

Opérations Immobilières

 @OImmobilières

N° 139 | Octobre 2021

LE MONITEUR



DOSSIER

La dérogation « espèces protégées », mode d'emploi

- Pourquoi cette dérogation fait l'actualité ces derniers mois ?
- Comment les promoteurs appréhendent ces règles ?
- Maîtrise opérationnelle et contentieuse du risque « espèces protégées »
- Autorisation d'urbanisme, acte notarié et DDEP : trio de choc
- Relever le défi des mesures compensatoires

Direction scientifique du dossier : Olivier Bonneau et Laura Descubes, avocats, Rivières Avocats Associés

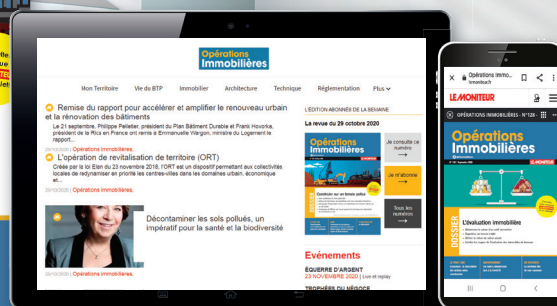
LE POINT SUR
les apports de la loi
Climat en droit de
l'urbanisme

SYNTHÈSE
conditions de mise en œuvre
de la solution d'effet équivalent

10 QUESTIONS SUR
l'artificialisation des sols

Opérations Immobilières

LA REVUE DE RÉFÉRENCE DES PROFESSIONNELS DE L'IMMOBILIER



Le mensuel :

- > Suivez l'actualité du droit immobilier et anticipez les évolutions législatives et réglementaires.
- > Approfondissez un sujet d'actualité à l'aide du dossier thématique.
- > Cernez la portée pratique de la jurisprudence commentée qui vous concerne.

+ La version digitale, les archives et les contenus web disponibles sur le moniteur.fr

Scannez le QR Code pour découvrir l'ensemble de nos offres !



BULLETIN D'ABONNEMENT À retourner accompagné de votre règlement à : Opérations Immobilières - Service Abonnements - Antony Parc 2 - 10 place du Général de Gaulle - BP 20156 - 92186 Antony Cedex - Tél. 01 79 06 70 00 - E-mail : abonnement@groupelemoniteur.fr

☐ Je m'abonne à Opérations Immobilières

Compris dans l'abonnement annuel : 10 numéros en version papier + numérique, l'accès aux contenus web et les archives numérisées sur lemoniteur.fr/operations-immobilières/

☐ 2 ans au tarif de **759 € TTC**

☐ 1 an au tarif de **519 € TTC**

Vous avez la possibilité de vous abonner 1 an à la version numérique seule pour 459 € TTC - Cochez cette case ☐

MODE DE RÈGLEMENT

- ☐ Chèque bancaire à l'ordre : **Opérations immobilières**
- ☐ À réception de facture

Signature obligatoire

☐ Mme ☐ M.

PO00G

Nom Prénom

Fonction

Adresse

Code postal Ville

Tél.

E-mail

N° Siret

Code Naf

Offre valable en France métropolitaine jusqu'au 28/02/2022. Etranger et DOM/TOM nous consulter.

Conformément à la législation en vigueur, vous disposez d'un droit d'accès et de rectification pour les informations vous concernant et de celui de vous opposer à leur transmission éventuelle en écrivant au Service Diffusion - Antony Parc 2 - 10 place du Général de Gaulle - BP 20156 - 92186 Antony Cedex. GROUPE MONITEUR SAS AU CAPITAL DE 333 900€ 403 080 823 RCS Nanterre. Toute commande implique l'acceptation des CGV consultables à : http://www.infopro-digital.com/pdf/CGV_abo_Groupe.pdf. Pour consulter les règles RGPD du groupe : <https://www.infopro-digital.com/rgpd-gdpr/>

Du choc de l'offre au choc de la demande ?

Les fins de mandature politique sont l'occasion de bilans, souvent aussi celle de propositions qui émanent des candidats à l'élection qui vient mais surtout des corps intermédiaires. Notre champ d'activité du bâtiment, de la ville et de l'environnement n'y échappe déjà pas, la question principale étant une fois encore celle-ci : l'habitat sera-t-il un thème de campagne, à la mesure de ce qu'il représente pour notre société ? Et l'on sait que ce ne fut pas le cas lors des échéances passées...

Pourtant, les matériaux s'accumulent pour nourrir le débat : du côté gouvernemental, la ministre en charge du logement déploie une énergie peu commune : des tables rondes achevées mi-octobre ont tenté de sérier ce que signifie « habiter la France de demain » et de pointer les orientations stratégiques à mettre en œuvre ; et deux rapports importants viennent à son initiative alimenter la réflexion et l'action : celui de Laurent Girometti et François Leclercq sur la qualité du logement, celui de François Rebsamen sur la relance durable de la construction de logements. Du côté de la sphère privée, les travaux foisonnent : le grand décryptage Logement, entrepris par l'institut Montaigne, tente un bilan du quinquennat qui s'achève ; le notariat francilien vient de soumettre au débat trente propositions pour un habitat accessible et de qualité, et d'autres contributions vont émerger...

De cela ressortent déjà quelques lignes de force et j'en retiens trois : plus question de raisonner en offre de logements sans renforcer leur qualité d'usage ; plus question de financer l'offre de logements en dehors des espaces où ils font défaut ; et plus question non plus de penser construction sans, dans le même temps, accentuer l'effort de rénovation de l'existant et s'attacher à la reconstruction de la ville : n'est-ce pas là un signal innovant, celui d'une bascule progressive d'un choc de l'offre vers un choc de la demande, à l'écoute des besoins de la société ?

Philippe Pelletier

Opérations Immobilières

ÉDITO

3

Du choc de l'offre au choc de la demande ?

LE POINT SUR...

7

Les apports de la loi Climat en droit de l'urbanisme

TEXTES OFFICIELS & JURISPRUDENCE

11

■ PARU AU JOURNAL OFFICIEL..... 11

Modalités d'application de la RE2020 : précisions apportées à la méthode de calcul des performances énergétique et environnementale des constructions de bâtiments

Révision de la procédure de cessation des installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE)

Livraison de logements locatifs intermédiaires : informations à transmettre

Report de l'échéance de la mise en œuvre de la cotation de la demande de logement social et assouplissement des conséquences de l'absence de transmission au préfet de la convention de flux

Attribution de logements conventionnés selon la loi Elan : définition des modalités d'octroi de l'autorisation nécessaire

Loi Climat et Résilience : le logement au cœur de la transition énergétique

■ RÉPONSES MINISTÉRIELLES 16

Améliorer la protection des abords des monuments historiques

Multiplication des installations d'antennes-relais dans le Pas-de-Calais

Conditions de résiliation des contrats d'assurance habitation

L'avocat mandataire en transactions immobilières et administrateur de biens

Exonération de taxe foncière sur les constructions nouvelles pendant deux ans et compensation de la suppression de la taxe d'habitation

Dégrèvement de la taxe foncière en cas de vacance des locaux commerciaux



 @OImmobilières

couverture : Alain Bouteville

Le prochain numéro d'Opérations Immobilières sera consacré à la construction de la ville verticale

■ JURISPRUDENCE COMMENTÉE 19

LA DÉCISION À RETENIR 19

Plus-values sur la résidence principale : aucune durée minimale d'occupation

DOSSIER

28

LA DÉROGATION « ESPÈCES PROTÉGÉES », MODE D'EMPLOI

Les dérogations « espèces protégées » : pourquoi maintenant ?	29
Enjeux de la dérogation : regards croisés du naturaliste et de l'urbaniste	32
Comment les promoteurs appréhendent-ils la dérogation « espèces protégées » dans la mise en œuvre de leurs projets ?	34
Mieux maîtriser la problématique des espèces protégées sur le plan opérationnel et contentieux dans les projets immobiliers	37
Autorisation d'urbanisme, acte notarié et dérogation « espèces protégées » : focus sur un trio aux relations tumultueuses	42
Protection de la biodiversité : les défis des mesures compensatoires	44

■ À VOS PLUMES..... 48

Vers une ville en harmonie avec la nature

■ EN SYNTHÈSE..... 51

Conditions de mise en œuvre du dispositif de « solution d'effet équivalent »

■ PERSPECTIVES..... 54

Quel futur pour les lieux de travail ?

■ 10 QUESTIONS SUR..... 56

L'artificialisation des sols

Pour s'abonner : 01 79 06 10 00
 abonnement@groupelemoniteur.fr
 Scannez le QCR ci-contre



LE MONITEUR | BOUTIQUE

www.lemoniteurboutique.com

Faites le bon choix et commandez en ligne



La garantie du meilleur prix



Expédition en 48 h des livres en stock



Feuilleter d'extraits en ligne



Paiement sécurisé



★★★★ Avis des lecteurs



Livraison Colissimo à 1 € France métropolitaine



Suggestion de produits complémentaires



Mandats administratifs acceptés



MAGAZINES



LIVRES



SERVICES EN LIGNE



CATALOGS EN LIGNE

RÉDACTION

Responsable éditoriale :

Anne-Charlotte Gonauer

anne-charlotte.navarro@infopro-digital.com

Directeur éditorial : Thierry Kremer

Directrice des éditions : Claire De Gramont

MISE EN PAGE

Céline Boisgibault

PROMOTION-DIFFUSION

Directeur : Guillaume de Corbière

Chargée de diffusion : Nina Yingui

Gestion des abonnements : Nadia Clément

RELATION CLIENTS

Directeur : Christophe Richard

Tél. : 01 79 06 73 04

Prix de vente au numéro : 65 € TTC

Abonnement :

1 an papier + numérique : 519€

2 ans papier + numérique : 759€

1 an 100% numérique : 459€

Pour s'abonner : 01 79 06 70 00

abonnement@groupemoniteur.fr

FABRICATION

Isabelle Fontaine

OPÉRATIONS IMMOBILIÈRES

est édité par Groupe Moniteur

SAS au capital de 333.900 €

Siège social : Antony Parc 2

10, place du Général de Gaulle,

BP 20156 - 92186 Antony Cedex

RCS NANTERRE 403 080 823

N° SIRET 403 080 823 00012

N°TVA intracommunautaire

FR 32 403 080 823

Principal actionnaire : INFO SERVICES

HOLDING

Président, directeur de la publication :

Julien Elmaleh

Directeur général délégué :

Manon Rossetti

IMPRIMERIE-BROCHAGE-ROUTAGE

Imprimerie de Champagne

Rue de l'Étoile de Langres

ZI Les Franchises - 52200 Langres, France

N° commission paritaire : 0218T 89266

ISSN : 1961-6597

Mensuel. Dépôt légal à parution

Imprimé en France/Printed in France



Opérations Immobilières utilise des papiers issus de forêts gérées durablement, et de sources contrôlées.



Ce produit est issu de forêts gérées durablement et de sources contrôlées.
www.pefc-france.org

Comité éditorial



Directeur du comité

Philippe PELLETIER

Avocat honoraire et président du Plan Bâtiment durable.



Christophe BOUCAUX

Délégué général
Pôle Habitat FFB



Estelle DEBAUSSART-JONIEC

Responsable du pôle droit public et logement social
Étude Monassier



Valérie FLICOTEAUX-MELLING

Architecte urbaniste et vice-présidente du Conseil de l'Ordre des Architectes*



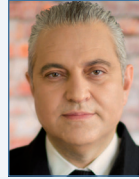
Bérengère JOLY

Directrice juridique,
FPI France



Ingrid NAPPI

Professeur à l'ESSEC,
Chaire Immobilier et Développement durable



Olivier ORTEGA

Avocat associé
LexCity avocats



Hugues PÉRINET-MARQUET

Professeur, université
Panthéon-Assas (Paris II)



Michèle RAUNET

Notaire associée,
Directrice générale
Cheuvreux



Paul TALBOURDET

Avocat à la Cour,
De Pardieu Brocas Maffei

Ont collaboré à ce numéro* :

Anne-Eva Antonenko, **juriste** ;
Olivier Bonneau, **avocat** ;
Antoine Bourrel, **maître de conférences** ;
Thomas Casalta, **directeur** ;
Philippe Clergeau, **professeur émérite** ;
Pascal Derrez, **rédacteur juridique** ;
Laura Descubes, **avocat** ;
Carl Enckell, **avocat** ;
Jeanne Gloor, **avocate** ;

Stéphane Illouz, **avocat** ;
Bérengère Joly, **directrice juridique** ;
Benoît Louis, **avocat** ;
Pauline Maurus, **avocate** ;
Camille Morot-Monony, **avocat** ;
Yecine Nour, **avocat** ;
Iris Pariset, **avocate** ;
Damien Richard, **avocat** ;
Anne-Claire Tillard, **juriste** ;
Jean-Luc Tixier, **notaire associé** ;
Soumya Zahri, **notaire**

*Les opinions exprimées par les auteurs de cette revue n'engagent qu'eux-mêmes et non les organismes auxquels ils appartiennent.

Les apports de la loi Climat en droit de l'urbanisme

LE POINT SUR...

La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets dite loi Climat et Résilience a été officiellement promulguée et publiée le 24 août 2021. Elle traduit une partie des propositions de la convention citoyenne pour le climat destinée à réduire les émissions de gaz à effet de serre de 40 % d'ici 2030. L'ambition portée par le texte est de diffuser l'écologie dans tous les pans de la société : école, services publics, vie en entreprise, justice, logement et urbanisme, publicité, mobilité. S'agissant des aspects urbanistiques, les professionnels du secteur seront sans doute confrontés à des nouvelles contraintes sur la disponibilité du foncier qui pourraient être compensées si les élus locaux acceptent de densifier les espaces urbains, notamment par une politique active de reconversion des friches.

La loi portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets¹, dite loi « Climat et Résilience » constitue, si ce n'est un aboutissement, au moins un point d'étape dans un processus d'évolution de l'interventionnisme public afin de mieux lutter contre le dérèglement climatique et les risques induits sur la santé publique. Sous-tendue par les travaux de la convention citoyenne sur le climat, mais également aiguillonnée par la jurisprudence du Conseil d'État qui sanctionne l'inaction climatique, la loi Climat et Résilience comprend naturellement un volet urbanisme.

L'objectif poursuivi apparaît relativement clair : lutter contre l'artificialisation des sols pour préserver ou restaurer la biodiversité tout à la fois menacée par le changement climatique et essentielle pour en réduire les effets immédiats sur nos conditions de vie. Pour autant, les dispositions législatives adoptées sont loin de faire l'unanimité. Les uns, comme les requérants devant le Conseil constitutionnel, considèrent que cette loi s'inscrit « dans la spirale d'inaction ayant conduit au non-respect de la trajectoire de la France en matière de réduction des gaz à effet de serre » et qu'au final, elle ne permettrait pas d'atteindre un « environnement équilibré et respectueux de la santé consacré par l'article 1^{er} de la charte de l'environnement ». D'autres tout en reconnaissant que la loi trace une trajectoire vertueuse s'inquiètent de son caractère peu effectif et, par voie de conséquence, de ce qu'elle

risque de rester lettre morte dans le droit positif. Il est vrai qu'en matière de planification urbaine, comme dans la délivrance des autorisations de construire, la loi Climat et Résilience porte une promesse, mais soulève beaucoup d'interrogations.

Zéro artificialisation nette imposé, aux documents d'urbanisme 2050

Il s'agit très probablement de l'engagement pivot de la loi Climat et Résilience en matière d'urbanisme : l'affirmation de l'objectif national d'absence de toute artificialisation nette des sols en 2050.

Cet objectif est rappelé à l'article 191 de la loi qui prévoit, pour rythmer la trajectoire vers cet objectif, une diminution de l'artificialisation des sols de l'ordre de 50 % dans les dix prochaines années. Il s'agit donc d'un freinage formulé plus comme un objectif politique qu'un engagement juridique ferme. La loi indique que « le rythme de l'artificialisation des sols dans les dix années suivant la promulgation de la présente loi doit être tel que, sur cette période, la consommation totale d'espace observée à l'échelle nationale soit inférieure à la moitié de celle observée sur les dix années précédant cette date ». Encore est-il prévu que « ces objectifs [soient] appliqués de manière différenciée et territorialisée, dans les conditions fixées par la loi ».

Ce nouvel objectif intègre l'article L. 101-2 du Code de l'urbanisme qui rappelle que le territoire français est le patrimoine commun de la nation et que toute action des collectivités gestionnaires de ce territoire doit poursuivre une série d'objectifs, dont la lutte contre

¹ Loi n° 2021-1104 du 22 août 2021, publiée au Journal officiel du 24 août 2021.

l'artificialisation des sols. Ce texte ajoute que cette lutte résulte d'un équilibre entre la maîtrise de l'étalement urbain, le renouvellement urbain, l'optimisation de la densité des espaces urbanisés, la qualité urbaine, la préservation et la restauration de la biodiversité de la nature en ville, la protection des sols des espaces naturels agricoles et forestiers, la renaturation des sols artificialisés.

L'objectif est donc louable, mais la formulation est particulièrement complexe puisque la lutte contre l'artificialisation des sols est un des huit objectifs qui doivent guider toute la planification urbaine et que cet objectif est un mix de sept sous objectifs ! Au passage, il faut relever que les termes « optimisation de la densité des espaces urbanisés » ou « qualité urbaine » sont particulièrement subjectifs ce qui devrait considérablement limiter le contrôle du juge sur la bonne application de cette règle.

Un travail de définition nécessaire, mais pas totalement satisfaisant

Le législateur a, par ailleurs, défini les notions d'artificialisation, mais également de renaturation d'un sol ou de désartificialisation puisque l'objectif est d'atteindre la neutralité de l'artificialisation nette en tenant compte des efforts de renaturation conduits parallèlement.

Là encore, le passage de l'intention politique à la mise en œuvre pratique risque de s'avérer complexe. La renaturation d'un sol ayant été définie comme « des actions ou des opérations de restauration ou d'amélioration de la fonctionnalité d'un sol, ayant pour effet de transformer un sol artificialisé en un sol non-artificialisé ». Le débat juridique se doublera alors d'un échange scientifique sur la mesure de l'amélioration des fonctionnalités des sols entendue comme sa contribution à la biodiversité.

Un objectif heureusement retranscrit à tous les échelons de la planification

Pour s'assurer que l'ensemble des acteurs publics poursuivent la trajectoire fixée, le législateur a donc imposé une première étape de réduction de 50 % de l'artificialisation des sols dans les dix prochaines années.

Cet objectif doit être pris en compte dans un délai d'un an à compter de la promulgation de la loi dans le cadre de la révision du schéma d'aménagement régional (SRADDET) et du schéma directeur de la région Île-de-France. Ces documents devront être mis à jour dans les deux ans, soit avant le 24 août 2023. Il en ressort de même pour les schémas de cohérence territoriale qui devront être modifiés ou révisés dans un délai de cinq ans à compter de la promulgation de la loi puis, dans les PLU et les cartes communales, qui disposeront quant à elles d'un délai de six ans pour décliner cet objectif.

Pour s'assurer d'une prise en compte effective, deux mécanismes de sanction classiques ont été prévus. Passée la date d'adaptation fixée, aucune autorisation de construire ne pourra être délivrée dans les zones à urbaniser des PLU ou en dehors des zones urbanisées des cartes communales tant que l'objectif de réduction d'artificialisation des sols n'aura pas été intégré. Au moins une fois tous les trois ans, le maire ou le président de l'établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'urbanisme devra présenter à l'organe délibérant un rapport spécialement consacré à l'artificialisation des sols pratiquée au cours des années précédentes.

Cette présentation donnera lieu à un débat et à un vote venant valider ou sanctionner l'action de l'exécutif (article 206 de la loi Climat et Résilience).

Sur ce premier aspect, même si d'aucuns ont pu regretter une forme de frilosité du législateur, il faut considérer que l'objectif est relativement clair et, même s'il est lointain, des étapes viennent engager l'ensemble de la planification urbaine dans une démarche qui sera probablement irréversible.

Sur le plan de la planification urbaine, la subjectivité des définitions données est à regretter. Elles reflètent sans doute la complexité du sujet technique, mais vont venir amoindrir le contrôle des citoyens et du juge sur le respect des engagements par les collectivités locales.

Cette dynamique, aujourd'hui chiffrée, et bientôt sanctionnée, va accentuer la réécriture des plans locaux d'urbanisme en réduisant les zones à urbaniser et en renouvelant les débats sur la densité du centre-ville. Cependant, une difficulté doit être pointée. Il y aura à concilier restrictions des consommations d'espaces au sens horizontal et souci de conserver une ville suffisamment verte pour éviter l'effet de surdensité ou les îlots de chaleur.

