



ImmoPoint

CABINET CAPORALE MAILLOT BLATT

Focus

Par Philippe BENOIT-CATTIN

LES CONSEQUENCES DE L'ANNULATION DU PLU

En principe, l'annulation juridictionnelle du PLU entraîne sa disparition rétroactive, de sorte que ce document est censé n'avoir jamais existé. La possibilité pour le juge de déroger à ce principe et de différer les effets de l'annulation pour en amoindrir les inconvénients est peu utilisée en la matière. Il en découle une instabilité de la règle d'urbanisme propice à une relative insécurité juridique des opérations immobilières.

1- La règle d'urbanisme applicable

En application de l'art. L 121-8 du code urb., l'annulation du PLU a pour effet de remettre en vigueur le PLU ou le POS immédiatement antérieur. Le rétablissement rétroactif du document antérieur, qui est réputé n'avoir jamais cessé de s'appliquer, est automatique et ne nécessite aucune formalité particulière. S'il apparaît que le document rétabli est illégal, pour quelque cause que ce soit, il doit à son tour être écarté au profit du PLU ou du POS qui lui est immédiatement antérieur, et ainsi de suite. La seule limite tient au fait que les vices de forme et de procédure énumérés à l'art. L 600-1, qui sont absous au bout de six mois, ne sont pas pris en compte pour apprécier la légalité du document rétabli (CE, avis du 9 mai 2005, Marangio, n° 277280). En l'absence de document immédiatement antérieur, ou si tous les documents d'urbanisme successivement restaurés sont illégaux, c'est le règlement national d'urbanisme qui

s'applique. Bien que la solution imposée par la loi soit parfaitement orthodoxe au regard de la logique juridique, elle contraint la commune à faire un audit du document remis en vigueur, en particulier lorsque celui-ci est ancien, et à évaluer les risques que peut faire courir sa mise en application.

En cas d'annulation partielle du PLU, la solution est identique à l'échelle de la partie annulée, sous réserve que les dispositions du document antérieur soient compatibles avec celles restées en vigueur, ce qui nécessite une appréciation au cas par cas. Lorsque l'annulation porte sur le PLU en tant qu'il concerne une partie du territoire (annulation du zonage), la commune est tenue d'élaborer un plan partiel en raison de l'obligation pour le PLU de couvrir la totalité du territoire communal. Si l'annulation porte sur une modification du PLU, la version non modifiée de celui-ci est rétroactivement remise en vigueur.

Enfin, les règlements de lotissement qui étaient devenus caducs sous l'emprise du PLU, en application de l'art. L 442-9, ne sont pas remis en vigueur du fait de son annulation.

2- La délivrance des autorisations d'urbanisme

À compter de la date de la décision juridictionnelle, les autorisations doivent être délivrées ou refusées sur la base des règles d'urbanisme rétablies. La délivrance d'un certificat d'urbanisme ne peut en aucun cas permettre à son bénéficiaire de revendiquer l'application des dispositions du PLU dont il fait mention. Ce sont en effet les règles d'urbanisme en vigueur à la date de délivrance du certificat, c'est-à-dire

celles qui sont rétroactivement rétablies, dont le bénéficiaire peut se prévaloir (art. L 410-1).

La compétence du maire pour statuer sur les demandes ayant été définitivement acquise avec l'approbation du POS ou du PLU, celle-ci n'est pas remise en cause par l'annulation du document d'urbanisme, même lorsqu'il est fait retour au RNU. Toutefois, dans ce dernier cas, le maire est tenu de recueillir l'avis conforme du préfet pour les demandes déposées postérieurement à la décision d'annulation (art. L 422-5 et L 422-6).

3- Le sort des autorisations délivrées

Les autorisations devenues définitives (v. Focus n° 1) ont créé des droits acquis irrévocables et sont à l'abri de toute contestation directe.

Les autorisations dont le délai de recours n'est pas expiré sont par définition vulnérables, mais ne sont pas automatiquement contaminées par l'annulation du PLU sur la base duquel elles ont été délivrées. Il appartient au requérant de démontrer qu'elles ne sont pas conformes aux règles d'urbanisme rétablies s'il veut en obtenir l'annulation (v. ImmoPoint n° 3).

