande d'autorisation d'urbanisme » (CE, avis, 25 mai 2018, n° 417350). Elles ne font toutefois pas obstacle, selon le même avis, à ce que cette même autorité puisse invoquer en cours d'instance d'autres motifs de refus de permis de construire. Cette solution n'est pas satisfaisante du point de vue pratique, même si on peut la comprendre au plan juridique. Il nous semble donc nécessaire de la remettre en cause, en faisant prévaloir le principe de sécurité juridique sur le principe de légalité. Afin de donner son plein effet à

l'article L. 424-3 du Code de l'urbanisme, celui-ci doit être complété par un alinéa qui exclut toute possibilité pour l'autorité compétente de demander une substitution de motifs de refus de permis de construire en cours d'instance contentieuse. À tout le moins et a minima, cette possibilité d'invoquer par substitution de nouveaux motifs de refus de permis de construire devrait être limitée dans le temps. S'agissant des recours contre les autorisations d'urbanisme accordées, l'article R. 600-5 du Code de l'urbanisme prévoit que « les parties ne peuvent plus invoquer de moyens nouveaux passé un délai de deux mois à compter de la communication aux parties du premier mémoire en défense ». Afin de rétablir l'équilibre entre les pétitionnaires et l'Administration, il n'apparaît pas disproportionné de fixer à 2 mois à compter de la communication à l'autorité compétente du recours contre un refus d'un permis de construire le délai pendant lequel elle pourrait le cas échéant invoquer un ou plusieurs nouveaux motifs de refus par substitution. Passé ce délai, elle ne serait plus fondée à soulever de tels motifs de refus.