Or nous mesurons déjà, aujourd'hui dans les métropoles, combien les exécutifs peinent à trouver un modèle qui décongestionne la ville centre, n'étende pas l'aire urbaine au risque de multiplier les temps de déplacement, et réponde aux besoins de la population en matière de logement.

Favoriser la reconquête des friches grâce à des bonus

Au-delà du gel des espaces à urbaniser en cas de non-adaptation de la planification urbaine, la loi Climat et Résilience favorise la redensification urbaine en créant des bonus de constructibilité pour inciter à reconstruire sur les friches ou à engager une démarche de construction durable.

Ainsi, lors de la délivrance d'un permis de construire, l'autorité pourra accepter la non-réalisation d'aires de stationnement de véhicules motorisés en contrepartie de la création d'espaces dédiés au rangement des vélos en surnombre.

Ici, le législateur a prévu une compensation à hauteur de six places de stationnement vélo par aire de

stationnement non réalisée. En termes de consommation d'espace, les six places de stationnement vélo, qui devraient être équivalentes à 9 m², seront moins « gourmandes » qu'une aire de stationnement véhiculaire motorisé estimée, déplacement compris, à 25 m².

Dans la même logique, l'article 202 de la loi vient compléter la section 2 « Dérogations au plan local d'urbanisme » des articles L. 152-3 et suivants, en ajoutant un article L. 152-5-1 au titre duquel l'autorité compétente pour délivrer le permis de construire peut, par décision motivée, et dans des limites qui restent à fixer, déroger aux règles des PLU en termes de hauteur et d'aspect extérieur des constructions afin d'autoriser l'installation de dispositifs de végétalisation des façades et des toitures en zones urbaines et à urbaniser.

Il s'agit d'une des dispositions dites de bonification lorsque la construction est considérée comme vertueuse. Cependant, il faut ici s'interroger sur l'ampleur de la dérogation qui pourrait être accordée. Nous pourrions penser qu'il s'agit uniquement d'une dérogation concernant l'épaisseur de la végétalisation de la façade ou sur la toiture, ce qui aurait un effet incitatif modeste.

Peut-être y a-t-il plus de marge de manœuvre avec le nouvel article L. 152-5-2³ qui indique « en tenant compte de la nature du projet de la zone d'implantation, l'autorité compétence pour délivrer le permis de construire ou prendre la décision sur une déclaration préalable peut autoriser les constructions faisant preuve d'exemplarité environnementale à déroger aux règles des plans locaux d'urbanisme relatives à la hauteur, afin d'éviter d'introduire une limitation du nombre d'étages par rapport à un autre type de construction ».

Néanmoins, là aussi, ce mécanisme de bonus de constructibilité est marqué par une très forte subjectivité. Nul ne sait ce que peut être une construction faisant preuve d'exemplarité environnementale. De même, rien ne vient encadrer la dérogation aux règles des plans locaux d'urbanisme et on ne voit pas bien ce que poursuivait le législateur lorsqu'il indique qu'il faut éviter d'introduire une limitation du nombre d'étages par rapport à un autre type de construction. Faut-il entendre par « autre type de construction » une autre destination ou un autre type technique de construction pour tenir compte par exemple de contraintes de portance de certains matériaux ? La mesure reste, pour le moment, assez théorique.

Les friches, réservoir foncier à exploiter ?

Surtout, la loi Climat et Résilience a prévu une véritable bonification de la constructibilité dans les friches de manière à favoriser la réurbanisation de ces secteurs. L'article L. 152-6-2 du Code de l'urbanisme⁴, permet à l'autorité compétente en matière d'urbanisme de délivrer une autorisation de construire dérogeant aux règles des PLU en matière de gabarit, dans la limite d'une majoration de 30 % de ces règles, ainsi qu'aux obligations en matière de stationnement lorsque les constructions ou travaux autorisés visent à permettre le réemploi de la friche. La même loi définit la notion de friche comme « 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 »⁵.

En parallèle, le gouvernement a d'ailleurs annoncé la pérennisation du fond de recyclage des friches dans le cadre du plan France Relance afin d'abonder les projets qui resteraient structurellement déficitaires, mais permettraient une revitalisation d'une zone non utilisée et donc de servir tout à la fois un objectif de réindustrialisation et de moindre consommation des espaces.

Cette nouvelle disposition appelle à nouveau quelques réserves quant à la lisibilité des termes juridiques employés. La notion de friche semble en effet, au regard de l'article L. 111-26, recouvrir un très grand nombre de situations alors que, comme toute dérogation, surtout dans la proportion de 30 %, il convient qu'elles soient relativement circonscrites. Par exemple, on peut s'interroger sur la notion de bâtiment inutilisé ou encore sur la justification d'aménagements ou de travaux préalable à un réemploi sachant que bien des changements de destination impliquent des travaux sans pour autant que l'on considère qu'il s'agit d'un bâtiment en friche.

Surtout, si sur le fond on comprend bien l'intérêt qu'il puisse y avoir à bénéficier d'une bonification de constructibilité lorsque l'opérateur public ou privé se lance dans une réhabilitation complexe et coûteuse, la question de la portée précise de ce dispositif se pose. En effet, lorsque la collectivité souhaite autoriser une densification d'un secteur en friche pour permettre une seconde vie à cet espace, il lui est loisible de modifier, souvent dans le cadre d'une modification simplifiée, les règles du plan local d'urbanisme dans des délais parfaitement compatibles avec la conduite du projet.

Le dispositif est donc probablement dans un bien grand nombre des cas superfétatoire.

2 Article 117 de la loi Climat et Résilience.

3 Article 210 de la loi Climat et Résilience.

4 Créé par l'article 211 de la loi Climat et Résilience.

5 Nouvel article L. 111-26 du Code de l'urbanisme.

Par ailleurs, il s'agit d'une possibilité offerte à l'autorité publique et non d'un droit du pétitionnaire du permis de construire. Or, en pratique, bien souvent la reconversion des friches intra-muros dans les métropoles s'établit aujourd'hui plutôt avec une densité moindre que ce qu'autoriserait le PLU.

Les friches urbaines (délaisés ferroviaires, entreprises industrielles rattrapées par l'urbanisation, activités économiques considérées comme obsolètes) sont le plus souvent vécues par les exécutifs locaux comme des opportunités de présenter des quartiers plus verts, moins denses et il nous semble que les permis de construire obtenus dans ces hypothèses sont plus souvent délivrés après négociation pour des surfaces de plancher nettement inférieures au maximum autorisé par la règle d'urbanisme opposable. Nous pouvons donc nous demander dans quels cas la mesure incitative voulue par le législateur sera effectivement mise en œuvre ?

En conclusion, la loi Climat et Résilience n'emporte a priori pas de grande modification du droit de l'urbanisme. Le débat qui l'a accompagné est cependant susceptible de nourrir une évolution importante de la planification urbaine, en plaçant le projet d'aménagement et de développement durable sous la pression positive d'un objectif de zéro artificialisation nette.

La loi charge les élus locaux de mettre en œuvre le changement de stratégie urbaine et d'arbitrer, au niveau régional d'abord puis local ensuite, des objectifs contradictoires. Le texte est donc un peu frustrant pour le juriste qui peine à percevoir sa portée concrète et ses effets à court terme ; elle est sans doute aussi trop timorée pour les citoyens engagés pour l'environnement qui appelaient une solution immédiate. Le Législateur a cependant posé des bases structurantes pour l'avenir et une méthode respectueuse des droits des collectivités territoriales en ne fixant pas un cadre strict, mais plutôt une ligne claire.

Damien Richard
avocat associé Racine Avocats

TEXTES OFFICIELS & JURISPRUDENCE

Paru au Journal officiel

Urbanisme et environnement

Modalités d'application de la RE2020 : précisions apportées à la méthode de calcul des performances énergétique et environnementale des constructions de bâtiments

■ Arrêté du 4 août 2021 relatif aux exigences de performance énergétique et environnementale des constructions de bâtiments en France métropolitaine et portant approbation de la méthode de calcul prévue à l'article R. 172-6 du Code de la construction et de l'habitation, JO du 15 août 2021

Prévue par la loi Elan du 23 novembre 2018 en réponse aux attentes de l'accord de Paris en matière de réduction significative des émissions de gaz à effet de serre du bâtiment neuf, la réglementation environnementale 2020 (RE2020) a vocation à remplacer peu à peu à compter du 1^{er} janvier 2022 la réglementation thermique 2012 (RT 2012).

Dans le prolongement du décret d'application RE2020 n° 2021-1004 du 29 juillet 2021, l'arrêté du 4 août vient fixer les cinq exigences de moyens auxquelles les bâtiments neufs et les extensions de bâtiments neufs en France métropolitaine vont devoir se conformer à compter :

- du 1^{er} janvier 2022 pour les constructions de bâtiments ou parties de bâtiments à usage d'habitation ;
- du 1^{er} juillet 2022 pour les bâtiments de bureaux ou d'enseignement primaire ou secondaire ;
- du 1^{er} janvier 2023 pour les constructions provisoires et extensions en fonction de leurs surfaces répondant aux mêmes usages.

Ces exigences s'appliqueront à toutes les constructions y compris celles dispensées d'autorisation d'urbanisme, à savoir :

- l'optimisation de la conception énergétique du bâti indépendamment des systèmes énergétiques mis en œuvre ;
- la limitation de la consommation d'énergie primaire ;
- la limitation de l'impact sur le changement climatique associé à ces consommations ;
- la limitation de l'impact des composants du bâtiment sur le changement climatique ;
- la limitation des situations d'inconfort dans le bâtiment en période estivale.

En outre, l'arrêté approuve et détaille la méthode de calcul de la performance énergétique et environnementale du bâtiment à partir de ses caractéristiques et de ses composants prévue à l'article R. 172-6 du Code de la construction et de l'habitation,

créé par le décret du 29 juillet 2021. L'arrêté, complété de trois annexes techniques, vient définir des seuils, des caractéristiques techniques et des indicateurs relatifs, entre autres, à l'isolation thermique, aux installations de chauffage et de refroidissement, à la ventilation, à l'éclairage, à la perméabilité à l'air, ainsi qu'au confort d'été.

Révision de la procédure de cessation des installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE)

■ Décret n° 2021-1096 du 19 août 2021 modifiant diverses dispositions relatives aux sols pollués et à la cessation d'activité des installations classées pour la protection de l'environnement, JO du 21 août 2021

Dans un contexte de simplification des procédures environnementales, le décret n° 2021-1096 du 19 août 2021 pris en application de l'article 57 de la loi dite ASAP du 7 décembre 2020 vient apporter des précisions sur la procédure applicable en matière de cessation des installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE).

Sont ainsi définies au sein d'un nouvel article R. 512-75-1 du Code de l'environnement les différentes phases de la cessation d'activité :

- la mise à l'arrêt définitif ;
- la mise en sécurité ;
- si nécessaire, la détermination de l'usage futur ;
- la réhabilitation ou la remise en état.

Notification de mise à l'arrêt définitif (art. R. 512-39-1 ICPE soumise à autorisation, art. R. 512-46-25 ICPE soumise à enregistrement) – Lorsque l'exploitant d'une ICPE soumise à enregistrement ou à autorisation initie une cessation d'activité, il doit notifier au préfet la date d'arrêt, la liste des terrains concernés trois mois au moins avant cette date (six mois pour les installations visées à l'article R. 512-35), ainsi que les mesures prises ou prévues pour assurer la mise en sécurité du site dès l'arrêt de l'exploitation.

Certification des mesures de mise en sécurité (art. R. 512-39-1 ICPE soumise à autorisation, art. R. 512-46-25 ICPE soumise à enregistrement) – L'exploitant doit faire attester la mise en œuvre des mesures de sécurité par une entreprise certifiée dans le domaine des sites et sols pollués ou disposant de compétences équivalentes. L'exploitant transmet ensuite cette attestation à l'inspection des ICPE.

Sélection réalisée et commentée par



CHEUVREUX

Si nécessaire, la détermination de l'usage futur (art. R. 512-39-2 ICPE soumise à autorisation, art. R. 512-46-26 ICPE soumise à enregistrement) – Lorsque l'usage futur du ou des terrains concernés n'a pas été déterminé par l'arrêté d'autorisation ou d'enregistrement, à l'occasion de la notification de mise à l'arrêt de l'installation, l'exploitant doit transmettre aux personnes concernées (maire ou président EPCI, propriétaires des terrains d'assiette) les plans du site, les études et rapports communiqués à l'Administration sur la situation environnementale et sur les usages successifs du site, ainsi que ses propositions sur l'usage futur. Une copie des éléments est envoyée au préfet. Les personnes consultées disposent d'un délai de trois mois à compter de la réception du dossier pour notifier au préfet leur accord ou désaccord. En l'absence d'observations dans ce délai, l'avis est réputé favorable. En revanche, à défaut d'accord dans ce délai, l'usage futur retenu pour les terrains sera l'usage comparable à celui de la dernière période d'exploitation des ICPE mises à l'arrêt.

À noter, toutefois, que si la réhabilitation prévue s'avère manifestement incompatible avec l'usage futur de la zone (art. L. 512-6-1) notamment au regard des documents d'urbanisme, le maire ou le président de l'EPCI peut transmettre aux personnes concernées dans un délai de deux mois à compter de la notification de désaccord, un mémoire sur cette éventuelle incompatibilité manifeste. Le préfet se prononce après avoir sollicité l'avis de l'exploitant, dans un délai de deux mois après réception du mémoire, ou de sa propre initiative à compter de la notification du désaccord. À défaut de décision du préfet dans le délai imparti ou en l'absence de transmission du mémoire, l'usage retenu est un usage comparable à celui de la dernière période d'exploitation.

Réhabilitation ou remise en état (art. R. 512-39-3 ICPE soumise à autorisation et art. R. 512-46-27 ICPE soumise à enregistrement) – Lors d'une procédure de cessation d'activité et si l'usage du ou des terrains concernés est déterminé, l'exploitant doit, dans un délai de six mois, transmettre au préfet un mémoire de réhabilitation précisant les mesures prises ou prévues compte tenu de l'usage futur envisagé. Le mémoire comporte un diagnostic défini à l'article R. 556-2, les objectifs de réhabilitation du site et un plan de gestion. Le mémoire de réhabilitation est toujours accompagné d'une attestation de l'adéquation des mesures proposées pour la réhabilitation du site avec les opérations prescrites par l'autorisation et réalisées en cours d'activité. Celle-ci est établie par une entreprise certifiée qui peut être identique à l'entreprise qui a réalisé le mémoire de réhabilitation.

Ce mémoire est ensuite déposé auprès des services de l'autorité régionale de santé qui dispose de 45 jours pour faire part au préfet de ses éventuelles observations. Le préfet déterminera au regard des éléments fournis les travaux, les mesures de surveillance et les restrictions d'usage nécessaires. Le silence gardé par le préfet pendant 4 mois vaut accord.

Une fois les travaux de réhabilitation réalisés, une entreprise certifiée atteste de leur conformité. Là encore, l'entreprise délivrant cette certification peut être la même que celle qui a réalisé le mémoire et

l'attestation précédente ; en revanche, elle ne peut être celle qui a réalisé les travaux.

Sauf opposition, ou demande du préfet dans le délai de deux mois à l'issue de la transmission de l'attestation, la cessation d'activité est réputée achevée.

À noter que le décret ajoute un article R. 512-39-3 bis qui offre, dans l'hypothèse d'une impossibilité technique imprévue engendrant des surcoûts, la possibilité à l'exploitant de transmettre un mémoire comportant les difficultés rencontrées au préfet, lequel pourra décider de réviser/modifier les prescriptions.

Possibilité du report des travaux de réhabilitation (art. R. 5126-39 ICPE soumises à autorisation, et art. R. 512-46-24 bis) – Lorsqu'un exploitant arrête définitivement une ou plusieurs ICPE, qu'au moins l'une d'elles est soumise à autorisation ou à enregistrement et que les terrains ne sont pas libérés, il a la possibilité de différer sur demande expresse et justifiée la réhabilitation ainsi que les opérations de détermination de l'usage futur et le calendrier associé, sous réserve de transmettre les justifications dans un délai de trois mois au moins avant la mise à l'arrêt.

Ces nouvelles prescriptions entreront en vigueur à compter du 1^{er} juin 2022. À noter que les cessations d'activités déclarées avant cette date resteront régies par les dispositions antérieures.

Livraison de logements locatifs intermédiaires : informations à transmettre

■ Décret n° 2021-1157 du 6 septembre 2021 relatif à l'obligation de transmission d'informations pour les livraisons de logements locatifs intermédiaires définis à l'article 279-0 bis A du Code général des impôts, en application des articles L. 302-16-1 et L. 302-16-2 du Code de la construction et de l'habitation, JO du 8 septembre 2021

L'article 50 de la loi de Finances pour 2021 a modifié le régime fiscal du logement locatif intermédiaire (LLI) défini à l'article 279-0 bis A du Code général des impôts en remplaçant l'agrément préalable délivré par le préfet du département par une obligation de transmission d'informations auprès de l'Administration afin de permettre le suivi de la production et de la mise en location de ces logements codifiées aux articles L. 302-16-1 et L. 302-16-2 du Code de la construction et de l'habitation (CCH).

Le décret n° 2021-1157 du 6 septembre 2021 fixe les conditions d'application de cette obligation de transmission d'informations qui doit intervenir à partir du dépôt de la demande de permis de construire ou en cas de vente en l'état futur d'achèvement (Vefa), de l'acquisition, jusqu'à l'expiration d'un délai de 20 ans au cours duquel un complément de taxe est susceptible d'être dû (art. L. 302-16-1 CCH) en précisant notamment :

- les personnes concernées par la transmission de cette obligation ;
- la périodicité selon laquelle cette information est réalisée et les conditions dans lesquelles l'Administration peut demander des éléments complémentaires ;
- le contenu de cette information ;
- les modalités selon lesquelles elle est réalisée, notamment s'agissant du format et des conditions de transmission, lesquelles sont résumées dans le tableau récapitulatif ci-après.