En revanche, un refus d'autorisation fondé sur le PLU annulé est lui-même entaché d'illégalité par voie de conséquence (CE, 30 déc. 2009, req. n° 319942). Le demandeur peut avoir intérêt à son annulation, étant précisé que l'annulation d'un refus de permis n'emporte pas délivrance de celui-ci ■

Urbanisme et Aménagement

Par Philippe BENOIT-CATTIN

Recours contre l'avis défavorable de l'ABF

(CE, 30 juin 2010, req. n° 334747).

Pendant longtemps, l'avis défavorable émis par l'ABF sur une demande de permis portant sur un projet inscrit dans le périmètre de protection d'un monument historique et en situation de co-visibilité ne pouvait faire l'objet d'aucun recours. La remise en cause de cet avis ne pouvait intervenir que par voie d'exception, à l'occasion du recours contentieux introduit contre le refus de permis de construire consécutif à l'avis défavorable.

Aujourd'hui, le pétitionnaire dispose de la faculté de former un recours hiérarchique contre l'avis défavorable de l'ABF devant le préfet de région, pendant un délai de deux mois à compter de la notification du refus de permis (art. L 621-31 code du patrimoine et R 424-14 code urb.). Le Conseil d'Etat vient d'ériger ce recours devant le préfet de région en préalable obligatoire à la saisine du juge administratif, à peine d'irrecevabilité du recours contentieux contre le refus de permis. Ainsi, l'action juridictionnelle directe est-elle désormais fermée aussi bien contre l'avis défavorable que contre le refus de permis qui lui fait normalement suite. La solution ne ressort pas avec évidence des dispositions codifiées, mais s'inscrit dans un courant jurisprudentiel qui tend à regarder comme une condition de recevabilité du recours pour excès de pouvoir l'exercice préalable d'un recours administratif aménagé par un texte.

Bien qu'il ne s'agisse pas d'une décision au sens strict du terme, le Conseil d'Etat applique à l'avis les garanties ordinaires et décide que le délai de deux mois pour saisir le préfet ne court que si l'avis de l'ABF et les voies et délais de recours ouverts à son encontre ont été portés à la connaissance du demandeur. A défaut, le délai de

saisine du préfet et, a fortiori, celui de saisine du juge courent indéfiniment.

Enfin, le pétitionnaire est dispensé du recours préalable lorsque le maire a déjà saisi le préfet de l'avis défavorable de l'ABF en cours d'instruction de la demande de permis (art. R 423-68 code urb.).

Bien entendu cette procédure ne concerne la contestation du refus de permis qu'en tant qu'elle est fondée sur l'avis négatif de l'ABF. Mais elle est transposable, par identité de motifs, à l'hypothèse du recours contre l'avis défavorable de l'ABF requis pour les projets situés dans une ZPPAUP.

Modification du régime des ZAD

(Loi 2010-597 du 3 juin 2010 relative au Grand Paris, art. 6).

La durée des ZAD est ramenée par la loi de quatorze à six ans. Toutefois cette sensible abréviation du délai est compensée par la possibilité de procéder à un ou plusieurs renouvellements de la ZAD, ce que la jurisprudence interdisait jusque-là. Cette modification s'applique aux ZAD en cours qui, sauf renouvellement, s'éteindront au plus tard le 6 juin 2016.

La loi modifie également la date de référence, c'est-à-dire la date à laquelle doit se placer le juge de l'expropriation, lorsqu'il a été saisi par le titulaire du droit de préemption ou en cas d'expropriation, pour apprécier la qualification du bien en vue d'en fixer le prix d'acquisition. Antérieurement, cette date variait selon qu'il existait ou non un PLU ou un document assimilé. Désormais, la date de référence est dans tous les cas :

- soit la date de publication de l'acte délimitant un périmètre provisoire de ZAD si celui-ci est en vigueur ou s'il a été suivi de la création d'une ZAD,

- soit, en l'absence de périmètre provisoire, la date de publication de l'acte créant la ZAD,

- ou la date du dernier renouvellement de l'acte créant la ZAD.