	Conditions d'application de l'obligation de transmission d'informations pour les livraisons de logements LLI définies à l'article 279-0 du CGI fixées par le décret n° 2021-1157 du 6 septembre 2021 entré en vigueur le 9 septembre 2021	Articles du CCH
Les personnes concernées par cette obligation	Les personnes morales propriétaires ou gestionnaires de LLI mentionnées au 2° du I de l'art. 279-0 bis A du CGI, savoir : – organismes d'habitations à loyer modéré (HLM) ; – sociétés d'économie mixte (SEM) agréées pour le logement social ; – sociétés de coordination d'HLM ; – filiales d'Action Logement Immobilier ; – personnes morales détenues en totalité par des personnes passibles de l'impôt sur les sociétés ; – établissements publics administratifs ; – caisses de retraite et de prévoyance.	Art. D. 302-31
Les informations à déclarer et les pièces à transmettre	Les informations à déclarer : – l'identité du maître d'ouvrage ou de l'acquéreur des logements LLI ; – la localisation, la nature et les caractéristiques générales de l'opération ; – informations relatives aux permis de construire des bâtiments comportant des logements LLI, et à leur rattachement à un ensemble immobilier ; – informations relatives à l'acquisition des logements LLI, en cas de Vefa ; – informations relatives au suivi de l'opération jusqu'à sa livraison ; – informations relatives aux opérations de logements locatifs sociaux permettant le respect du II de l'article 279 bis-0-A. Il s'agit des terrains des logements à construire situés, à la date du dépôt de la demande de permis de construire : • sur le territoire d'une commune comptant déjà plus de 35 % de logements locatifs sociaux, • ou dans un quartier prioritaire de la politique de la ville. – informations relatives à la vente des logements LLI.	Art. D. 302-32
Délai pour la déclaration d'information	Si la date de signature de la promesse de vente du terrain ou de l'immeuble ou, à défaut du dépôt du permis de construire, ou même du contrat de réservation voire de l'acte de VEFA intervient : – entre le 1 ^{er} janvier et le 31 décembre de l'année N. La personne morale devra transmettre à l'administration les informations au plus tard le 30 juin de l'année N ; – entre le 1 ^{er} juin et le 30 septembre de l'année N. La personne morale devra transmettre à l'administration les informations au plus tard le 30 octobre de l'année N. – entre le 1 ^{er} octobre au 31 décembre de l'année N+1. La personne morale devra transmettre à l'administration les informations au plus tard le 31 janvier de l'année N+1.	Art. D. 302-33
Obligation de compléter et mettre à jour la déclaration d'information	Les personnes morales concernées par cette obligation devront la compléter et la mettre à jour : – en cas de maîtrise d'ouvrage directe : pour indiquer le dépôt de la demande de permis de construire, la date d'obtention du permis de construire et la date d'ouverture du chantier ; – en cas de Vefa : de la date de signature de l'acte de vente ; – dans tous les cas : de la date effective de livraison du logement, du changement de propriétaire ou de maître d'ouvrage ou encore de la vente du logement LLI. Les déclarants pourront effectuer ses modifications par simple demande auprès du ministre chargé du logement.	Art. D. 302-33
Informations complémentaires pouvant être demandées par l'Administration	Jusqu'à l'expiration du délai mentionné à l'article L. 302-16-1 du CCH (20 ans), le ministre chargé du logement ou le préfet du département dans lequel est située l'opération de logement LLI peut solliciter des personnes morales concernées des informations complémentaires à celles détaillées dans l'arrêté à paraître ainsi que sur les surfaces, les loyers et les plafonds de ressources des occupants des logements LLI.	Art. D. 302-35
La transmission de cette information dématérialisée	Les informations seront transmises au ministre chargé du logement sous forme dématérialisée via la téléprocédure dédiée au suivi des logements LLI accessible sur le site internet du ministère concerné. La date de mise en place de cette procédure est fixée, au plus tard, le 1 ^{er} janvier 2023.	Art. D. 302-34
La transmission dérogatoire en attendant la téléprocédure	Jusqu'au 1 ^{er} janvier 2023, les informations devront être transmises par voie électronique via le site internet du ministère chargé du logement en respectant les délais suivants : – avant le 8 octobre 2021, pour les opérations n'ayant pas fait l'objet de l'agrément préalable prévu sous le régime antérieur à la loi de finances pour 2021, et pour lesquelles un événement (dépôt de la demande ou obtention du permis de construire ou ouverture du chantier en cas de maîtrise d'ouvrage directe, signature de l'acte authentique d'acquisition en cas de Vefa, livraison effective du logement, changement de propriétaire ou de maître d'ouvrage, vente du logement LLI) est intervenu avant le 31 mai 2021 ;	Art. 2 du Décret

Vente et contrats spéciaux

Report de l'échéance de la mise en œuvre de la cotation de la demande de logement social et assouplissement des conséquences de l'absence de transmission au préfet de la convention de réservation en flux

■ Décret n° 2021-1016 du 30 juillet 2021 portant modification du décret n° 2019-1378 du 17 décembre 2019 relatif à la cotation de la demande de logement social et du décret n° 2020-145 du 20 février 2020 relatif à la gestion en flux des réservations de logements locatifs sociaux, JO du 1er août 2021.

L'article 111 de la loi Elan crée l'obligation pour les territoires couverts par un plan partenarial de gestion de la demande de logement social et d'information des demandeurs de prévoir un système de cotation de la demande dans le respect des priorités et des critères définis à l'article L. 441-1 du Code de la construction et de l'habitation.

Initialement fixée au 1^{er} septembre 2021, la date butoir pour la mise en œuvre de cette cotation a été reportée au 31 décembre 2021, date prévue dans la loi Elan. Conformément au décret n° 2020-145 du 20 février 2020 relatif à la gestion en flux des réservations de logements locatifs sociaux, les conventions de réservation de logements locatifs sociaux conclues avant la loi Elan qui ne portent pas exclusivement sur un flux annuel de logement, doivent faire l'objet d'une mise en conformité au plus tard le 24 novembre 2021. À défaut de transmission d'une nouvelle convention ou d'une convention de réservation modifiée avant cette date, les logements réservés en stock devront s'ajouter au flux annuel de logements réservés par le préfet jusqu'à conclusion par les parties d'une convention conforme.

Le décret n° 2021-1016 du 30 juillet 2021 modifie les conséquences de l'absence de transmission au préfet de département d'une convention de réservation en flux, en prévoyant désormais que les logements réservés en stock « pourront s'ajouter » au flux annuel de logements. Il s'agit d'une simple faculté et non d'une obligation.

Attribution de logements conventionnés selon la loi Elan : définition des modalités d'octroi de l'autorisation nécessaire

■ Décret n° 2021-1037 du 4 août 2021 pris pour application des articles 20 de la loi n° 2015-1776 du 28 décembre 2015 relative à l'adaptation de la société au vieillissement et 109 de la loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique, JO du 5 août 2021

■ Arrêté du 4 août 2021 relatif à la composition du dossier à déposer en vue de l'obtention de l'autorisation spécifique permettant pour les logements existants et déjà conventionnés de les attribuer à des personnes en perte d'autonomie liée à l'âge ou au handicap ou des jeunes de moins de trente ans, JO du 5 août 2021

Dans sa rédaction issue des articles 20 de la loi n° 2015-1776 du 28 décembre 2015 relative à l'adaptation de la société au vieillissement et 109 de la loi Elan du 23 novembre 2018, l'article L. 441-2 du

Code de la construction et de l'habitation (CCH) prévoit la faculté d'attribuer des logements conventionnés à des personnes en perte d'autonomie liée à l'âge ou au handicap, ou à des jeunes de moins de trente ans. Cette dérogation est réservée aux logements conventionnés du secteur d'habitation à loyer modéré (HLM) bénéficiant d'une autorisation spécifique du représentant de l'État dans le département.

Le décret n° 2021-1037 du 4 août 2021 introduit dans le CCH un article D. 441-2 définissant les modalités d'octroi de ladite autorisation. La demande présentée par l'organisme HLM est adressée au préfet du département d'implantation des logements.

Cette demande est accompagnée d'un dossier dont la composition est fixée par un arrêté du 4 août 2021 : fiche descriptive de l'opération mentionnant sa situation, ainsi que le nombre, les types, les surfaces et les modes de financement initiaux des logements concernés ; éléments permettant de démontrer que les logements sont construits ou aménagés spécifiquement pour l'usage des personnes en perte d'autonomie liée à l'âge ou au handicap ; ou encore modalités d'identification des demandeurs de logements sociaux en vue de l'attribution des logements concernés.

L'autorisation ne peut être délivrée que s'il est démontré que les logements sont construits ou aménagés spécifiquement pour l'usage des personnes en perte d'autonomie liée à l'âge ou au handicap.

À noter que cette autorisation ne peut être délivrée concomitamment à une subvention ou un prêt.

Loi Climat et Résilience : le logement au cœur de la transition énergétique

■ Loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets, JO 24 août 2021

Dans un contexte d'éveil des consciences face à l'urgence climatique, les quelque 300 articles de la loi Climat et Résilience du 22 août 2021 tentent d'ancrer l'écologie dans notre société et d'offrir une déclinaison de mesures tendant à une réduction d'au moins 40 % des émissions de gaz à effet de serre d'ici 2030 par rapport à 1990. La loi Climat et Résilience marque notamment un tournant dans la prise en compte de l'impact environnemental du logement en consacrant le titre V au thème « Se loger ».

Les dispositions du titre concernant le logement s'articulent autour de cinq chapitres dont la rénovation des bâtiments, mettant l'accent sur la performance énergétique et incitant à la rénovation des logements par l'intermédiaire de l'adoption d'une série de mesures allant de l'incitation des propriétaires à la sanction en cas de non atteinte à terme des objectifs fixés.

Principalement, afin de satisfaire l'objectif de disposer à l'horizon 2025 d'un parc de bâtiments sobres en énergie et faiblement émetteurs de gaz à effet de serre issu de la loi n° 2015-992 du 17 août 2015, le chapitre I de la loi Climat et Résilience modifie sensiblement les règles applicables aux logements extrêmement consommateurs d'énergie. Ainsi, le niveau de

performance énergétique devient critère de décence d'un logement (art. 160).

Le niveau de performance sera compris au sens de l'article L. 173-1-1 du Code la construction et de l'habitation, à compter du 1^{er} janvier 2025, entre la classe A et la classe F, puis entre la classe A et la classe E à partir du 1^{er} janvier 2028, pour arriver à être entre la classe A et la classe D à compter du 1^{er} janvier 2034.

Il faut noter qu'en Guadeloupe, en Martinique, à la Réunion et à Mayotte, le niveau de performance d'un logement décent est compris :

- À compter du 1^{er} janvier 2028, entre la classe A et la classe F ;
- À compter du 1^{er} janvier 2031, entre la classe A et la classe E.

À l'arrivée à échéance des délais susvisés, les logements classés E, F et G seront alors considérés comme non décents dans la mesure où ils ne respectent pas le seuil minimal de performance énergétique. Conséquence directe, dans le cas d'un logement loué, le locataire pourra alors contraindre judiciairement le propriétaire à engager les travaux nécessaires, lui imposer une réduction du loyer voire lui imposer le versement de dommages et intérêts.

En outre, les propriétaires bailleurs des logements énergivores se verront imposer la réalisation de travaux de rénovation énergétique (art. 159) et à défaut, à l'occasion d'un nouveau contrat de location, il leur sera interdit d'augmenter les loyers. Cette interdiction de loyer s'appliquera à compter du 24 août 2022 pour la métropole et après le 1^{er} juillet 2024 pour la Guadeloupe, la Martinique, la Guyane, la Réunion et Mayotte.

Dans le même sens, afin de faciliter et d'accompagner les travaux d'amélioration de la performance énergétique du logement ainsi que l'installation d'équipements de contrôle et de gestion active de l'énergie, le législateur crée le carnet d'information des logements à compter du 1^{er} janvier 2023, établi lors de la construction d'un logement, ou à l'occasion de la réalisation de travaux de rénovation d'un logement existant ayant une incidence significative sur sa performance énergétique (art. 167). L'article L. 126-35-10 du Code la construction et de l'habitation crée d'ailleurs une nouvelle obligation à la charge du propriétaire en imposant la transmission de ce carnet d'information lors de toute mutation du logement, au plus tard à la date de signature de l'acte authentique (art. 167).



TEXTES OFFICIELS & JURISPRUDENCE

Réponses ministérielles

Sélection réalisée
et commentée par

DE PARDIEU BROCAS MAFFEI
AVOCATS

Urbanisme et environnement

Améliorer la protection des abords des monuments historiques

■ Réponse du ministère de la Culture à la question Villiers n° 40126, JO AN du 7 septembre 2021, p 6683

L'article L. 621-30 du Code du patrimoine définit la protection au titre des monuments historiques. Sont concernés par cette protection tous les immeubles, bâtis ou non, visibles depuis le monument historique ou dans le même champ de vision que celui-ci et situés à moins de 500 mètres de l'édifice. Tous travaux susceptibles de modifier l'aspect extérieur d'un immeuble susvisé sont soumis à une autorisation préalable nécessitant l'accord de l'architecte des bâtiments de France (ABF).

Aussi la construction de piscines privées en abords de monuments historiques nécessite une demande d'autorisation de travaux – une déclaration préalable le plus généralement – soumis à l'avis de l'ABF. Cet avis peut être assorti de prescriptions en termes de matériaux, d'insertion paysagère et de plantations qui lient l'autorité compétente pour délivrer l'autorisation d'urbanisme. Par ailleurs, l'ABF peut être consulté en amont du dépôt d'un dossier de demande d'autorisation d'urbanisme afin que le pétitionnaire puisse faire calibrer le projet avant son instruction par les services compétents.

Observations

Si par principe le périmètre des abords répond aux exigences énoncées ci-dessus (visible ou co-visibilité et situé dans un rayon de 500 mètres de l'édifice), l'article L. 621-31 du Code du patrimoine prévoit qu'un périmètre adapté à la réalité et aux enjeux du terrain peut être créé sur proposition de l'ABF et s'y substituer.

Multiplication des installations d'antennes-relais dans le Pas-de-Calais

■ Réponse du ministère de la Transition écologique à la question Maquet n° 10293, JO AN du 14 septembre 2021, p 6867

Face au nombre important d'antennes-relais déjà installées et à installer dans le Pas-de-Calais, il a été demandé au gouvernement s'il allait mettre en

place un schéma directeur départemental des antennes-relais.

À la suite de débats parlementaires approfondis, le législateur a décidé de ne pas mettre en place de planification départementale de l'implantation des antennes-relais. Toutefois, il existe quatre dispositifs, actuellement en vigueur qui permettent aux maires d'intervenir. Le premier résulte des articles L. 45-9 et suivants du Code des postes et des communications électroniques qui permettent aux autorités concessionnaires ou gestionnaires du domaine public d'autoriser ou non les exploitants de réseaux ou d'infrastructures de communication électroniques à occuper ce domaine via la conclusion d'une convention d'occupation temporaire du domaine public. Le deuxième résulte de l'article R. 421-9 du Code de l'urbanisme qui soumet l'installation des antennes-relais au régime de la déclaration préalable. Le troisième résulte de l'article L. 34-9-1 du Code des postes et des communications électroniques qui permet au maire de demander à toute personne souhaitant installer ou modifier sur son territoire une installation radioélectrique de transmettre un dossier d'information un mois avant la demande d'autorisation d'urbanisme. Enfin, le maire peut solliciter de l'Agence nationale des fréquences (ANFR) une prise de mesure des radiofréquences.

Observations

Rappelons que la prise de mesure de l'ANFR peut être également sollicitée par l'État, l'Agence nationale de sécurité sanitaire, de l'alimentation, de l'environnement et du travail, les collectivités territoriales et leurs groupements, les agences régionales de santé mais également les associations agréées de protection de l'environnement, les associations agréées d'usagers du système de santé et les fédérations d'associations familiales.

Vente et contrats spéciaux

Conditions de résiliation des contrats d'assurance habitation

■ Réponse du ministère délégué auprès du ministre de la Transition écologique chargée du logement à la question Bergé n° 36073, JO AN du 18 mai 2021, p 4230

En vertu de l'article L. 113-15-2 du Code des assurances, la résiliation des contrats d'assurance multirisques habitation à la suite d'un déménagement

ne prend effet qu'un mois après réception d'une lettre recommandée avec avis de réception. Aussi, la résiliation fait en général l'objet d'une cotisation additionnelle équivalente à une mensualité supplémentaire au-delà de la date du déménagement, bien qu'elle ne couvre aucune réalité assurantielle, tout sinistre déclaré après la date du déménagement n'étant plus couvert par l'assureur.

Une députée remet en question l'existence de cette clause dans les contrats d'assurance habitation qui, bien que légale, constitue selon elle une manne financière importante en faveur des assureurs et sans aucun gain pour les assurés.

L'article L. 113-16 du Code des assurances prévoit que l'assuré peut résilier son contrat multirisques habitation pour changement de domicile, en notifiant sa demande à l'assureur par lettre recommandée avec accusé de réception. L'article L. 113-15-2 du même code prévoit quant à lui que le contrat multirisques habitation peut être résilié par l'assuré, à tout moment, sans frais ni pénalités, à l'expiration d'un délai d'un an à compter de la première souscription, la lettre recommandée n'étant pas exigée. Dans les deux cas, la résiliation prend effet un mois après que l'assureur ait reçu une notification par l'assuré. Le Code des assurances précise que, dans un délai de trente jours à compter de la date de résiliation, l'assureur doit rembourser l'assuré de la partie de la prime ou de la cotisation correspondant à la période pendant laquelle le risque n'a pas couru, cette période étant calculée jusqu'à la date d'effet de la résiliation. En cas de déménagement, le ministère préconise ainsi à l'assuré d'anticiper l'envoi de sa demande de résiliation à l'assureur, afin que la date d'effet de la résiliation corresponde à la date de fin de bail ou à la date de vente du logement.

Observations

Le ministère souligne toutefois que, dans l'hypothèse d'une assurance des seuls risques locatifs, l'article L. 113-15-2 du Code des assurances dispose qu'il appartient au nouvel assureur et non à l'assuré d'adresser la notification de la résiliation à l'ancien assureur et de veiller à ce qu'il n'y ait pas de vide de garanties en coordonnant les dates de résiliation et de prise d'effet de l'ancien et du nouveau contrat.

Gestion

L'avocat mandataire en transactions immobilières et administrateur de biens

■ Réponse du ministre de la Justice à la question Cinieri n° 36241, JO AN du 20 juillet 2021, p. 5851

Le député Dino Cinieri sollicite le ministère de la Justice pour savoir si un avocat qui, aujourd'hui, peut être mandataire en transactions immobilières peut également exercer une activité de gestion locative et d'administration de biens et, si oui, dans quelles conditions.

La possibilité pour les avocats d'intervenir en qualité

de mandataire en transactions immobilières n'est pas nouvelle puisque celle-ci est prévue par la loi du 2 janvier 1970, dite loi Hoguet, qui régit le statut et les règles applicables aux agents immobiliers. Les avocats ont en effet la possibilité d'intervenir de manière accessoire et occasionnelle comme mandataire en transactions immobilières pour recueillir un mandat de vente, d'achat, de location ou de recherche de location d'un bien immobilier.

Si l'avocat mandataire en transactions immobilières n'est pas soumis à la réglementation professionnelle propre aux agents immobiliers, il exerce cette activité dans le cadre d'un mandat civil au nom et pour le compte de son client, dans les limites fixées par la loi et dans le respect des principes essentiels de la profession d'avocat, sous réserve d'une déclaration auprès de l'Ordre. Dans le cadre de cette mission, il appartient à l'avocat de déposer à la Carpa les fonds, effets, ou valeurs reçus, soumis au contrôle de l'ordre. L'avocat est également habilité à exercer à titre accessoire et occasionnel une activité de gestion de portefeuille ou d'immeubles, sous réserve de déclaration auprès de l'Ordre, et procéder à la délivrance de quittances de loyer, à la perception de chèques pour dépôt sur le compte bancaire du propriétaire de l'immeuble ou encore au calcul d'indexations de loyers. Les deux activités précitées pouvant être exercées de manière cumulative par ce dernier.

Fiscal

Exonération de taxe foncière sur les constructions nouvelles pendant deux ans et compensation de la suppression de la taxe d'habitation

■ Réponse du ministre délégué chargé des Comptes publics auprès du ministre de l'Économie, des Finances et de la Relance, à la question Herzog, n° 23285 JO Sénat du 10 juin 2021, p. 3626

En application de l'article 1383 du Code général des impôts (CGI), les constructions nouvelles, reconstructions et additions de construction à usage d'habitation (principale ou secondaire) sont exonérées de la taxe foncière sur les propriétés bâties (TFPB) pendant deux ans suivant leur achèvement sauf si la commune décide, pour la part de la taxe qui lui revient, de limiter l'exonération entre 40 et 90 % de la base imposable. Les EPCI peuvent supprimer cette exonération. S'agissant des autres locaux, l'exonération ne porte que sur la part communale, à hauteur de 40 % de la base imposable.

Parallèlement, en application de l'article 16 de la loi de finances pour 2020, la taxe d'habitation sur les résidences principales (TH) est progressivement supprimée par étapes successives de 2020 à 2023. Or, la perte de recettes liée à la suppression de la TH est supposée être compensée par les recettes de TFPB, en application de la loi de finances pour 2021. Cette dernière organise un transfert, au profit des communes, de la part départementale de TFPB, auquel s'ajoute un dispositif d'équilibrage permettant

de neutraliser la surcompensation ou la sous-compensation de chaque commune au titre d'une année de référence. En ce qui concerne les EPCI et les départements, les pertes de recettes sont intégralement compensées par l'affectation d'une fraction de TVA.

Dès lors, comment est compensée la perte de recettes liée à la suppression de la TH pour les constructions nouvelles qui sont exonérées de TFPB pendant deux ans ?

Pour les exonérations de TFPB en cours, la compensation à l'euro près de la perte de TH tient compte à la fois de la perte de produit et de la perte des compensations des exonérations de TH.

Pour les exonérations de TFPB sur les futures constructions, il n'y a pas lieu de compenser une recette qui n'existe pas, la TH étant intégralement supprimée.

Observations

La commission Rebsamen « pour la relance du neuf » recommande notamment, dans son rapport récemment publié, de redonner la possibilité aux communes de supprimer intégralement l'exonération de TFPB pour les particuliers instituée par l'article 1383 du CGI, alors qu'aujourd'hui une exonération minimale de 40 % est prévue. À voir si cette proposition sera reprise dans la loi de finances pour 2022.