Il conviendra donc de se placer à la date ainsi déterminée pour apprécier l'usage effectif du terrain ou retenir une qualification de terrain à bâtir au sens du code de l'expropriation (zonage du document d'urbanisme, desserte par les réseaux).

Le bâtiment éco-responsable est protégé.

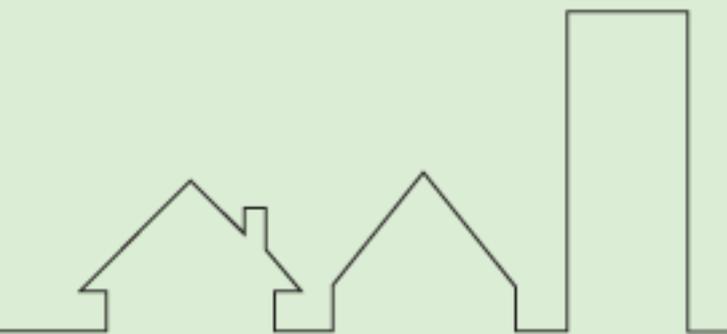
(Loi ENE du 12 juillet 2010, art. 12 et 20).

L'art. L 111-6-2 nouveau du code de l'urbanisme, qui entre en vigueur le 13 janvier 2011, dispose : *nonobstant toute disposition d'urbanisme, contraire les permis ou décisions de non opposition portant sur des opérations de construction ou d'aménagement ne peuvent s'opposer à l'utilisation de matériaux renouvelables ou de matériaux ou procédés de construction permettant d'éviter l'émission de gaz à effet de serre, à l'installation de dispositifs favorisant la retenue des eaux pluviales ou la production d'énergie renouvelable correspondant aux besoins de la consommation domestique des occupants de l'immeuble ou de la partie d'immeuble concernés.*

Le permis ne peut donc être refusé pour l'un de ces motifs, ni être assorti de prescriptions qui auraient pour effet d'interdire ce type d'installations, même si leur intégration architecturale peut faire l'objet de prescriptions particulières.

Le dispositif est en phase avec les objectifs du Grenelle de l'environnement, mais n'est pas applicable aux immeubles et secteurs qui font l'objet d'une protection spécifique édictée





par le code du patrimoine ou dans des périmètres définis par le conseil municipal. Mais, à compter de l'entrée en vigueur de la loi, toute règle nouvelle qui aurait pour effet, dans l'un de ces secteurs de protection, de limiter ou interdire l'installation de ces dispositifs devra faire l'objet d'une justification particulière.

Dans le même ordre de préoccupations, l'article L 128-1 est réécrit (art. 20 de la loi). S'il porte de 20% à 30% le dépassement de densité et, désormais, du gabarit d'une construction pour des motifs de performance énergétique, cet article n'est en revanche plus applicable de plein droit, mais uniquement sur les zones urbaines (U) et à urbaniser (AU) et après délibération du conseil municipal, qui peut en outre le moduler sur le territoire de la commune. Ce dispositif ne peut non plus être mis en place dans les zones de protection instituées par le code du patrimoine.

Les cessions gratuites de terrain prescrites par un permis de construire sont inconstitutionnelles.

(Conseil const., 22 septembre 2010, n° 2010-33 QPC).

Le Conseil constitutionnel vient de déclarer contraire à la Constitution l'art. L 332-6-1, 2°, e du code de l'urb. qui permettait d'imposer une cession gratuite de terrain à l'occasion de la délivrance d'un permis (v. ImmoPoint, n° 3). Cette participation ne peut donc plus être imposée aux constructeurs et aménageurs depuis le 23 septembre 2010 ■



Opérations de Construction

Par Sabine BERTOLASO

L'affectation de l'indemnité à la réparation des désordres n'est pas une condition de recevabilité du recours subrogatoire de l'assureur dommages-ouvrage

(Cass. 3e civ., 27 mai 2010 : n° 09-14107).