Dégrèvement de la taxe foncière en cas de vacance des locaux commerciaux

■ Réponse du ministère de l'Économie, des Finances et de la Relance, à la question Untermaier, n° 37480 JO AN du 7 septembre 2021, p. 6707

En application de l'article 1389, I du Code général des impôts (CGI), les contribuables peuvent obtenir le dégrèvement de la taxe foncière en cas d'inexploitation d'un immeuble à usage commercial ou industriel utilisé par le propriétaire lui-même, à partir du premier jour du mois suivant celui du début de la vacance ou de l'inexploitation et jusqu'au dernier jour du mois au cours duquel la vacance ou l'inexploitation a pris fin.

Le dégrèvement est subordonné à la triple condition que (i) la vacance ou l'inexploitation soit indépendante de la volonté du contribuable, (ii) qu'elle ait une durée de trois mois au moins et (iii) qu'elle affecte soit la totalité de l'immeuble, soit une partie susceptible de location ou d'exploitation séparée.

Le dégrèvement est expressément subordonné à la condition que l'immeuble soit habituellement utilisé par le contribuable lui-même, ce qui est rarement le cas en pratique. Le fait de rester redevable de la taxe foncière sur les propriétés bâties pose des difficultés lorsque les commerçants ne trouvent pas de repreneur au moment de faire valoir leurs droits à la retraite.

L'exonération de taxe foncière peut-elle être étendue aux locaux commerciaux vacants, faute de repreneur, qui n'ont pas été exploités par le propriétaire lui-même ?

À défaut pour le contribuable d'avoir lui-même utilisé l'immeuble, il est également admis que le dégrèvement s'applique en cas d'inexploitation d'un immeuble à usage commercial ou industriel dont il est propriétaire dès lors que, avant l'arrêt de l'exploitation, il donnait en location ces locaux munis du matériel nécessaire à leur exploitation.

Une extension de ce dégrèvement aux locaux loués constituerait une atteinte au principe selon lequel la taxe foncière est due quelle que soit l'utilisation qui est faite du bien.

Observations

Cette réponse ministérielle est conforme à de précédentes réponses données tant devant l'Assemblée nationale (RM Morin, n° 94588, JO AN du 12 décembre 2006, p. 12985) que devant le Sénat (RM, Bécot, n° 5908, JO Sénat du 22 mai 2003, p. 1682). Le fait d'imposer une condition supplémentaire pour les immeubles à usage commercial ou industriel, non requise pour les logements, est constitutionnelle en ce qu'elle tient compte de la spécificité de la législation applicable en matière de baux commerciaux et celle des marchés immobiliers dont relèvent ces biens (Cons. const. QPC 24-2-2016 n° 2016-612 ; Cons. const. QPC 24-2-2017 n° 2016-612, Sté Hyéroise).

TEXTES OFFICIELS & JURISPRUDENCE

Jurisprudence commentée

Fiscal

Plus-values sur la résidence principale : aucune durée minimale d'occupation

■ CAA Lyon, 19 août 2021, n° 19LY01666

Faits

À l'issue d'un contrôle sur pièces, l'Administration fiscale a remis en cause l'exonération de plus-value de cession immobilière dont avait bénéficié un couple, sur le fondement de l'article 150 U-II-1° du Code général des impôts (CGI), à l'occasion de la vente le 14 février 2014 d'une maison d'habitation présentée comme leur résidence principale.

Contestant la décision de l'Administration, les époux ont soutenu, à titre subsidiaire, qu'ils pouvaient le cas échéant bénéficier de l'exonération pour première cession d'un logement autre que la résidence principale prévue au 1° bis du II de l'article 150 U.

Par un jugement du 31 décembre 2018, le tribunal administratif de Lyon a considéré que les époux ne pouvaient pas bénéficier de l'exonération au titre de la résidence principale, mais qu'ils pouvaient cependant se prévaloir de l'exonération « résidence secondaire » de l'article 150 U-II-1° bis du CGI, dont bénéficie sous certaines conditions la première cession d'un logement autre que la résidence principale. À ce titre, le tribunal administratif de Lyon a prononcé la décharge de l'imposition à laquelle les époux ont été assujettis.

L'Administration a contesté cette décision et a formé un appel dans lequel, elle estimait que les conditions de l'exonération au titre de la résidence secondaire n'étaient pas remplies et notamment la condition de fond tenant au emploi total ou partiel de la plus-value dans les 24 mois suivant la cession pour l'acquisition d'un logement affecté à l'habitation principale des contribuables faisait défaut. Elle ajoute, que concernant l'exonération au titre de la résidence principale, l'utilisation temporaire d'un logement ne pouvait suffire à caractériser la résidence principale.

Question

Un délai d'occupation bref peut-il faire échec au bénéfice de l'exonération au titre de la résidence principale ?

Décision

Par son arrêt en date du 19 août 2021, la cour administrative d'appel de Lyon rend une décision intéressante au sujet des conditions pour bénéficier des exonérations prévues dans le cadre des plus-values des particuliers.

D'un côté, elle confirme qu'un délai d'occupation même bref ne fait pas échec à l'exonération résidence principale et de l'autre elle rappelle que l'exonération dite de « résidence secondaire » impose un strict

respect des conditions de fond notamment quand le emploi porte sur un terrain.

Commentaire

L'arrêt de la cour administrative d'appel de Lyon, est venu clarifier la jurisprudence en matière d'exonération de la plus-value au titre de la résidence principale.

En application de l'article 150 U, II-1° du CGI, les plus-values réalisées lors de la cession de la résidence principale du cédant au jour de la cession sont exonérées. Dans le cas d'espèce, les contribuables avaient occupé le logement en litige de mi-octobre ou début novembre 2013 au 1^{er} février 2014, date à laquelle ils ont pris à bail un autre logement, avant la signature de l'acte de vente de leur maison intervenue le 14 février 2014, soit 3 mois et demi d'occupation.

Dans l'arrêt commenté, la cour administrative d'appel souligne le caractère déterminant des factures de consommations d'énergie pour apporter la preuve de l'occupation à titre de résidence principale d'un bien immobilier. Les juges ont en effet considéré que si la consommation d'électricité était très faible au cours de la période d'occupation en litige, la consommation d'eau au titre de la même période, soit 46 mètres cubes, était en revanche comparable à celle relevée dans le logement précédemment occupé par les contribuables et cohérente avec la composition de la famille.

Par conséquent, la cour administrative d'appel a affirmé qu'il était suffisamment établi que les époux avaient effectivement, quoique brièvement, fixé leur résidence principale à l'adresse du logement en litige à la date de la cession.

Par cette décision, la cour administrative d'appel confirme qu'un délai même bref d'occupation ne fait pas obstacle à l'application de l'exonération de la plus-value au titre de la résidence principale.

Ce n'est pas la première fois qu'une cour administrative statue en ce sens. Il avait déjà été jugé que n'est pas, en tant que telle, susceptible de remettre en cause le bénéfice de l'exonération d'imposition de la plus-value prévue par les dispositions de l'article 150 U, II-1° du CGI, la seule circonstance que l'occupation de la résidence principale, d'une durée de huit mois et demi, ait été brève¹.

Johanna Ros

Bryan Cave Leighton Paisner LL

Sélection réalisée
et commentée par



DÉCISION À RETENIR

¹ CAA Paris, 21 février 2018, n° 17PA00527.

Urbanisme et environnement

Modalité de recours à la procédure de modification simplifiée du plan local d'urbanisme

■ CE, 21 juillet 2021, n° 434130

Faits

Par une délibération du 10 juillet 2014, le conseil municipal de la commune de Plouézec (22 Côtes-d'Armor) a approuvé la modification simplifiée de son plan local d'urbanisme (PLU), selon laquelle les aménagements et installations liés à l'exercice des sports mécaniques sont interdits en zone N « à l'exception de la zone Ny ».

La commune s'est ensuite, le 4 septembre 2014, délivrée à elle-même un permis d'aménager portant sur la réalisation, situé en zone Ny, d'un site multisports comportant une piste de moto-cross et une piste de BMX.

Ce permis d'aménager a alors fait l'objet d'une demande en annulation devant le tribunal administratif qui fait droit à cette demande. La cour administrative d'appel de Nantes a cependant annulé le jugement du tribunal administratif de Rennes et rejeté la demande d'annulation du permis d'aménager.

Question

Le recours à une procédure de modification simplifiée afin d'autoriser l'exercice des sports mécaniques était-il légal ?

Décision

Le juge administratif rappelle sa jurisprudence selon laquelle le recours à la procédure de modification simplifiée, quand elle vise à rectifier une erreur matérielle, est légalement possible afin de corriger une malfaçon rédactionnelle ou cartographique portant sur l'intitulé, la délimitation ou la réglementation d'une parcelle, d'un secteur ou d'une zone ou le choix d'un zonage, dès lors que cette malfaçon conduit à une contradiction évidente avec les intentions des auteurs du plan local d'urbanisme, telles qu'elles ressortent des différents documents constitutifs du plan local d'urbanisme, et notamment du rapport de présentation, des orientations d'aménagement ou du projet d'aménagement et de développement durable (voir CE, 31 janvier 2020, n° 416364).

Elle ne peut, à ce titre, avoir pour objet d'autoriser une nouvelle activité incompatible avec la vocation d'une zone ou d'un secteur définis par le plan local d'urbanisme.

En l'espèce, si le rapport de présentation du plan local d'urbanisme de la commune de Plouézec et les orientations d'aménagement et de programmation faisaient apparaître l'intention de la commune d'aménager à l'avenir en zone Ny, un site permettant la pratique du moto-cross, le plan local d'urbanisme prévoyait expressément, en son article N1,

l'interdiction des aménagements et installations liés à l'exercice des sports mécaniques dans l'ensemble de la zone N.

Le juge administratif considère ainsi que la modification de l'article N1 du règlement du plan local d'urbanisme autorisé par la délibération litigieuse, autorisant l'exercice des sports mécaniques en zone Ny, avait pour effet de réduire la protection résultant, pour l'ensemble de la zone N, du règlement du plan local d'urbanisme.

La modification du règlement de la zone Ny ne pouvait donc être regardée comme la rectification d'une simple erreur matérielle permettant de fait de recourir à la procédure simplifiée.

Commentaire

Le juge administratif s'était déjà prononcé sur les conditions du recours à la procédure de modification simplifiée en cas de malfaçon rédactionnelle ou cartographique portant sur l'intitulé, la délimitation ou la réglementation d'une parcelle, d'un secteur ou d'une zone ou le choix d'un zonage, dès lors que cette malfaçon conduit à une contradiction évidente avec les intentions des auteurs du PLU.

Dans cet arrêt, il fixe les limites du recours à cette procédure, qui ne pouvait avoir pour effet d'autoriser une activité réduisant la protection prévue par le règlement du plan local d'urbanisme.

Iris Pariset
LexCity avocats

Vente et contrats spéciaux

Qualification d'un contrat conclu entre deux personnes privées incluant une clause anti-spéculative au profit d'une collectivité territoriale

■ TC, 5 juillet 2021, M. A. c/ CARF, n° 4214

Faits

M. A. a acquis auprès d'un promoteur un bien immobilier à usage de logement dans le cadre d'une accession aidée. L'acte de vente incluait une clause limitant les possibilités de location du bien pendant une durée de 15 ans, et prévoyait à défaut une pénalité égale à 50 % du loyer perçu en faveur de la communauté d'agglomération (CA).

La communauté d'agglomération a émis un titre exécutoire à l'encontre de M. A. pour infraction à la clause relative à l'accession aidée. M. A. a assigné la personne publique devant le tribunal d'instance, puis devant le tribunal administratif en annulation du titre exécutoire. Le tribunal d'instance s'est déclaré incompétent au regard de la nature administrative du titre exécutoire. Le tribunal administratif, estimant que le litige relevait de la compétence de la juridiction judiciaire, a sursis à statuer et saisi le Tribunal des conflits sur le fondement de l'article 32 du décret du 27 février 2015.

Question

Un contrat conclu entre deux personnes privées incluant une clause anti spéculative au profit d'une collectivité territoriale est-il de nature privée ou administrative ?

Décision

Un contrat conclu entre deux personnes privées revêt, en principe, un caractère de contrat de droit privé.

L'insertion dans un contrat de vente conclu entre deux personnes privées d'une clause, dite clause anti-spéculative, restreignant pendant une certaine durée les droits du propriétaire de louer son bien, en contrepartie du prix modéré d'acquisition du bien lié à des subventions allouées au promoteur par une collectivité territoriale, et d'une pénalité applicable au profit de cette dernière, qui n'était pas partie au contrat de vente, en cas de violation de cette clause, ne modifie pas la nature de ce contrat.

Commentaire

Le Tribunal des conflits rappelle l'importance du critère organique pour la qualification des contrats administratifs et des contrats de droit privé. Un contrat ne peut être administratif que si au moins l'une des parties est une personne publique, sauf exceptions (association transparente, mandat explicite ou implicite, théorie de l'accessoire).

A contrario, un contrat passé uniquement entre des personnes privées est en principe toujours un contrat de droit privé soumis aux règles du Code civil. En outre, l'opposition à un titre exécutoire, lorsqu'elle n'a pas pour objet de contester la régularité en la forme de l'acte de poursuite, doit être formée devant le juge compétent pour apprécier le bien-fondé de la créance dont ce titre exécutoire tend à assurer le recouvrement. Par conséquent, la demande en annulation du titre exécutoire pris par une collectivité territoriale en application d'une clause anti-spéculative d'un contrat de droit privé relève de la juridiction judiciaire.

Pauline Maurus
LexCity avocats

Prescription acquisitive du vendeur inopposable à l'acquéreur

■ Cass. 3^e civ., 30 juin 2021, n° 20-14.743

Faits

En 2010, un particulier vend une parcelle de terre, acquise elle-même en 1983 à un autre particulier. Ce dernier, le vendeur initial, assigne les deux acquéreurs successifs en revendication de la propriété de la parcelle en invoquant la prescription acquisitive. La cour d'appel rejette cette demande.

Le vendeur initial forme alors un pourvoi au motif que l'institution de l'usucapion répond à un motif d'intérêt général de sécurité juridique en faisant correspondre

le droit de propriété à une situation juridique de fait durable, caractérisée par une possession continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque et à titre de propriétaire. Le propriétaire ne peut faire obstacle à la mise en œuvre de l'usucapion au seul motif que le possesseur avait cédé lui-même le bien.

Question

Le vendeur d'une parcelle peut-il en revendiquer la propriété à son propre acquéreur par prescription acquisitive ?

Décision

La Cour de cassation approuve les juges du fond pour avoir fait une exacte application des articles 1626 et 1628 du Code civil. Le vendeur, tenu de l'obligation de garantir l'acquéreur d'un terrain contre toute éviction résultant de son fait personnel, telle la possession trentenaire, ne peut l'évincer en invoquant la prescription acquisitive pour se faire reconnaître la propriété du terrain qu'il a vendu, mais dont il a conservé la possession. L'acquéreur est toujours recevable, dans ce cas, à lui opposer l'exception de garantie qui est perpétuelle.

Commentaire

Un vendeur est tenu de garantir l'acquéreur de l'éviction totale ou partielle de la chose vendue (art. 1626 du Code civil), à moins que les parties soient convenues que le vendeur ne sera soumis à aucune garantie (art. 1627 du Code civil). Le vendeur ne peut toutefois s'exonérer de l'éviction résultant de son propre fait (art. 1628 du Code civil).

La jurisprudence se fonde sur ce dernier article pour refuser qu'un vendeur, et ses ayants droit, puisse revendiquer la prescription acquisitive autrement appelée usucapion. Admettre le contraire reviendrait à autoriser un vendeur à évincer lui-même son acquéreur, au motif qu'il aurait conservé la possession de la chose vendue.

Un acquéreur peut donc toujours opposer à son vendeur cette garantie afin de l'empêcher de prescrire contre lui.

La Cour de cassation reprend ici une jurisprudence bien établie et régulièrement rappelée (voir notamment : Cass. 3^e civ., 20 octobre 1981, n° 80-10.660 ; Cass. 3^e civ., 13 juillet 2010, n° 09-13.472).

Anne-Claire Tillard
Jean-Luc Tixier
Le Lab Cheuvreux

Résolution de la vente et garantie décennale ne font pas bon ménage

■ Cass. 3^e civ., 8 juillet 2021, n° 20-15.665

Faits

Une SCI confie la construction d'une villa à une entreprise. Cette villa est ensuite vendue. De nombreux désordres apparaissent en raison d'un glissement de terrain provoqué par des intempéries. Après un arrêté de péril, un second arrêt interdit l'accès à la propriété. Un expert judiciaire déclare que la construction a été édifée sur un remblai instable contenant des déchets non-inertes évolutifs et que les désordres ne sont pas réparables. L'acquéreur assigne alors en indemnisation la SCI, l'assureur de l'entreprise et le gérant de cette dernière, tout en sollicitant la résolution de la vente.

La cour d'appel rejette ses demandes à l'encontre de l'assureur.

L'acquéreur forme alors un pourvoi au motif d'une part, que l'acquéreur d'un immeuble dont la vente est résolue demeure recevable à agir contre les constructeurs sur le fondement de la garantie décennale en réparation du préjudice personnel qu'il invoque, lui conférant un intérêt direct et certain à agir ; d'autre part, la décision même qui prononce la résolution de la vente ne peut constater que l'acquéreur d'un immeuble se trouve de ce fait privé de la qualité à agir en réparation du préjudice subi du fait de désordres décennaux affectant l'immeuble vendu ; enfin, la condamnation *in solidum* sur le fondement de la responsabilité décennale était sollicitée avant la résolution de la vente pour vice caché.

Question

Un acquéreur, qui obtient la résolution de la vente, peut-il également agir sur le fondement de la garantie décennale ?

Décision

La Cour de cassation relève que la cour d'appel a accueilli une des demandes principales de l'acquéreur en prononçant la résolution de la vente. Elle en a donc exactement déduit, sans modifier l'objet du litige, qu'en raison de l'effet rétroactif de la résolution de la vente, l'acquéreur avait perdu sa qualité de propriétaire et n'était plus recevable à agir sur le fondement de la garantie décennale.

Commentaire

Bien que la demande visait, en premier lieu, l'indemnisation sur le fondement de la garantie décennale, puis la résolution de la vente, il s'agissait de deux demandes principales. Selon l'arrêt d'appel, seule la nullité de la vente était demandée à titre subsidiaire, c'est-à-dire, à défaut d'obtenir gain de cause au principal.

La résolution de la vente ayant été prononcée, son effet rétroactif a logiquement privé l'acquéreur de sa

qualité de propriétaire ; qualité requise pour agir en garantie décennale, conformément à l'article 1792 du Code civil qui concerne le maître d'ouvrage ou l'acquéreur de l'ouvrage.

Anne-Claire Tillard
Jean-Luc Tixier
Le Lab Cheuvreux

Contravention de grande voirie : acquéreur, vendeur, qui en est redevable ?

■ CE, 13 septembre 2021, n° 450097

Faits

M^{me} C. et M. B. ont, par acte sous seing privé du 23 septembre 2015, vendu le bateau dont ils étaient propriétaires à M^{me} A. et M. F. Le 26 février 2016, deux procès-verbaux de contravention de grande voirie ont été dressés l'un à l'encontre des vendeurs et l'autre des acquéreurs, au motif que le bateau stationnait sans autorisation sur le domaine public fluvial.

Par deux requêtes distinctes, Voies Navigables de France a déféré au tribunal administratif de Marseille comme prévenus d'une contravention de grande voirie au titre du stationnement de ce bateau, d'une part, les acquéreurs M^{me} A et M. F et, d'autre part, les vendeurs M^{me} C. et M. B.

Par un jugement n° 1603061 et n° 1603062 du 7 août 2018, le tribunal administratif de Marseille, après avoir joint les deux requêtes, a condamné M^{me} C. et M. B. à une amende de 1 000 euros, leur a enjoint d'évacuer, dans un délai d'un mois, le bateau du domaine public fluvial, sous astreinte de 50 euros par jour de retard à l'expiration du délai d'un mois à compter de la notification du jugement.

Par un arrêt n° 18MA04420 du 24 décembre 2020 du 24 décembre 2020, la cour administrative d'appel de Marseille a relaxé M^{me} C. et M. B. des fins de toute poursuite engagée contre eux par le procès-verbal de contravention de grande voirie du 26 février 2016.

Question

Quelle personne peut être poursuivie pour contravention de grande voirie en cas de cession préalablement à l'établissement du procès-verbal ?

Décision

Considérant que la vente du bateau au profit de M. F. et de M^{me} A. était intervenue par acte du 23 septembre 2015, soit antérieurement à l'établissement du procès-verbal de contravention de grande voirie, M^{me} C. et M. B., ne pouvaient plus être regardés, à la date du procès-verbal, comme les personnes ayant commis l'infraction de stationnement sans autorisation, ni comme les personnes pour le compte desquelles cette infraction a été commise, ni comme les personnes ayant la garde du bateau, cause de la contravention.

La personne qui peut être poursuivie pour

contravention de grande voirie (CGV) est soit celle qui a commis ou pour le compte de laquelle a été commise l'action qui est à l'origine de l'infraction, soit celle sous la garde de laquelle se trouvait l'objet qui a été la cause de la contravention.

Commentaire

Le Conseil d'État rappelle ainsi un principe posé dans une décision n° 169259 du 27 février 1998, ministre de l'Équipement c/ Société Sogéba, solution confirmée dans une décision de section n° 207526 du 5 juillet 2000, ministre de l'Équipement, des Transports et du Logement c/ M. Chevalier. Dans cette dernière affaire, le Conseil d'État avait déclaré que le propriétaire d'une voiture volée ne pouvait être tenu pour auteur d'une contravention de grande voirie causée par ce véhicule, dans la mesure où il n'en avait plus la garde.

Benoît Louis
LexCity avocats

Fiscal

Imposition distincte des époux séparés de bien en matière d'ISF : la preuve d'une vie réellement et effectivement séparée

■ CA Aix en Provence, 31 août 2021, n° 18/18315

Faits

M. F décède le 13 octobre 2020. Son épouse, M^{me} F, fait l'objet d'un redressement fiscal au titre des années 2006 à 2012, pour l'ISF incluant le patrimoine des deux époux. Elle conteste, sur le fondement de l'article 885 A du Code général des Impôts (CGI), l'avis de mise recouvrement qui lui est adressé le 29 mai 2013 pour un montant de 249 000 euros pénalités comprises. Si, en principe, les couples mariés font l'objet d'une imposition commune, les époux séparés de biens qui ne vivent plus sous le même toit sont, par exception, imposés séparément. Les juges du tribunal de grande instance d'Aix en Provence constatent que M^{me} F est mariée sous le régime de séparation de bien mais estiment qu'elle ne rapporte pas suffisamment la preuve d'un domicile séparé. Ils considèrent que cette seconde condition, qui subordonne l'application de l'exception prévue à l'article 885 A, n'est pas remplie au vu de ce que les époux ont procédé, sur la période litigieuse, à des déclarations d'impôt sur le revenu (IR) mentionnant un même domicile, et faisant figurer dans la case résidence secondaire l'adresse à laquelle M^{me} F prétend avoir vécu seule et séparée de son mari. En outre, l'ordonnance de non-conciliation dont se prévaut M^{me} F, non suivie de l'engagement d'une procédure au fond dans les délais, est caduque et n'établit pas l'existence d'une résidence séparée. Déboutée en première instance, M^{me} F interjette appel.

Question

Une déclaration commune d'IR faisant figurer un même domicile pour les époux séparés de bien fait-elle obstacle à une imposition distincte en matière d'ISF ?

Décision

La cour d'appel d'Aix en Provence répond par la négative à cette question de droit.

La cour remarque que les époux F ont, sur plusieurs années et sans interruption, déposé des déclarations communes d'impôt sur le revenu mentionnant un même domicile. Cependant, elle considère que les éléments présents dans cette déclaration ne font pas nécessairement obstacle à l'imposition distincte des époux séparés de bien ne vivant plus sous le même toit, prévue à l'article 885 A du CGI. Une telle déclaration d'IR est combattue par les époux qui apportent la preuve d'une vie réellement et effectivement séparée.

En l'espèce, les juges de seconde instance considèrent que les documents fournis par M^{me} F prouvent que les époux ont un domicile distinct : la déclaration de succession mentionne un premier domicile pour M. F et un second domicile pour M^{me} F et ses enfants, une attestation de voisinage témoigne de la présence de M^{me} F, pendant toute la période litigieuse, dans ce second domicile – qui est celui fourni à la CPAM et à l'employeur de M^{me} F – et les factures d'eau et d'électricité sont versées par M^{me} F à ce deuxième domicile. En outre, la dernière compagne de M. F affirme avoir vécu dans le domicile de ce dernier jusqu'à son décès.

La cour d'appel infirme le jugement de première instance, considérant que M^{me} F apporte suffisamment la preuve d'une résidence séparée avec son époux.

Commentaire

L'article 885 A ancien du CGI disposait que les couples mariés faisaient l'objet d'une imposition commune et qu'ils devaient souscrire une seule déclaration regroupant l'ensemble de leurs biens, droits et valeurs imposables, sauf dans les cas prévus aux a et b de l'article 6-4 du CGI : « les époux font l'objet d'une imposition distincte a- lorsqu'ils sont séparés de bien et ne vivent plus sous le même toit b- lorsqu'ils sont en instance de séparation de corps ou de divorce et qu'ils ont été autorisés à avoir des résidences séparées ».

Par cette décision, la jurisprudence précise que la condition tenant à une vie séparée doit s'apprécier de manière factuelle. Le contribuable peut combattre les mentions portées sur sa déclaration d'IR en apportant la preuve d'une vie réellement et effectivement séparée de son époux : la réalité factuelle prime. L'impôt sur la fortune immobilière ayant remplacé l'ISF au 1^{er} janvier 2018, l'article 982 du CGI a repris les dispositions de l'article 885 A. L'article 982 du CGI doit donc être appliqué à la lumière de cet arrêt.

Yecine Nour
Bryan Cave Leighton Paisner LL



TEXTES OFFICIELS & JURISPRUDENCE

Veille jurisprudentielle

Par Anne-Charlotte Gonauer

Référence	Décision
■ CE, 5 mai 2021, n° 448036	La cour administrative d'appel est compétente pour connaître en premier et dernier ressort le contentieux relatif à une délibération du conseil municipal ayant pour objet d'autoriser l'occupation du domaine public en vue de la réalisation d'un parc éolien .
■ Cass. 3 ^e civ., 6 mai 2021, n° 20-10.992	Ne peut être qualifié de bail d'habitation , la convention d'occupation précaire autorisant le bénéficiaire d'une promesse de vente à occuper le bien pendant 9 mois dans l'attente de la réitération conditionnée par l'obtention d'un prêt. Le caractère d'ordre public de la loi du 6 juillet 1989 ne fait pas obstacle à la qualification de convention d'occupation précaire.
■ Cass. 3 ^e civ., 12 mai 2021, n° 19-25.226	La commune qui exerce son droit de préemption est tenue au paiement de la rémunération due à l'agent immobilier auquel s'était engagé l'acquéreur pressenti ; qu'à la condition que cette rémunération soit mentionnée dans l'engagement entre le vendeur et l'acquéreur pressenti et dans la déclaration d'intention d'aliéner.
■ CAA Nantes, 17 mai 2021, n° 19NT03164	Les investisseurs de biens immobiliers locatifs qui ont rompu leur engagement de location et arguent d'un licenciement pour échapper à la remise en cause du régime de faveur doivent prouver que le licenciement est la cause déterminante de leur décision de cession.
■ CE, 18 mai 2021, n° 443153	Toute renonciation au paiement des intérêts moratoires exigibles en raison de retards dans le règlement des marchés publics est réputée non écrite. La méconnaissance de cette règle conduit à l'annulation du protocole transactionnel .
■ CE, 18 mai 2021, n° 442530	La résiliation irrégulière d'un marché public conduit à l'indemnisation du cocontractant. Cette indemnisation est déterminée en considération des fautes qu'il a pu commettre en cours d'exécution, même si elles ne sont pas d'une nature suffisamment grave.
■ CE, 18 mai 2021, n° 443153	Dès lors que la rémunération du cocontractant n'est pas substantiellement liée aux résultats de l'opération d'aménagement, le contrat constitue un marché public et non une concession .
■ CE, 19 mai 2021, n° 435109	Une commune peut invoquer devant le juge de nouveaux motifs pour justifier un refus de permis de construire et ce, sans avoir à formuler une demande expresse de substitution de motifs .
■ CAA Paris, 20 mai 2021, n° 19PA00986	Le différé d'application entre les nouvelles et anciennes destinations concerne exclusivement le maintien des règles relatives à l'élaboration et au contenu des PLU , mais en revanche, cela est exclu pour l'application des dispositions de l'article R. 421-14 du Code de l'urbanisme .
■ CE, 28 mai 2021, n° 440265	Un terrain enclavé peut être soumis à la majoration de la valeur locative des terrains constructibles, dès lors que la servitude légale de passage garantit l'accès à la voie publique.
■ CE, 28 mai 2021, n° 443642	Pour tous les établissements , y compris industriels , un changement de consistance qui nécessite une déclaration par le contribuable implique une modification substantielle du volume ou de la surface de la construction.
■ CE, 31 mai 2021, n° 433043	Afin de préserver le patrimoine hydraulique que constituent les moulins à eau , le législateur a entendu exonérer l'ensemble des ouvrages pouvant recevoir cette qualification et bénéficiant d'un droit de prise d'eau fondé en titre ou d'une autorisation d'exploitation à la date de publication de la loi du 24 février 2017.
■ Cass. crim., 1 ^{er} juin 2021, n° 20-86.073	Lorsqu'un ensemble de travaux relève d'une entreprise unique, la prescription pénale pour construction sans permis ne commence à courir qu'à compter de l'achèvement de tous les travaux.
■ Cass. crim., 1 ^{er} juin 2021, n° 20-86.773	Refus de transmission de la QPC suivante : L'article L. 480-4 du Code de l'urbanisme méconnaît-il le principe de personnalité des peines et de responsabilité personnelle , garanti par les articles 8 et 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, en ce qu'il permet de sanctionner les utilisateurs du sol et les bénéficiaires des travaux , sans exiger aucune participation personnelle de leur part aux travaux incriminés ?

Référence	Décision
■ Cass. 3 ^e civ., 3 juin 2021, n° 20-16.777	Des lots nouvellement créés permettant d'individualiser juridiquement et comptablement des chambres et débarras distincts existant déjà en dernier étage (chambre de bonne) ne sont pas soumis à l'article L. 111-6-1 du Code de la construction et de l'habitation .
■ Cass. 3 ^e civ., 3 juin 2021, n° 20-12.353	Les organismes d'HLM ne sont pas tenus de proposer un nouveau bail et peuvent notifier un supplément de loyer solidaire lorsque la convention avec l'État a été signée antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi Elan.
■ CE, 9 juin 2021, n° 438047	Recours « Tarn-et-Garonne » : le juge peut annuler un contrat alors même que le requérant n'en demande que la résiliation .
■ Cass. 3 ^e civ., 10 juin 2021, n° 20-13.387	L'assuré, ayant souscrit uniquement à l'activité « paysagiste jardinier », n'est pas couvert pour le sinistre résultant de travaux de terrassement .
■ Cass. 3 ^e civ., 10 juin 2021, n° 20-17.289	En cas de résiliation du marché de l'entreprise , le maître de l'ouvrage a intérêt à agir en paiement des dépenses exposées pour l'achèvement des travaux contre le maître d'œuvre d'exécution, même si ce dernier n'a pas commis de faute dans le suivi des travaux .
■ Cass. 3 ^e civ., 10 juin 2021, n° 20-16.837	Le délai de dix ans pour agir contre les constructeurs sur le fondement de l'article 1792-4-3 du Code civil est un délai de forclusion .
■ Cass. 3 ^e civ., 10 juin 2021, n° 20-15.277	Le non-respect des normes qui ne sont rendues obligatoires ni par la loi ni par le contrat ne peut donner lieu à une mise en conformité à la charge du constructeur .
■ Cass. 3 ^e civ. 10 juin 2021, n° 20-11.902	Constitue un vice caché , le fait pour le vendeur de dissimuler à l'acheteur que le bien est édifié sans permis de construire . En cas de destruction accidentelle du bien , l'acheteur ne pourra pas reconstruire à l'identique.
■ CE, avis, 11 juin 2021, n° 449840	La construction d'une antenne-relais est une extension de l'urbanisation dans les communes littorales soumise au principe de continuité.
■ Cass. 3 ^e civ., 17 juin 2021, n° 20-19.968	La servitude d'écoulement des eaux usées a un caractère discontinu. Elle ne peut pas être acquise par prescription .
■ CAA Nantes, 18 juin 2021, n° 20NT01550	Perd son droit à acquérir , la commune qui a exercé son droit de priorité pour acquérir un immeuble mis en vente par l'État mais dont la décision est annulée par le juge .
■ Cass. 3 ^e civ., 23 juin 2021, n° 20-17.554	Le promettant signataire d'une promesse unilatérale de vente s'oblige définitivement à vendre dès la conclusion de l'avant-contrat, sans possibilité de rétractation , sauf stipulation contraire.
■ CAA Versailles, 24 juin 2021, n° 18VE04203	Refus d'octroi de pénalités au titulaire d'un marché public pour absence à une réunion de chantier en l'absence de toute précision du CCAP.
■ CE, 25 juin 2021, n° 441933	Une commune peut légalement, en sa qualité de gestionnaire du domaine public, faire usage de sa compétence générale pour fixer le tarif de la redevance due en contrepartie de l'occupation provisoire du domaine public routier par les chantiers de travaux des exploitants des réseaux de communications électroniques, en l'absence de dispositions particulières applicables à cette occupation.
■ CE, 29 juin 2021, n° 442506	Lorsqu'un contrat administratif ne précise pas si le prix stipulé inclut la taxe sur la valeur ajoutée (TVA), il doit être fait application du principe selon lequel le prix est réputé comprendre la taxe,
■ CAA Marseille, 29 juin 2021, n° 19MA00260	L'autorisation de lotir une parcelle n'est pas illégale du seul fait que le bâtiment situé sur une partie non incluse dans le périmètre du lotissement se trouvera, du fait de la division, sur une nouvelle limite séparative de propriété, en méconnaissance du PLU .
■ CE, 2 juillet 2021, n° 433733	Le juge de l'excès de pouvoir exerce un contrôle normal sur l'existence de « raisons objectives » justifiant un aménagement des obligations qui pèsent sur une commune en matière de réalisation de logements sociaux .

Référence	Décision
■ Cass. 3 ^e civ., 8 juillet 2021, n° 19-15.165	Les dommages qui relèvent de la garantie décennale n'entrent pas dans l'objet de l' assurance de responsabilité de droit commun , qui ne couvre pas la responsabilité décennale du constructeur.
■ Cass. 3 ^e civ., 8 juillet 2021, n° 20-15.669	L'acquéreur qui a obtenu la résolution de la vente sur le fondement de la garantie des vices cachés ne peut pas obtenir réparation de son préjudice sur le fondement de la garantie décennale .
■ Cass. 3 ^e civ., 8 juillet 2021, n° 20-12.917	La résiliation judiciaire du contrat de l'architecte n'implique pas la restitution des sommes versées car elle n'opère pas pour le temps où le contrat a été régulièrement exécuté, sauf si les prestations forment un tout indivisible .
■ Cass. 3 ^e civ., 8 juillet 2021, n° 19-23.879	La faute dolosive implique une volonté délibérée et consciente de méconnaître ses obligations par dissimulation ou fraude, mais n'implique pas l'intention de nuire .
■ CE, avis, 9 juillet 2021, n° 450859	Une demande d'autorisation environnementale ne peut pas donner lieu au sursis à statuer ; lorsqu'un PLU est en cours d'élaboration et que le projet est de nature à compromettre ou à rendre plus onéreuse l'exécution du futur PLU .
■ CE, 9 juillet 2021, n° 445118	La notion d'extension de l'urbanisation doit être appréciée notamment au regard du SCoT , à condition que ses dispositions soient suffisamment précises et compatibles avec les dispositions codifiées de la loi Littoral
■ CAA Douai, 13 juillet 2021, n° 19DA01643	Application abusive de l'exonération d'impôt sur la plus-value réservée aux résidences principales lors de la cession d'un immeuble occupé brièvement et à titre de pure convenue encoure la pénalité pour manquement délibéré de 40 % des droits élundés.
■ CE, 16 juillet 2021, n° 437562	Même si l' annulation partielle du PLU a pour effet de remettre en vigueur les dispositions d'urbanisme antérieurement applicables, cette circonstance ne dispense pas la collectivité de définir de nouvelles dispositions ayant vocation à se substituer à celles sanctionnées par le juge .
■ CE, 22 juillet 2021, n° 442334	Dans le respect du droit d'accès des riverains à la voie publique et pour des motifs tirés de la protection du domaine public ou de la sécurité de la circulation , le plan local d'urbanisme peut préciser les conditions d'accès des terrains à la voie publique.
■ CE, 22 juillet 2021, n° 438247	Lorsque le juge rejette un recours contre un refus de permis de construire reposant sur plusieurs motifs, le juge de cassation, qui constate une erreur concernant un de ces motifs, doit annuler la décision juridictionnelle même si l'autre motif suffisait à justifier le refus .
■ CE, 30 juillet 2021, n° 437709	Le parti d'urbanisme retenu par les auteurs du PLU , tel que défini par les orientations générales et le programme d'aménagement et de développement durable, peut justifier que le règlement d'une zone urbaine restreigne fortement les constructions nouvelles .
■ CE, 2 août 2021, n° 436437, 436962, 434918	Régularité du dispositif de suspension des demandes d'autorisation d'exploitation commerciale à proximité des ORT et de l'obligation de joindre au certificat de conformité une DAACT .
■ CE, 4 août 2021, n° 428409	En dépit des mesures prises par le gouvernement pour améliorer la qualité de l'air dans plusieurs zones de France, celles-ci demeurent insuffisantes. En conséquence, l'État doit payer l' astreinte de 10 M€ pour le premier semestre 2021.
■ CAA Lyon, 19 août 2021, n° 19LY04217	Le champ d'application du taux réduit de TVA est délimité par la nature des travaux et par l'affectation du bâtiment à un usage d'habitation . Les travaux d'amélioration, de transformation, d'aménagement et d'entretien sont soumis au taux réduit de TVA de 10 % dès lors qu'ils portent sur des locaux à usage d'habitation achevés depuis plus de deux ans (CGI, art. 279-0 bis) .

Traité de l'évaluation des biens



NOUVELLE ÉDITION

● Michel Huyghe, Brigitte Perez
et Isidro Perez Mas
Référence juridique
13^e édition - Novembre 2020
456 pages - 17 x 24 cm

97 € Réf. 113451

L'ouvrage de référence sur une matière complexe

La 13^e édition de cet ouvrage de référence traitant de la valeur des différentes catégories de biens, à jour des dernières réformes, reprend l'ensemble des différents biens évaluable, les procédures juridiques et techniques qui leur sont applicables. Il en expose l'ensemble des règles tout en distinguant clairement les principes qui ne relèvent que de l'expropriation. Des annexes éclairent les diverses procédures et le processus d'estimation des biens selon leur nature juridique.

Montage d'une opération immobilière privée



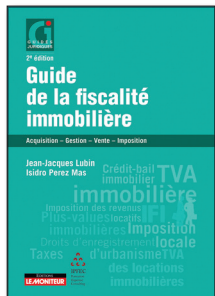
● Christine Mérot
Méthodes
2^e édition 2020
312 pages - 21 x 27 cm

64 € Réf. 113418

La référence pour réaliser et sécuriser vos opérations immobilières

Constitué de près de 80 fiches pratiques, ce livre suit, étape par étape, un exemple fictif illustrant le cas général. Il développe ainsi les clés pour réussir le montage d'une opération immobilière privée : recherche de foncier, montage juridique et financier, études préalables et pré-opérationnelles, études de marché et d'opportunité. Cet ouvrage présente également les cas particuliers que constituent les montages financiers d'une opération de logement social, d'une opération de lotissement et de réhabilitation.

Guide de la fiscalité immobilière



NOUVEAUTÉ

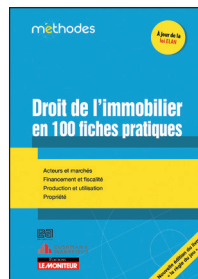
● Jean-Jacques Lubin
et Isidro Perez Mas
2^e édition - Juin 2021
516 pages - 17 x 24 cm

65 € Réf. 113480

L'outil incontournable pour optimiser la gestion d'un bien immobilier

À jour de la réforme de l'IFI et des dernières évolutions du dispositif d'incitation fiscale à l'investissement immobilier (loi Pinel), cet ouvrage détaille chaque impôt et taxe en suivant la vie d'un bien immobilier de son acquisition à sa vente, en passant par sa gestion et les impositions connexes. L'assiette, le calcul, les abattements et exonérations, la liquidation, le contrôle, les moyens de recouvrement et les dispositifs de défiscalisation auxquels le bien est soumis y sont clairement établis.