L'article L. 121-12 du Code des assurances autorise le recours subrogatoire de l'assureur dommages-ouvrage contre les constructeurs responsables et leurs assureurs RC décennale. La condition de sa recevabilité réside uniquement dans l'antériorité du versement de l'indemnité d'assurance à la décision de la juridiction saisie du litige (Cass. 3e civ., 30 janv. 2008 : n° 06-19100). La 3e chambre civile de la Cour de cassation le confirme implicitement, en refusant de faire de l'emploi de l'indemnité versée par l'assureur dommages-ouvrage au paiement des travaux de reprise des désordres, une condition supplémentaire de recevabilité de l'action qu'il exerce contre les constructeurs et leurs assureurs. Certes les sommes versées par l'assureur doivent être affectées au paiement des travaux de réparation des dommages (Cass. 3e civ., 12 avr. 2005 : n° 04-12097). Mais le manquement à cette obligation, imputable au seul assuré, ne saurait pénaliser l'assureur. Au contraire, ce dernier se voit offrir une alternative. Pour recouvrer le montant de l'indemnité, il peut, soit agir en répétition de l'indu contre l'assuré défaillant (Cass. 3e civ., 17 déc. 2003 : n° 01-17108), soit exercer un recours subrogatoire contre les constructeurs et leurs assureurs.

Le juge judiciaire saisi d'une action directe de la victime contre l'assureur, n'est pas compétent pour statuer sur la responsabilité de l'assuré, titulaire d'un marché de travaux publics

(Cass. 1re civ., 9 juin 2010 : n° 09-13026).

En cas de recours de la victime contre

l'assureur du responsable, les interrogations relatives à la répartition de la compétence juridictionnelle procèdent du double fondement de l'action directe. Admise en raison du droit de la victime à réparation de ses préjudices et de l'existence d'une police souscrite par le responsable, l'action directe prospère si la responsabilité de l'assuré est démontrée et les conditions de la garantie réunies (Cass. civ., 28 mars 1939 : DP 1939, 1, 68, note Picard). La qualification de contrat de droit privé, usuellement appliquée aux contrats d'assurance, explique l'incompétence systématique des tribunaux administratifs sur la question de la mise en jeu de la garantie (T. confl., 17 juin 1999 : n° 03107). La désignation de la juridiction chargée de statuer sur la responsabilité de l'assuré pose davantage de difficultés. En l'espèce, au motif que la mise en cause de l'assuré n'est plus une condition de recevabilité de l'action directe (Cass. 1re civ., 27 nov. 2004 : n° 02-12972), la cour d'appel avait écarté la compétence de la juridiction administrative, alors même que l'assuré était titulaire d'un marché public. Le raisonnement qui consiste réduire la valeur de la question de la responsabilité sur la base de l'indifférence de la mise en cause de l'assuré et conduit ainsi à laisser aux seules juridictions judiciaires le soin de sceller le sort de l'action directe, est à ce point spécieux qu'il ne pouvait qu'être censuré par la Cour de cassation. En effet, quand bien même la mise en cause de l'assuré n'est plus nécessaire, sa responsabilité reste une condition du succès de l'action directe. Il convient donc d'apprécier cette responsabilité avant de se prononcer sur la légitimité de la garantie. Dès lors, si l'assuré est titulaire d'un marché public, la victime doit l'appeler devant le tribunal administratif compétent. Elle ne tire ainsi aucun profit de la jurisprudence accueillant l'action directe malgré l'absence de mise en cause de l'assuré. De son côté, la juridiction judiciaire saisie de l'action directe sursoit à statuer dans l'attente de la décision de la juridiction administrative ■



Baux

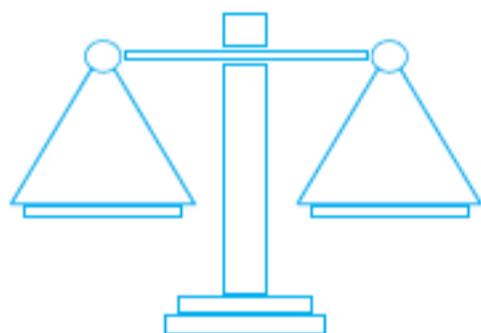
commerciaux

Par Marie-Anne BLATT

LE POINT SUR L'ARTICLE L. 145-41 DU CODE DE COMMERCE

Les dispositions de l'article L. 145-41 du code de commerce visant la clause résolutoire insérée dans un bail commercial suscitent un regain d'intérêt.