Droit de l'immobilier en 100 fiches pratiques



● LPA CGR Avocats
et Cushman & Wakefield
Méthodes
2019
556 pages - 17 x 24 cm

65 € Réf. 113393

100 fiches pratiques pour mener une opération immobilière de A à Z

À jour de la loi ELAN, du Code de la commande publique, de la réforme du droit des contrats et de la dernière jurisprudence en matière d'assurance, ce livre en 100 fiches pratiques, propose une méthodologie pour monter une opération immobilière. Chaque fiche rassemble l'essentiel des connaissances à avoir. Elles sont également assorties de conseils et de focus sur la réglementation. Les nombreux tableaux et figures explicitent les mécanismes les plus techniques, illustrent les évolutions du marché et synthétisent les chiffres-clés.

DOSSIER

LA DÉROGATION « ESPÈCES PROTÉGÉES », MODE D'EMPLOI

Ces derniers mois, la dérogation à l'interdiction de destruction d'espèces protégées a été mise en lumière par plusieurs décisions rendues par les juridictions européennes et nationales et remettant en cause la faisabilité même de certaines opérations immobilières, dont certaines concernent les travaux lancés pour les jeux olympiques de Paris 2024.

Si les articles L. 411-1 et L. 411-2 du Code de l'environnement interdisent, en principe, de porter atteinte aux spécimens et habitats des espèces protégées, le même code prévoit une dérogation dont les conditions de mise en œuvre s'avèrent drastiques : raison impérieuse d'intérêt public majeur, absence de solution alternative satisfaisante, maintien des espèces dans un état de conservation favorable dans leur aire de répartition naturelle.

Ce dossier fait le point sur les enjeux renouvelés de cette demande de dérogation dans une période où les menaces pesant sur la biodiversité provoquent un changement d'attitude des pouvoirs publics.

Oliver Bonneau et Laura Descubes, avocats directeurs scientifiques du dossier

Les dérogations « espèces protégées » : pourquoi maintenant ?

Alors que la première législation sur les espèces protégées date de 1976 et ses premières dérogations de 2006, les opérateurs immobiliers étaient apparaissaient relativement épargnés par ces règles. Jusqu'à récemment, peu de projets étaient remis en cause pour un motif en relation avec les espèces protégées. Les pouvoirs publics semblaient réserver les impératifs environnementaux aux opérations de grande ampleur. Mais, en 2021, plusieurs décisions relatives à des projets plus modestes ont été rendues, dont la très médiatique, suspension, par le juge des référés, de la construction du village des médias des futurs jeux olympiques de 2024. Retour sur ce corpus juridique que le l'Administration et le juge semblent vouloir désormais faire strictement respecter.

En même temps que se développe une perception citoyenne de plus en plus lucide de ce que la biodiversité constitue un enjeu fondamental pour l'humanité, et alors qu'on ne peut évidemment pas réduire ce sujet au mécanisme assez technique de dérogation à l'interdiction de détruire des espèces protégées, les praticiens du droit des opérations immobilières ont pu percevoir à quel point cette procédure spécifique constituait dans la première moitié de l'année 2021 le filtre probablement le plus révélateur du spectre large des conséquences opérationnelles de l'objectif du développement durable. Ces derniers mois plusieurs décisions rendues tant par des cours d'appel que le Conseil d'État peuvent être citées (CA Versailles, 2 mars 2021, n° RG 19/05299 ; CAA Bordeaux, 9 mars 2021, n° 19BX03522 ; CE, 15 avril 2021, n° 430500 ; CE, 15 avril 2021, n° 432158 ; CE, 28 avril 2021, n° 440734).

La saga du « cluster des médias » réalisé pour accueillir les Jeux Olympiques de Paris en 2024 a été hautement illustrative de ce phénomène. Alors même que ce projet bénéficie d'un cadre juridique dérogatoire dans bien des champs du droit, issu de la loi n° 2018-202 du 26 mars 2018 relative à l'organisation des jeux Olympiques et Paralympiques de 2024, ce sont les espèces protégées et plus particulièrement la justification de la destruction de leurs habitats qui a failli mettre en péril son avenir. Le juge des référés, le 6 avril 2021, avait suspendu l'arrêté autorisant l'aménagement de la ZAC « cluster des médias » en tant que l'autorisation environnementale accordée porte sur la dérogation au titre de l'interdiction d'atteintes à des espèces protégées, au motif, et aux termes d'un considérant pour le moins vif, que « la condition relative à l'absence d'autre solution satisfaisante n'était pas

remplie »¹. Trois mois après seulement, le 8 juillet 2021, la cour administrative d'appel de Paris, statuant au fond cette fois, a considéré à l'inverse que l'autorisation de dérogation d'espèces protégées n'était pas entachée d'irrégularité².

Si la montée en puissance du sujet des espèces protégées dans les opérations immobilières est mise en lumière par un projet aussi emblématique, force est de constater que sa notoriété est encore relative, alors même – et c'est l'objet de ce dossier – que son absence de prise en considération peut remettre en question la faisabilité même d'une opération. Ce contraste est d'autant plus notable que la protection des espèces protégées n'est pas une préoccupation récente.

Espèce protégée, une notion datant de la loi du 10 juillet 1976

La notion d'espèce protégée a été introduite par la loi du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature. La loi prévoyait qu'un décret devait fixer la liste des espèces animales dont un intérêt scientifique particulier ou les nécessités de la préservation du patrimoine biologique national justifiaient la conservation. L'interdiction de détruire ou de porter atteinte aux espèces et à leur milieu était alors très étendue. En effet, seuls la capture d'animaux ou le prélèvement d'espèces à des fins scientifiques pouvaient être autorisés.

1 CAA Paris, ord. 6 avril 2021, n° 21PA00910.

2 CAA Paris, 8 juillet 2021, n° 21PA00909.

Par la suite, la directive européenne dite « Habitats » du 21 mai 1992 (92/43/CEE) concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, a imposé aux États membres de prendre les mesures nécessaires pour instaurer un système de protection stricte des espèces animales – dont une liste était dressée en annexe de ladite directive – dans leur aire de répartition naturelle et interdisant leur destruction, capture, perturbation, ou la détérioration de leur milieu.

L'adoption du Code de l'environnement en 2000 a été l'occasion de transposer *in extenso* ce cadre juridique à l'article L. 411-1. Il a en outre été renvoyé au pouvoir réglementaire le soin de dresser la liste des espèces protégées, qu'il s'agisse de la faune ou de la flore. La protection était donc voulue comme quasiment absolue, bien que ses effets aient d'abord pu être considérés comme limités. Peu de porteurs de projets, publics comme privés, ne semblaient alors se soucier d'un tel enjeu.

2006, introduction de la dérogation à l'interdiction générale de destruction

Il a fallu attendre 2006 pour que soit introduite la dérogation à l'interdiction générale de destruction des espèces protégées. Pour autant, il doit être noté qu'il s'agissait là d'une lenteur de transposition du législateur français, la possibilité de déroger à l'interdiction générale étant déjà prévue par le droit positif.

En effet, le droit européen, par l'article 9 de la Convention de Berne adoptée le 19 septembre 1979 relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe et visant à promouvoir la coopération entre les États membres du Conseil de l'Europe afin d'assurer la conservation de la flore et de la faune sauvages et de leurs habitats naturels et de protéger les espèces migratrices menacées d'extinction, avait déjà prévu pareil dispositif. Ce dernier avait d'ailleurs été repris et légèrement durci par le droit communautaire par l'article 16 de la directive 92/43/CEE dite « Habitats » concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages.

C'est d'ailleurs à cette occasion que la notion à première vue exigeante de « raison impérieuse d'intérêt public majeur » a été introduite.³

Le législateur français ne s'est saisi de la problématique qu'au cours des débats sur la loi n° 2006-11 d'orientation agricole, promulguée le 5 janvier 2006, par le biais du dépôt tardif d'un amendement en première lecture devant le Sénat.

3 Sur cette notion, Descubes L. et Bourrel A., « La dérogation "espèces et habitats protégés" en matière d'installations de production d'énergie renouvelable : entre incertitudes et tentatives de clarification », *Énergie – Environnement – Infrastructures*, n° 12, Décembre 2020, p. 2.

Portée de la protection des espèces longtemps limitée

Les raisons d'introduction de la demande de dérogation espèces protégées (DDEP) au sein du droit national en 2006 à l'article L. 411-2 du Code de l'environnement apparaissent alors encore assez étrangères aux préoccupations des opérateurs immobiliers. L'objectif consistait en effet à défendre les éleveurs contre les loups. La transposition de la directive permettait de déroger en cas de « dommages importants notamment aux cultures, à l'élevage » et « d'autoriser les abattages lorsqu'il n'existe pas d'autre solution satisfaisante et que cela ne nuit pas à l'état de conservation de l'espèce considérée ».

Les conditions de demande et d'instruction des dérogations ont été précisées par l'arrêté du 19 février 2007, puis la circulaire n° 2008-01 du 21 janvier 2008 est venue détailler les finalités des dérogations et insister sur le caractère incontournable des deux autres conditions d'octroi des dérogations, à savoir l'absence d'autre solution satisfaisante et la conservation favorable de l'espèce dans son aire de conservation naturelle.

Le perfectionnement du droit des espèces protégées s'est enfin accéléré à la fin des années 2000 et au début des années 2010 avec la croissance du nombre d'espèces protégées (directive 2009/147/CE dite « directive Oiseaux » et divers arrêtés interministériels en 2007 et 2009), et la réforme des études d'impact portée par le décret n° 2011-2019 du 29 décembre 2011, qui intègre l'étude faune flore.

Malgré cet approfondissement du droit applicable, les espèces protégées étaient encore une problématique discrète, voire inexistante, et ne concernaient que les opérations de grande ampleur, comme l'implantation d'éoliennes, ou encore à titre d'exemple, les projets « d'aménagements et d'infrastructures ». Le ministère de l'écologie avait ainsi adressé en 2012 un guide nommé « espèces protégées, aménagements et infrastructures : recommandations pour la prise en compte des enjeux liés aux espèces protégées et pour la conduite d'éventuelles procédures de dérogation au sens des articles L. 411-1 et L. 411-2 du Code de l'environnement dans le cadre des projets d'aménagements et d'infrastructures ».

Le droit des DDEP a ainsi balbutié et relativement épargné les opérateurs immobiliers pendant plus de 30 ans. Alors, pourquoi maintenant ?

Épargnés pendant 30 ans, les opérateurs immobiliers confrontés aux espèces protégées

La montée en puissance du droit des espèces protégées ne peut être décorrélée d'un contexte scientifique et politique marqué, par la prise de conscience de la probable et prochaine nouvelle « extinction de masse » des espèces liée aux effets de l'anthropocène.

Les rapports de la plateforme intergouvernementale scientifique et politique sur la biodiversité et les services écosystémiques (IPBES) sur la biodiversité et les services écosystémiques alertent sur l'urgence de la situation. Parallèlement, les rapports du groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC) mettent en avant l'échéance climatique.

Alors que l'encre de la loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 dite Climat et résilience, qui a notamment donné une consistance juridique à l'objectif présidentiel « zéro artificialisation nette »⁴ est à peine sèche, la sphère juridictionnelle apparaît tout autant consciente de ces enjeux et à la source d'une plus grande rigueur.

La sphère juridictionnelle, aiguillon rigoureux

Au plan européen, la Cour de justice de l'Union européenne a rendu une décision le 4 mars 2021 par laquelle elle opère un renforcement très significatif de la protection de certaines espèces, en l'espèce des oiseaux en étendant la définition de celles protégées (CJUE, 4 mars 2021, *Föreningen Skydda Skogen et autres*, n° C-473/19 et C-474/19).

Plus proche du quotidien des porteurs de projets immobiliers, l'on a pu également constater du côté des juridictions nationales une volonté de ne plus réserver les impératifs environnementaux au sens large aux opérations de grande ampleur. Notamment, et alors que l'article R. 122-2 du Code de l'environnement ne soumettait à étude d'impact au cas par cas que les opérations emportant création d'une surface de plancher supérieure à 10 000 m², le Conseil d'État, dans une décision du 15 avril 2021 (n° 425424) a en-

joint au Premier ministre de prendre dans les 9 mois des dispositions réglementaires permettant qu'un projet susceptible d'avoir une incidence notable sur l'environnement ou la santé humaine pour d'autres caractéristiques que sa dimension – sa localisation par exemple – puisse être soumis à une évaluation environnementale.

La problématique des DDEP, saisie par le juge comme par le décideur public, s'inscrit ainsi dans une évolution globale de prise en compte accrue des incidences des actions de l'homme sur l'environnement.

Ce dossier conçu avec une approche pluridisciplinaire souhaite aider à sensibiliser le porteur de projets immobiliers à ce sujet auquel il doit désormais être attentif. Ainsi Thomas Casalta, naturaliste et urbaniste révèle, à rebours des poncifs, les opportunités du changement de paradigme relatif à la protection des espèces pour les porteurs de projets. Bérangère Joly, directrice juridique de la Fédération des promoteurs immobiliers (FPI) incite les promoteurs à une plus grande anticipation, et à un changement de méthodologie en matière de prospection foncière. Laura Descubes, avocat et Antoine Bourrel, maître de conférences, entreront dans la « salle des machines » de la procédure DDEP au travers de plusieurs mises en situation. Soumya Zahri, notaire, prodiguera des recommandations pour que le passage à l'acte ne rime pas avec couperet.

Olivier Bonneau,
associé gérant

&
Camille Morot-Monony,
avocat docteurs en droit public
Membres du cabinet Rivière Avocats Associés

⁴ Cet objectif prenait corps jusqu'à présent dans l'instruction du 29 juillet 2019 NOR : LOG1918090J.

Enjeux de la dérogation : regards croisés du naturaliste et de l'urbaniste

Si le naturaliste se réjouit de la multiplication des demandes de dérogation « espèces protégées » (DDEP), cette multiplication peut poser question à l'urbaniste. Aussi bénéfique qu'elle soit vis-à-vis des écosystèmes permettant notamment de produire une cartographie dynamique des écosystèmes, la procédure de dérogation « espèces protégées » ne peut pas être initiée pour tous les projets. Seuls ceux dotés d'un caractère impératif d'intérêt public majeur y sont éligibles. Cette règle impose une approche différente de l'aménagement qui doit être compris par les territoires. Cette compréhension est essentielle pour éviter un moratoire sur la construction.

Urbanisation massive, artificialisation des sols, érosion de la biodiversité, autant de termes usés, répétés et surrépétés pour dépeindre l'évolution du paysage. Néanmoins, force est de constater que ces 40 dernières années ont été durablement marquées par le développement économique des territoires. Face aux crises à répétition, cette stratégie de développement semblait la plus propice pour maintenir l'économie locale.

Toutefois, alors que l'époque est à la lutte contre l'obsolescence programmée, les conséquences de ce développement riment chaque jour davantage avec désertification des centres-villes et multiplication des friches commerciales. Alors qu'il aurait dû aller de pair avec une approche résiliente du développement, l'aménagement du territoire s'est, de fait, très souvent opéré aux antipodes des logiques de modération et d'utilisation raisonnée de l'espace.

L'exigence de qualité environnementale n'est pas nouvelle

Entre la loi de 1976 relative à la Protection de la nature, la loi relative à la solidarité et au renouvellement urbain, dite SRU du 13 décembre 2000, les lois Grenelle I et II respectivement de 2009 et 2010, la loi pour la reconquête de la biodiversité du 8 août 2016 et, la loi Climat et Résilience d'août dernier, les textes et les dispositions réglementaires se sont succédés. Pour autant, même si l'étude d'impact et l'évaluation environnementale des documents d'urbanisme se sont généralisées et, même si l'approche itérative et la séquence « éviter réduire compenser » sont devenues la norme, la tendance à toujours plus d'expansion n'a pas faibli.

En réponse, depuis 2016, les avis de l'Autorité environnementale sont normalisés et les arrêtés d'autorisation se sont faits plus précis et exigeants. Finalement, dans la continuité de cette exigence accrue,

l'application stricte des articles L. 411-1 et L. 411-2 du Code de l'environnement s'inscrit dans une progression logique de l'application du droit.

Néanmoins, en confrontant de façon de plus en plus systématique les projets à l'avis du Conseil National de Protection de la Nature – ou, selon les cas, au Conseil Scientifique Régional du Patrimoine Naturel – l'État affiche un changement de paradigme radical. L'enjeu écologique devient juge de paix de toute action d'aménagement quelle qu'en soit l'échelle.

La multiplication de la demande de dérogation espèces protégées (DDEP) est une chance pour les écosystèmes

Ces dernières décennies, notamment sous l'impulsion de l'Europe, les espaces protégés se sont multipliés. Si cela a eu des conséquences très bénéfiques sur des milieux naturels sensibles et remarquables, force est de constater que les écosystèmes plus ordinaires ont pu être délaissés. Pourtant, ils jouent un rôle capital dans les trames écologiques qui relient les grands réservoirs de biodiversité entre eux.

Avec l'obligation d'équivalence géographique et de valeur ajoutée, le principe de compensation rattaché à la DDEP figure une péréquation bienvenue. Les actions de compensation se font ainsi de façon diffuse sur le territoire, avec des moyens inédits à ce jour pour ces écosystèmes ordinaires et une obligation de résultat depuis la loi de 2016 pour la reconquête de la biodiversité.

Autre aspect bénéfique lié à la DDEP, l'accumulation de données d'observations en phase de diagnostic et en phase de suivi environnemental permet de disposer, à large échelle, d'une cartographie dynamique des écosystèmes, avec un niveau de corrélation entre les observations inégalé à ce jour. De la sorte, la gestion des milieux naturels gagne en transversalité et en efficacité.

Octobre 2021 •

La nécessité de définir un projet d'intérêt collectif cohérent : une opportunité pour l' élu local

Aussi bénéfique qu'elle soit vis-à-vis des écosystèmes, la procédure de dérogation espèces protégées ne peut pas être initiée pour tous les projets. Seuls ceux dotés d'un caractère impératif d'intérêt public majeur y sont éligibles.

Ce postulat impose une approche différente de l'aménagement. La notion d'opportunité qui rassemblait maîtrise foncière et règle d'urbanisme favorable doit être réécrite. C'est maintenant l'existence d'une réponse à un besoin impératif de la société qui fait l'opportunité.

En ce sens c'est une chance pour l' élu local. Replacé au centre de l'échiquier, c'est lui qui, au travers de son programme politique, définit le besoin et offre l'opportunité de se voir proposer des solutions. Via les outils d'aménagement à sa disposition tel que la zone d'aménagement concerté (ZAC), la zone d'aménagement différé (ZAD), l'association foncière urbaine (AFU), ou encore le projet urbain partenarial (PUP) il dessine, au-delà de son SCoT/PLU, une trame d'aménagement cohérente et détermine un cahier des charges précis de ce qui fera ville et quartiers de demain.

Un frein pour l'accession à la propriété ?

Certains territoires sont plus avancés que d'autres dans cette approche. Pour les territoires les moins bien lotis, l'application stricte de la réglementation sur les espèces protégées s'assimile dès lors à un moratoire sur la construction qui n'est pas sans poser de question.

Qui dit moratoire, dit forcément baisse de la production et, sur certains territoires en tension, augmentation des prix.

Le financement de la compensation – dont la durée s'échelonne de 30 à 60 ans – pose question. Comment ce coût peut se répartir entre le vendeur du foncier, le promoteur, l'entrepreneur et l'acheteur ? Au-delà de la simple question du prix de vente, cette interrogation porte également sur la capacité des petits opérateurs à se maintenir sur le marché. Comparativement aux grands groupes qui disposent des moyens et de l'ingénierie nécessaires, il n'est pas certain que les petits opérateurs puissent faire face aux enjeux posés par la DDEP, surtout en termes de compensation.

Par ailleurs, il ne faut pas oublier que la production d'un arrêté de dérogation entraînera l'ouverture d'une voie de contentieux supplémentaire, notamment autour du caractère impératif d'intérêt public majeur du projet, avec toutes les conséquences que cela implique notamment en termes de risque d'annulation et de calendrier de production. Conjugué à l'entrée en vigueur de la RE2020 et à la forte attractivité de certains territoires post-crise Covid, cette situation va nécessairement rendre encore plus difficile l'accession à la propriété.