- D'abord à travers différentes décisions de la cour de cassation qui en définissent le champ et les conditions d'application
- Ensuite parce que ces dispositions ont été soumises à la question préjudicielle de constitutionnalité



>Trois décisions de la cour de cassation méritent l'attention

Une première décision du 23 juin 2009 concerne les conditions de mise en œuvre de la clause résolutoire (Cass.3^e civ., 23 juin 2009, JurisData n°2009-049011)

Rappelons qu'aux termes de l'article L. 145-41 du Code de commerce, toute clause insérée dans le bail prévoyant la résiliation de plein droit ne produit effet qu'un mois après un commandement demeuré infructueux.

En l'espèce, le preneur reproche au bailleur de lui avoir signifié un commandement d'avoir à justifier de l'assurance alors qu'il savait qu'il n'était pas assuré.

La cour a jugé que la clause résolutoire pouvait être mise en œuvre même si l'infraction n'est pas régularisable des lors que le bail exige le maintien d'une assurance pendant toute la durée de la convention.

La décision est intéressante, parce qu'en cas de refus de renouvellement pour motifs légitime et sérieux fondé sur les dispositions de l'article L. 145-17 du Code de commerce, le bailleur est dispensé de mettre en demeure son locataire en cas d'infraction irréversible.

La solution est donc différente concernant la mise en œuvre de la clause résolutoire.

L'arrêt du 14 octobre 2009 définit le champ d'application de l'article L. 145-41 du Code de commerce (Cass.3^e civ., 14 oct.2009, JurisData n°2009-049879).

En l'espèce, le bailleur sollicitait la résiliation du bail pour perte de la chose louée (destruction par cas fortuit). Le preneur estimait la demande irrecevable, le bailleur n'ayant délivré aucun commandement préalablement à la demande de résiliation.

La Cour de cassation estime que le champ d'application de l'article L. 145-41 se limite à la résiliation du bail pour violation d'une obligation contractuelle et non pour cas fortuit.

En d'autres termes, si aucune violation contractuelle n'est reprochée, le bailleur n'a pas à délivrer de commandement.

Enfin, à l'occasion d'un arrêt du 8 Avril 2010 (Cass.3^e civ., JurisData n°2010-003389), la Cour a rappelé que la suspension de la clause résolutoire n'est possible qu'à la condition que le preneur demande des délais.

Cette décision est importante en pratique. Il arrive en effet fréquemment que le jour de l'audience, le locataire ait réglé ses loyers et s'oppose à la demande de résiliation.

Or si le paiement n'est pas intervenu dans le mois du commandement, le Juge est obligé de constater l'acquisition de la clause résolutoire. Si le locataire ne demande pas de délai et même s'il est à jour de ses loyers, la résiliation doit être prononcée.

Ces solutions ont amené certains à s'interroger sur la conformité de l'article L. 145-41 du Code de commerce à la Constitution.

>LA Question préjudicielle de constitutionnalité

Les dispositions relatives à la clause résolutoire portent-elles atteinte à l'équilibre des conventions légalement conclues ?

La Cour de cassation n'a pas saisi le conseil constitutionnel de la question.

Elle a estimé que la question posée ne présentait pas un caractère sérieux des lors que l'article L. 145-41 répond à un intérêt général et que sa mise en œuvre est entourée de garanties de procédures et de fond suffisantes.

Autrement dit, la Cour estime que le contrôle judiciaire est suffisant; le juge ayant la possibilité de suspendre les effets de la clause et de fixer des délais d'exécution limités par la loi elle-même (art. 1244 du Code civil).

Reste en suspens une question indépendante du droit des baux commerciaux : l'absence de recours contre la décision de la cour de refuser le renvoi devant le conseil constitutionnel n'est-elle pas contraire à la constitution ? ■

Cette revue a été réalisée en collaboration avec

Philippe BENOIT-CATTIN
(Juriste consultant),

Sabine BERTOLASO
(Directrice de l'I.C.H. de Bordeaux),

Marie-Anne BLATT
(Avocate associée Cabinet Caporale MAILLOT BLATT),