Anticiper et disposer d'une vision à large échelle, deux solutions pour réduire les contraintes

La sensibilisation et la formation des élus et des acteurs de l'aménagement sur l'anticipation de la notion d'évitement et l'exigence d'avoir une vision à large échelle, sont deux axes de travail indispensables.

Premier axe, la notion d'évitement qui prévaut à toute démarche de demande de dérogation doit être approfondie. Elle suppose d'anticiper la thématique en évaluant les enjeux sur un territoire et doit s'écrire dès la rédaction des différents plans et programme d'urbanisme. Elle doit peser sur chaque projet pour que le programme réponde tout autant à une exigence de moindre impact sur les écosystèmes, qu'à un besoin de la collectivité et à un impératif de rentabilité économique.

Second axe, l'évaluation des incidences et de la compensation doivent s'écrire à large échelle. Au même titre que les projets devront s'inscrire dans une logique de réponse territorialisée à un enjeu d'intérêt public majeur, élus et porteurs de projet devront développer une stratégie territoriale de valorisation des écosystèmes partagée entre aires de projet impactées et espaces compensés. Un Plan local des écosystèmes, miroir du Plan local d'urbanisme, doit devenir la norme sous la forme d'un document de projet construit autour des schémas régionaux de cohérence écologique (SRCE) et autres approches de la trame verte et bleue (TVB).

Une exception française qui n'a pas d'équivalent dans le droit européen ?

L'obligation faite, désormais, au projet de se conformer strictement à la réglementation sur les espèces protégées, n'est donc pas insurmontable. Des solutions existent et, si de nouveaux coûts émergeront, il appartiendra surtout aux décideurs de se saisir rapidement de la question. Il est urgent de mettre en place le terreau propice au nouveau paradigme de l'aménagement imposé par l'enjeu espèces protégées et biodiversité au sens large.

Reste néanmoins une ombre au tableau. Ce particularisme de la dérogation, propre au droit français, n'a pas d'équivalent dans le droit européen. Il n'est donc, aujourd'hui, pas simple de répondre à la question des conséquences juridiques de cette généralisation du recours à la DDEP.

Thomas Casalta
Directeur
Agence Visu

Comment les promoteurs appréhendent-ils la dérogation « espèces protégées » dans la mise en œuvre de leurs projets ?

On croit souvent que la biodiversité est plus « menacée » en secteur péri-urbain qu'en secteur urbain, mais cette croyance n'est pas toujours évidente. Parfois la nature a repris sa place, y compris en secteur urbain, de sorte qu'appréhender l'écosystème d'un terrain identifié en vue de la réalisation d'un projet immobilier devrait être un réflexe généralisé, mais ce n'est pas toujours le cas. Or, en pratique comme en droit, il est pourtant nécessaire d'anticiper ce sujet pour sécuriser les projets.

Mener à bien une opération de construction n'est pas toujours chose aisée. Le porteur de projet doit se conformer aux règles d'urbanisme, rassurer les tiers, et également prendre en compte la préservation de l'environnement et de sa biodiversité. Si la question de la biodiversité est souvent anticipée dans des projets de grandes ampleurs, elle doit aussi l'être dans des projets plus modestes en zone urbaine ou péri-urbaine.

Comme les campagnes, les villes accueillent des oiseaux, des hérissons, des chauves-souris, des abeilles, des insectes. Au-delà de la réglementation sur les espèces protégées, le maître d'ouvrage peut prévoir des mesures volontaires d'accompagnement de la biodiversité. Ces mesures sont diverses. Il peut choisir d'installer des nids artificiels pour les hirondelles ou des nichoirs intégrés aux bâtiments, ou mettre en place des zones de jachères fleuries pour favoriser la présence d'insectes.

La récente jurisprudence et l'entrée en vigueur de la loi Climat et Résilience obligent les porteurs de projet à être particulièrement scrupuleux sur ce point, afin d'éviter un débordement financier, un allongement du projet voire la remise en cause de la construction dans son ensemble. Le porteur de projet doit sur ce point avoir un double réflexe : appréhender l'écosystème du terrain et anticiper.

En pratique, quels sont les principaux points de vigilance ?

L'une des premières difficultés rencontrée tient à la mise à disposition d'informations permettant à un opérateur, lorsqu'il identifie un terrain, de pouvoir évaluer la faune-flore dudit terrain, mais aussi des terrains voisins, alors qu'il ne dispose d'aucun titre l'habilitant à effectuer les études écologiques.

S'il existe dans certaines régions des cartes d'alerte, ce n'est pas le cas partout et ces documents ne sont pas exhaustifs. L'opérateur devra alors bien souvent rechercher via de multiples canaux les éventuelles données environnementales répertoriées concernant le terrain identifié : outils cartographiques disponibles en ligne sur geoportail.gouv.fr, bases de données naturalistes accessibles sur le système d'information de l'inventaire du patrimoine (SINP), base de données des études d'impact sur le site projets-environnement.gouv.fr, prise de contact auprès d'associations locales (ex. : LPO), etc.

Le deuxième point de vigilance tient à la réalisation des études écologiques. Obligatoire lorsque le projet est soumis à une évaluation environnementale, les maîtres d'ouvrage s'interrogent sur la systématisation de telles études lors de chaque opération. Le diagnostic écologique a pour objectif principal de rendre compte de l'état écologique à un instant donné d'un espace naturel ou semi-naturel, en rendant compte de sa valeur patrimoniale, de son rôle dans le fonctionnement écologique local, mais aussi de ses dysfonctionnements et de son potentiel d'évolution. Il permet de valoriser un site qui devient acteur de la trame verte et bleue et s'intègre alors directement aux mesures de l'Agenda 21, programme d'action pour le développement durable au XXI^e siècle. Mais outre le coût de ses études et diagnostic, ils requièrent du temps. Or, le porteur du projet doit composer avec la patience qui peut être relative du propriétaire foncier et des évolutions du marché !

Certes, il est idéal que ces études soient réalisées le plus en amont possible, quitte à faire réaliser en tout premier lieu un diagnostic rapide par un écologue pour estimer les enjeux du terrain en matière de biodiversité et dimensionner les études adéquates, mais elles supposeront dans certains cas de s'articuler – ce qui n'est pas toujours évident – avec la

réalisation d'autres études nécessaires à la conception et l'exécution d'un projet immobilier comme un diagnostic d'archéologie préventive, ou des études géotechniques.

In fine, la réalisation de cet inventaire ne constitue qu'un début, un diagnostic posé, avant l'examen des mesures de la séquence éviter, réduire, compenser (ERC). Cette séquence a pour objectif d'éviter les atteintes à l'environnement, de réduire celles qui n'ont pu être suffisamment évitées et, si possible, de compenser les effets notables qui n'ont pu être ni évités, ni suffisamment réduits. Elle s'applique aux projets et aux plans et programmes soumis à évaluation environnementale ainsi qu'aux projets soumis à diverses procédures au titre du Code de l'environnement comme la dérogation à la protection des espèces. Cette séquence est susceptible d'influencer la conception du projet, qui s'inscrit par ailleurs dans le respect, notamment des règles de construction et d'urbanisme applicables au projet. Il faut donc parvenir à concilier ces contraintes pour dessiner un projet satisfaisant également à des exigences commerciales (services/prestations proposés, solvabilité des acquéreurs, etc.) et économiques.

La définition des mesures d'ERC n'est pas neutre, ni en droit, ni en pratique

Si malgré les mesures d'évitement et de réduction prévues, il demeure des impacts résiduels négatifs du projet sur l'environnement, il sera alors nécessaire de mettre en œuvre des mesures de compensation dont le coût peut s'avérer important. En effet, en matière de compensation environnementale, la loi pose le principe d'une obligation de résultat pesant sur le porteur de projet, pour une durée inconnue de surcroît¹. Cette obligation est très exigeante pour le porteur de projet et ajoute un risque qui est récent et difficilement maîtrisable car on ne dicte pas la nature !

Lorsque l'opérateur a identifié ses partenaires et les outils de compensation susceptibles d'être mobilisés, il convient de privilégier un travail de concert des équipes en amont ; celles qui participent à la définition des mesures ERC et en aval, celles qui en assureront le suivi pour optimiser les mesures envisagées, y compris le choix du site de compensation. La réussite de ce travail nécessite également un dialogue constant avec les services institutionnels en charge de ces questions et de l'instruction des dossiers d'autorisation en la matière (DRIEAT, DREAL) afin de cerner précisément leurs attentes en lien avec la réglementation applicable.

¹ Les mesures de compensation des atteintes à la biodiversité visent un objectif d'absence de perte nette, voire de gain de biodiversité. Elles doivent se traduire par une obligation de résultats et être effectives pendant toute la durée des atteintes. Elles ne peuvent pas se substituer aux mesures d'évitement et de réduction » (art. L. 163-1, al. 2 du Code de l'environnement).

En pratique, le suivi écologique démontre parfois que les mesures mises en œuvre ne produisent pas les effets escomptés. Or, en droit, le porteur de projet, est tenu d'une obligation de résultat. C'est un risque juridique et financier. L'apprentissage collectif est donc primordial !

Il importe d'enrichir les données pour améliorer la qualité et la mise à disposition d'informations relatives à la biodiversité des territoires, mais aussi partager les expériences, pour diffuser les bonnes pratiques, et être ainsi plus efficaces en restant pragmatiques.

Mise en ligne d'un site internet et de documentation pour les opérateurs

L'un des défis des opérateurs est de mieux s'approprier cette réglementation et anticiper ces contraintes. Lors de la réunion du Comité de pilotage de la séquence éviter-réduire-compenser, le 1^{er} juin 2021, présidé par la ministre en charge de la Biodiversité, Bérandère Abba, cette dernière a annoncé la mise en ligne de plusieurs outils, dont notamment un site recensant la réglementation et la jurisprudence applicables sous l'égide de l'Office français de la biodiversité (OFB).

Parallèlement, des guides, établis au niveau national et destinés aux porteurs de projet sont également publiés et relayés par les DREAL en région. Citons également la publication guide « Approche standardisée du dimensionnement de la compensation écologique ». Ce guide accessible en téléchargement sur le site du Cerema, depuis mai 2021, présente un cadre harmonisant les pratiques de dimensionnement en garantissant le respect des principes réglementaires qui régissent la compensation, en les traduisant en des termes opérationnels dans un mode opératoire structuré par étapes. Il propose ainsi des outils facilitant la conception des mesures de compensation et permet d'organiser pas à pas l'instruction des dossiers réglementaires par les services instructeurs.

Cela va dans le bon sens.

Les 4 étapes du diagnostic écologique

Que le diagnostic écologique soit réalisé dans le cadre d'une évaluation environnementale ou sur demande volontaire du maître d'ouvrage, les étapes suivies sont les mêmes.

1^{re} étape : pré-diagnostic : recueil des informations auprès des acteurs du territoire, en s'aidant de cartographies et/ou bases de données naturalistes,
2^e étape : choix des thématiques des inventaires : en fonction de l'habitat existant, des enjeux du territoire, des thématiques d'inventaires sont définies : mammifères, oiseaux, reptiles, amphibiens,
3^e étape : l'inventaire : il participe à la

compréhension du fonctionnement de l'écosystème en identifiant les espèces, cartographiant les habitats, repérant les zones de déplacement des animaux. Il va permettre de clarifier les potentialités du site, ses fragilités. Cette étape peut durer plusieurs mois, notamment quand une étude du cycle de vie est nécessaire dans l'étude d'impact.

4^e étape : l'analyse des données : les données recueillies sont injectées dans une base de données pour être facilement interprétable et permettre l'élaboration du plan de gestion et de la séquence ERC.

Obligation de résultat : définition

Le débiteur de l'obligation engage sa responsabilité du seul fait que le résultat attendu n'est pas parfaitement atteint. Il ne peut alors échapper à sa responsabilité qu'en prouvant la survenance d'un cas de force majeure.

L'article 1231-1 du Code civil dispose que le débiteur d'une telle obligation peut être condamné au paiement de dommages et intérêts.

Pour la FPI, il importe de créer de nouveaux réflexes : s'interroger sur les enjeux de biodiversité d'un terrain dès la prospection et intégrer la séquence ERC lors de la conception d'un programme semblent désormais incontournables, compte tenu de l'enjeu croissant de cette réglementation, dans l'autorisation des projets.

À défaut, la légalité, la temporalité et le bilan économique d'un projet pourront être compromis.

Comme l'avait relevé la ministre lors de cette réunion, il importe que l'ensemble de la chaîne d'acteurs des projets de construction et d'aménagement, y compris au stade de la planification, soit sensibilisée pour faciliter cette anticipation, mais aussi pour mutualiser et améliorer la qualité des données et des pratiques.

Béregère Joly
directrice juridique
Fédération des promoteurs immobiliers (FPI)

Mieux maîtriser la problématique des espèces protégées sur le plan opérationnel et contentieux dans les projets immobiliers

Aux « Veau, vache, cochon, couvée » chers à Jean de La Fontaine, un promoteur pourrait ajouter : hirondelle, hérisson, chauve-souris, insecte tant leur présence sur le site choisi pour accueillir un projet immobilier peut constituer un sérieux obstacle à sa réalisation. Alors que les dispositions de la loi du 23 novembre 2018, dite Elan tendent à limiter les recours « abusifs » des tiers, les opposants à un projet ont trouvé un autre levier d'action : celui des atteintes aux espèces ou à leurs habitats. À la différence des contraintes purement urbanistiques, les porteurs de projet immobiliers se trouvent, alors dans une situation très inconfortable en ce qu'elle peut leur apparaître insaisissable et source de grands dangers opérationnels et contentieux.

Une seule hirondelle ne fait pas le printemps. L'adage que l'on doit à Aristote est connu. Mais si nous osions nous montrer un brin facétieux, nous ajouterions que, pour le promoteur immobilier imprudent, une hirondelle peut assurément annoncer un rigoureux hiver contentieux !

Que le lecteur se rassure. Les auteurs de ces lignes n'en ont guère après les hirondelles, délicats passe-reaux que nous ne saurions rendre responsables des difficultés opérationnelles et contentieuses auxquelles sont confrontés les opérateurs désireux de construire ou rénover des bâtiments à usage commercial, d'habitation, de bureau ou encore les aménageurs de ZAC ou autres opérations d'urbanisme.

Il reste que la présence d'espèces protégées sur le site du projet peut constituer un sérieux obstacle à la réalisation du programme dûment approuvé par une autorisation d'urbanisme. Or, la conservation des espèces et de leurs habitats est désormais une donnée à prendre en compte dans tous les projets immobiliers qu'ils soient ou non générateurs d'impacts.

Les opposants au projet l'ont bien compris : le moyen de ralentir, interrompre ou anéantir ce dernier ne réside plus, de façon aussi efficace que par le passé, dans la contestation de l'autorisation d'urbanisme. Si tout risque ne saurait être écarté sur ce terrain complexe, force est de constater que, réforme après réforme, le législateur a construit un cadre favorable à

la sécurisation juridique des projets d'aménagement du territoire, ce dont témoignent, entre autres, les mécanismes de régularisation ouverts par les articles L. 600-5 et L. 600-5-1 du Code de l'urbanisme.

Ainsi dans le contentieux des installations d'énergie renouvelable et autres ICPE, c'est une autre voie qui est empruntée, souvent avec succès, par les requérants : celle des atteintes aux espèces ou à leurs habitats et dont l'interdiction de principe est consacrée par l'article L. 411-1 du Code de l'environnement.

Véritable cheval de Troie subtilement introduit dans le processus, le procédé peut se révéler redoutable. Il consiste, en résumé, à exiger de l'opérateur qu'il justifie de la dérogation pour destruction d'espèces protégées (DDEP) visée par l'article L. 411-2 du Code de l'environnement dès l'instant où, malgré les mesures d'évitement et de réduction que le projet comprend, des impacts résiduels demeurent. Or, d'une part, l'obtention d'une DDEP, dont il convient au surplus d'apprécier si elle est nécessaire, n'est guère chose aisée, tant les conditions de fond, telles qu'interprétées par le juge, sont strictes. D'autre part, l'absence de DDEP ou, pis encore, son annulation, s'oppose à l'exécution des travaux, le principe d'indépendance des législations étant ici tenu en échec par l'article L. 425-15 du Code de l'urbanisme.

À la différence des contraintes purement urbanistiques, les porteurs de projet immobiliers se trouvent,

à l'égard de la problématique « espèces protégées », dans une situation très inconfortable en ce qu'elle peut leur apparaître insaisissable et source de grands dangers opérationnels et contentieux.

Les développements qui suivent s'attachent donc à exposer les difficultés et risques en la matière en distinguant deux cas de figure : dans le premier, les enjeux liés aux espèces protégées ont été pris en compte suffisamment tôt par l'opérateur et la nécessité de demander une DDEP s'est imposée à lui indépendamment de l'obtention de l'autorisation d'urbanisme ; dans le second, pour diverses raisons, ces enjeux n'ont pas été examinés ou ont été écartés si bien qu'aucune demande de DDEP n'a été formulée.

Une demande de DDEP a été déposée en parallèle de l'autorisation d'urbanisme

Lors du montage d'une opération immobilière, il arrive que le porteur du projet soit contraint de constituer et déposer un dossier de dérogation pour destruction d'espèces protégées (DDEP) en raison de l'évaluation environnementale exigée par le Code de l'environnement ou d'un inventaire réalisé à son initiative, dont les résultats ont permis d'identifier, localiser et dénombrer la présence d'espèces ou d'habitats que l'opération de travaux est susceptible de détruire, altérer ou dégrader. Cette dérogation prévue aux articles

L. 411-1 et L. 411-2 du Code de l'environnement, permet, sous certaines conditions, par exemple l'intérêt public majeur du projet, de déroger à l'interdiction générale d'atteinte aux espèces protégées.

Ce type d'inventaire est recommandé notamment lorsque l'opération inclut la démolition d'un immeuble défraîchi et dont les toitures sont susceptibles d'abriter une population d'espèces inféodées au bâti existant tel que des avifaunes (groupe composé d'oiseaux, de la même espèce ou d'espèces diverses, qui partagent le même écosystème) ou de chiroptères (chauves-souris).

D'un point de vue opérationnel, et en vertu de l'article L. 425-15 du Code de l'urbanisme, la délivrance de la dérogation permet le démarrage des travaux autorisés au titre du Code de l'urbanisme. Le caractère exécutoire du permis dépend ainsi de la validité de la DDEP.

Il convient toutefois d'attendre la purge du délai de recours et du délai de retrait par l'Administration et de bien s'assurer de la publication de la dérogation au Recueil des actes administratifs de la préfecture qui déclenche le délai de recours. Il est en effet de plus en plus fréquent que les opposants au projet engagent une action devant le juge administratif en vue de la suspension et de l'annulation de la dérogation dans le cadre d'un référé-suspension et d'un recours au fond préalablement ou simultanément introduit, en se fondant sur divers moyens de forme (motivation de l'acte, notamment) et de fond (méconnaissance des conditions de légalité de la dérogation).

Les motifs de la dérogation pour destruction d'espèces protégées (DDEP)

Si le principe reste l'interdiction, de porter atteinte aux spécimens et habitats de certaines espèces protégées, l'article L. 411-2 du Code de l'environnement prévoit trois conditions d'octroi de la dérogation pour destruction d'espèces protégées. Ces conditions sont les suivantes :

- il n'existe pas d'autre solution satisfaisante pour réaliser le projet, pouvant être évaluée par une tierce expertise menée, à la demande de l'autorité compétente, par un organisme extérieur choisi en accord avec elle, aux frais du pétitionnaire ;
- la dérogation ne nuit pas au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle ;
- le projet s'inscrit dans un des cinq cas suivants :
 - dans l'intérêt de la protection de la faune et de la flore sauvages et de la conservation des habitats naturels,
 - pour prévenir des dommages importants notamment aux cultures, à l'élevage, aux forêts, aux pêcheries, aux eaux et à d'autres formes de propriété,

- dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques ou pour d'autres raisons impératives d'intérêt public majeur, y compris de nature sociale ou économique, et pour des motifs qui comporteraient des conséquences bénéfiques primordiales pour l'environnement,
 - à des fins de recherche et d'éducation, de repeuplement et de réintroduction de ces espèces et pour des opérations de reproduction nécessaires à ces fins, y compris la propagation artificielle des plantes,
 - pour permettre, dans des conditions strictement contrôlées, d'une manière sélective et dans une mesure limitée, la prise ou la détention d'un nombre limité et spécifié de certains spécimens.
- La liste des espèces protégées est fixée par arrêtés ministériels. Ceux-ci sont pris par groupes d'espèces (flore, poissons, mollusques, écrevisses, insectes, amphibiens, reptiles, mammifères et oiseaux). Chaque arrêté fixe les conditions de destruction des spécimens protégés et des habitats. Il définit ainsi les limites des impacts tolérés, les moyens de compensation proportionnés et les modalités d'évaluation.

Les conséquences de l'annulation ou de la suspension de la DDEP

Compte tenu du déploiement du contentieux relatif à la protection des espèces protégées, les conséquences qu'entraîne l'annulation de la DDEP sur la réalisation d'une opération immobilière doivent être connues et anticipées. Diverses situations peuvent être distinguées en fonction de l'état d'avancement des travaux. S'il est rare que les travaux démarrent - et a fortiori soient achevés - avant la purge de la dérogation, de tels cas de figure ne sont pas à exclure dès lors que la question de la nécessité d'obtenir une DDEP arrive parfois tardivement, bouleversant la temporalité de l'opération. Ils ne sont pas davantage à exclure dans le cadre d'une assurance à laquelle le promoteur aurait souscrit afin de construire son projet malgré les recours.

Si les travaux n'ont pas commencé avant l'annulation ou la suspension de la dérogation, il est inutile dans cette hypothèse de débiter le chantier puisque le permis est privé de son caractère exécutoire. Le démarrage des travaux est passible de sanctions administratives et pénales.

À ce jour, lorsque la DDEP constitue une décision isolée, c'est-à-dire non adossée à une autorisation environnementale, son contentieux relève de l'excès de pouvoir et le juge ne dispose pas de l'arsenal de régularisation connu en matière d'autorisations d'urbanisme ou d'autorisations environnementales. Il ne peut donc surseoir à statuer afin qu'il soit procédé à une régularisation de la DDEP par l'édition d'un nouvel arrêté.

À cet égard, il n'est pas aberrant de s'interroger sur une éventuelle régularisation, dans le prétoire, de la DDEP illégale. Cette alternative, qui s'avérerait utile pour le traitement des DDEP dont seule la forme ou une phase de l'instruction serait regardée comme viciée, constitue aujourd'hui un angle mort juridique, dès lors qu'aucun fondement textuel ne permet au juge administratif de surseoir à statuer et d'impartir un délai au pétitionnaire pour qu'il tente de régulariser la dérogation.

Notons malgré tout que, en l'état du droit, à la suite de l'annulation d'une DDEP pour un motif de forme, par exemple pour insuffisante motivation de l'arrêté, rien ne fait obstacle à la délivrance d'un nouvel arrêté en bonne et due forme en dehors du prétoire, lequel peut cependant être « mieux attaqué » puis annulé cette fois-ci pour un motif de fond, si par exemple, le projet ne répond pas à une raison impérieuse d'intérêt public majeur. Dans cette dernière hypothèse, c'est bien la raison d'être du projet qui est remise en cause aux yeux du juge de l'environnement.

Annulation ou suspension de la dérogation = arrêt du chantier

L'annulation ou la suspension de la DDEP durant les travaux emporte l'arrêt du chantier, soit du plein gré du promoteur, soit en raison de la mise en œuvre des pouvoirs de police de l'Administration. Une fois dressé le procès-verbal d'infraction¹, celle-ci peut en effet le mettre en demeure, le cas échéant sous astreinte, de régulariser sa situation dans un délai qu'elle détermine². S'ajoute à cela le risque pour le porteur de projet aventureux, de se voir pénalement sanctionné au titre du Code de l'environnement, pour la poursuite de l'opération en dépit de la mise en demeure de l'Administration³, mais encore si les travaux exposent la faune, la flore ou la qualité de l'eau à un risque immédiat d'atteinte grave et durable⁴.

Moins systématiquement, lorsque la DDEP est embarquée dans une autorisation environnementale, ce qui est généralement le cas des zones d'aménagement concerté (ZAC) au titre d'une ou plusieurs rubriques de la nomenclature « loi sur l'eau », le juge administratif saisi en référé peut également, s'il y est invité et après avoir prononcé la suspension de l'autorisation en tant qu'elle vaut dérogation, enjoindre à l'Administration de prendre toute mesure afin de faire cesser sans délai les travaux illégaux⁵.

En revanche, pour l'heure, apparaît vaine toute tentative consistant à se prévaloir de l'annulation d'une DDEP dans le cadre d'un référé-suspension introduit à l'encontre de l'autorisation d'urbanisme, le juge se bornant à renvoyer au caractère distinct de ces autorisations qui relèvent de procédures indépendantes.

Quid de la remise en état ?

Dans le cas de figure exceptionnel où les travaux sont achevés, qui laisse deviner un important laps de temps entre la délivrance de l'autorisation d'urbanisme (entièrement exécutée) et l'octroi de la dérogation (finalement annulée) doublé d'un manque de prudence ou d'anticipation, se pose essentiellement la question de savoir si une remise en état peut être imposée au maître d'ouvrage. Ici, les travaux sont régulièrement accomplis mais finalement illégaux. La DDEP n'aurait jamais dû exister, de telle sorte que les travaux n'auraient donc jamais pu démarrer. La fiction juridique bat son plein.

La démolition de l'immeuble ne peut intervenir que lorsque l'autorisation d'urbanisme a été annulée par le juge administratif, qu'une action civile en demande de démolition a été engagée par un tiers parvenu à démontrer l'existence d'un préjudice personnel et l'exis-

1 Article L. 480-1 du Code de l'urbanisme.

2 Article L. 481-1 du Code de l'urbanisme ; article L. 171-8 du Code de l'environnement.

3 Article L. 173-2 du Code de l'environnement.

4 Article L. 173-3-1 du Code de l'environnement.

5 CAA Paris, ord., 6 avril 2021, n° 21PA00910.

tence d'un lien direct entre la violation des règles d'urbanisme et son préjudice, et que la construction se situe dans l'un des secteurs protégés visés à l'article L. 480-13, 1° du Code de l'urbanisme. Cette troisième condition n'a pas à être remplie si la condamnation est requise par le préfet à la suite d'une annulation du permis sur déféré préfectoral.

Le risque de démolition, qualifiable de faible, pourrait rassurer les porteurs de projet, s'ils n'étaient pas exposés par ailleurs à d'importantes sanctions pénales⁶ et à la dépréciation de leur image de marque immobilière.

Notons que pour les autorisations environnementales, en l'occurrence une ICPE, une approche médiane a été adoptée par le Conseil d'État, le 28 avril 2021, (n° 440734), afin de sécuriser des situations acquises en raison de la réalisation des travaux, malgré une DDEP annulée *a posteriori*, tout en assurant un niveau de protection équivalent de l'environnement. Si la solution dégagée par les hauts magistrats n'apparaît pas pouvoir être transposée aux autorisations d'urbanisme ayant fait l'objet d'une DDEP, une réflexion similaire mériterait toutefois d'être engagée pour assurer la continuité du permis.

Le refus de la DDEP : un feu rouge pour l'opération

En cas de refus du préfet de département ou du ministre en charge de l'Environnement de délivrer la dérogation, le pétitionnaire doit s'interroger sur la nature des motifs ayant conduit à ce refus. Un motif fondé sur l'insuffisante démonstration par le dossier que l'opération répond à la triple condition posée par l'article L. 411-2 du Code de l'environnement à savoir : une raison impérative d'intérêt public majeur, l'absence de solution alternative satisfaisante, le maintien des espèces dans un état de conservation favorable dans leur aire de répartition naturelle, apparaît pouvoir être corrigé par une préparation plus minutieuse et un échange plus qualitatif avec les services instructeurs (DREAL, CSRPN, CNPN).

En revanche, si le refus est opposé pour absence de raison impérative d'intérêt public majeur, une simple amélioration du dossier ne suffira pas sauf à réviser le projet dans sa globalité.

Dans cette hypothèse, rien n'empêche le pétitionnaire d'introduire un recours contre la décision de refus et de demander au juge d'enjoindre à l'Administration de reprendre une décision⁷. Il doit cependant savoir qu'une annulation du refus par le juge impliquera seulement le réexamen de la demande de DDEP sans que l'Administration soit tenue de l'accorder, excepté si les motifs d'annulation du refus ne laissent aucune place à une nouvelle appréciation de l'administration⁸.

Cette situation de refus génère un blocage de l'opération qui, il faut bien l'admettre, semble assez irrémédiable.

Le porteur de projet ne demande pas de DDEP en parallèle de l'autorisation d'urbanisme

La problématique « espèces protégées » n'implique pas que soit déposé, de manière systématique, un dossier de demande de DDEP. Tel est en particulier le cas lorsqu'il résulte de l'étude d'impact du projet ou de toute étude écologique que les enjeux sont nuls ou négligeables. En outre, on ne saurait exclure le cas dans lequel l'absence de demande résulte d'une stratégie de l'opérateur qui, par souci d'économie ou gain de temps, préférerait ignorer purement et simplement la question...

Quoi qu'il en soit, sur le plan opérationnel, une fois le délai de recours et de retrait contre l'autorisation d'urbanisme purgé, les travaux devraient pouvoir débuter. Pour autant, le risque contentieux ne disparaît pas complètement.

Rien ne s'oppose en effet à ce que, informés de l'opération, des riverains ou une association de protection de l'environnement s'adressent au préfet pour qu'il demande au porteur de projet de déposer un dossier de DDEP. Cette situation, qui n'est pas une hypothèse d'école, et dont le promoteur n'a pas forcément connaissance, ouvre l'alternative suivante : soit le préfet juge, à la lumière d'éléments nouveaux produits par les opposants au projet, qu'une telle demande s'impose, soit il estime, au contraire, que cette demande n'est pas nécessaire.

Dans tous les cas, quelle que soit sa décision, une réaction en chaîne dommageable pour le promoteur peut en découler. Si une demande de DDEP est effectivement exigée par le préfet, cela aura nécessairement pour effet d'interrompre, au moins provisoirement, les travaux ou, à tout le moins, de s'opposer à leur démarrage dans l'attente que soit tranché le sort de cette demande. Soulignons que le promoteur peut d'abord tenter de démontrer au préfet que la demande est injustifiée avant d'envisager une contestation contentieuse si le préfet persiste dans l'exigence d'un dépôt de dossier de dérogation.

Le rejet par le préfet de la demande des adversaires est susceptible de donner lieu à un contentieux dont l'issue est difficilement maîtrisable, et se traduire par une injonction au préfet de demander au pétitionnaire de déposer un dossier de dérogation avec le risque de se voir opposer un refus. In fine, le promoteur est donc renvoyé au premier cas de figure précédemment exposé avec les conséquences opérationnelles que l'on sait.

⁶ Article L. 415-3 du Code de l'environnement.

⁷ Article L. 911-2 du Code de justice administrative.

⁸ Article L. 911-1 du Code de justice administrative.

La clef : réaliser une étude environnementale sérieuse

Ainsi brossé, le tableau apparaît bien sombre. Il s'éclaircit cependant lorsqu'une étude environnementale sérieuse a été effectuée : dans ce cas, le pétitionnaire est objectivement peu exposé à l'obligation de déposer un dossier de dérogation, sous réserve qu'une actualisation de l'étude ne soit exigée.

Tout risque n'est toutefois pas exclu, notamment en l'absence de diagnostic écologique. En particulier, il convient de souligner qu'il n'existe pas de dispositif qui permettrait de limiter dans le temps la demande des opposants au projet, lesquels peuvent donc se manifester tardivement et non pas uniquement, par exemple, dans le délai de recours contre l'autorisation d'urbanisme.

Nous pouvons le déplorer, alors même que même que la problématique « espèces protégées » pourrait être appréhendée dans le cadre du recours contre le permis de construire au travers d'un moyen tiré de la violation de l'article R. 111-26 du Code de l'urbanisme. En effet, s'il devait se révéler sérieux et prospérer, ce moyen conduirait le porteur du projet, le cas échéant, à envisager le dépôt d'une demande de dérogation. Une telle solution, dont nous n'ignorons pas les difficultés qu'elle soulève en raison du prin-

cipe d'indépendance des législations, appellerait sans doute une intervention du législateur. En enfermant le débat sur la nécessité de la DDEP dans des limites temporelles acceptables, elle présenterait pour le porteur de projet l'avantage de lui permettre de débiter les travaux en connaissance de cause sans craindre une interruption brutale et une issue de l'opération incertaine.

En l'état du droit positif, la sécurisation des projets immobiliers au regard de cette problématique « moderne » passe donc indiscutablement par une prise en compte des enjeux le plus en amont possible. Si tel est le cas des projets qui sont, à divers titres, obligatoirement soumis à la réalisation d'une étude environnementale, il est vivement recommandé aux promoteurs de faire de même dans les autres cas, au besoin, en adaptant l'étude. Un audit complet des décisions accordant la dérogation ne devrait pas non plus être négligé... L'excès de prudence vaut mieux que l'excès de pouvoir !

Laura Descubes,
associé junior, *Rivière Avocats, Associés*
Antoine Bourrel,
maître de conférence en droit public,
Université de Pau et des pays de l'Adour - IE2IA
Consultant Etche Avocats

Autorisation d'urbanisme, acte notarié et dérogation « espèces protégées » : focus sur un trio aux relations tumultueuses

Avant de convoquer la pelleuse sur le chantier, le porteur de projet doit s'assurer de disposer des droits de propriété ou d'usage du terrain ainsi que des autorisations de construire. Le notaire, conseiller incontournable d'une opération de promotion immobilière intervient alors. À charge pour lui de jouer le rôle de coordinateur des intervenants et des législations. Mais respecter le corpus du Code civil, de l'urbanisme et de l'environnement peut relever d'un défi semé d'embûches.

La seule délivrance d'une autorisation de construire ne peut suffire à assurer à l'opérateur la réalisation de son projet. De nombreuses autorisations complémentaires relevant de réglementations connexes mais distinctes du droit de l'urbanisme, peuvent devoir être sollicitées en complément afin de permettre la réalisation du projet. Conseiller incontournable lors d'une opération de promotion immobilière, le notaire assure, outre la sécurité juridique des transactions immobilières, la coordination de la délivrance des pièces et de ces formalités administratives préalables. Parmi ces réglementations connexes aux autorisations d'urbanisme, les formalités du Code de l'environnement doivent être citées.

Une multiplicité de réglementation concurrente au droit de l'urbanisme

Les dispositions relatives aux études d'impact, aux installations, ouvrages, travaux ou activités (IOTA), aux installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE) ou à l'interdiction de porter atteinte aux espèces protégées et aux habitats naturels imposent la réalisation d'études ou la sollicitation d'autorisations qui ne sont pas instruites par l'autorité compétente en matière d'autorisation d'urbanisme, et sont donc de ce point de vue autonomes de l'autorisation de construire.

Cette distinction et indépendance de ces autorisations, bien que nécessaire pour la sauvegarde des réglementations concernées peut, dans certain cas, avoir pour conséquence de rallonger considérable-

ment les délais d'obtention de ces autorisations, soit en suspendant leurs instructions, soit en paralysant leurs effets.

Toutefois, l'autorisation d'urbanisme peut être accordée avant même l'obtention de certaines autorisations délivrées au titre du Code de l'environnement.

L'article L. 425-15 du Code de l'urbanisme précise d'ailleurs à cet égard que la mise en œuvre du permis de construire est différée jusqu'à l'obtention de la dérogation à l'interdiction de porter atteinte aux espèces protégées et aux habitats naturels sollicitée sur le fondement du 4° de l'article L. 411-2 du Code de l'environnement. Il en est de même avec la décision d'enregistrement d'une ICPE ne relevant pas du régime de l'autorisation ou de la déclaration, laquelle doit intervenir préalablement à l'exécution du permis de construire, comme l'énoncent les dispositions de l'article L. 425-10 du Code de l'urbanisme.

De même, le permis de construire ne peut être mis en œuvre avant la décision d'acceptation des ouvrages qui constitueraient des IOTA, relevant du II de l'article L. 214-3 du Code de l'environnement ou avant la délivrance de l'autorisation environnementale prévue par l'article L. 181-30 du même code.

Quand, le dossier de demande d'un permis de construire doit comprendre une étude d'impact, si le projet relève de l'une des catégories du tableau annexé à l'article R. 122-2 du Code de l'environnement, le délai d'instruction du permis de construire ne commencera pas à courir avant la réalisation de l'étude d'impact. Quand on pense que certaines études d'impact, pour être pertinentes, supposent la réalisation

d'un diagnostic faune flore quatre saisons, l'on prend conscience de l'incidence considérable qui en résulte en termes de délais d'obtention du permis.

Le rappel de ces dispositions doit faire prendre conscience aux opérateurs, si ce n'était déjà le cas, de l'importance qu'il y a à anticiper les problématiques environnementales très en amont de la conception du permis de construire, faute de quoi son obtention ou sa mise en œuvre peuvent être significativement retardées.

Un dépôt parallèle pour optimiser les délais mais aux effets redoutables

Depuis l'entrée en vigueur de l'ordonnance n° 2016-354 du 25 mars 2016 et de son décret d'application du même jour (n° 2016-355), relative à l'articulation des décisions d'urbanisme et environnementales, un opérateur peut disposer d'une plus grande marge de manœuvre pour déposer parallèlement ses demandes afin d'optimiser les délais d'instructions, l'obtention de l'une permettra soit la délivrance, soit la mise en œuvre de l'autre.

Toutefois, le pendant négatif d'une telle coordination des procédures réside dans le cas où une fois le permis de construire obtenu, une autorisation connexe sollicitée sur le fondement des dispositions du Code de l'environnement et en l'espèce sur le fondement du 4° de l'article L. 411-2 du Code de l'environnement serait refusée, excluant dès lors toute mise en œuvre du permis.

D'autres scénarios plus optimistes mais délicats à mettre en œuvre d'un point de vue opérationnel, sont également à anticiper. Ainsi, la dérogation à l'interdiction de porter atteinte aux espèces protégées et aux habitats naturels serait accordée, mais moyennant le respect de certaines prescriptions remettant significativement en question le projet dans sa conception initiale et qui pourrait a minima nécessiter le dépôt d'un modificatif à l'autorisation d'urbanisme délivrée. Par exemple, si un arrêté portant dérogation à l'interdiction de destruction des espèces protégées et de leurs habitats prescrit une nouvelle emprise au sol du projet au regard des enjeux et impacts environnementaux recensés, l'opérateur se trouvera alors contraint d'« adapter » son projet. Cette adaptation peut engendrer des modifications plus ou moins importantes de l'aménagement paysager mais aussi l'ajustement – le plus souvent à la baisse – de la surface de plancher globale de l'opération et donc potentiellement de sa rentabilité.

Pire, dans l'hypothèse où ces modifications remettraient en cause l'économie générale du projet et emporteraient un bouleversement de la physionomie

de l'immeuble s'agissant de son volume et de son implantation, une telle situation pourrait occasionner le dépôt d'un nouveau permis de construire ou permis d'aménager ou déclaration préalable, dont le délai d'instruction sera majoré d'un mois en vertu de l'article R. 423-24 du Code de l'urbanisme.

Début des travaux différé : attention aux réserves

Dans l'hypothèse où l'exécution de la décision d'urbanisme serait différée dans l'attente de l'obtention d'une autorisation relevant d'une autre législation, l'arrêté devra normalement en faire mention, ainsi qu'en dispose l'article R. 424-6 du Code de l'urbanisme. L'article A. 424-6 du Code de l'urbanisme ajoute que l'arrêté rendu indique les motifs de ce report et précise les délais dans lesquels les travaux pourront commencer.

Dans ce cas, l'attention du praticien doit être attirée sur la nécessité d'une lecture très attentive de l'autorisation d'urbanisme telle qu'elle soit (arrêté de permis de construire, d'aménager ou de non-opposition à déclaration préalable) et de ses annexes. En effet, ces réserves figurent en principe aux visas de l'autorisation administrative, voire également dans les considérants.

Cependant, il arrive que cette réserve ne figure pas au sein de l'arrêté lui-même, ni dans ses annexes, mais, par exemple, au sein de l'arrêté préfectoral portant décision de dispense d'examen au cas par cas en application de l'article L. 122-3 du Code de l'environnement si le projet relève de la catégorie 39° du tableau annexé à l'article R. 122-2 du Code de l'environnement.

L'audit du projet doit donc être réalisé dès sa genèse, tant par les bureaux d'études que par les professionnels du droit, afin de s'assurer que celui-ci respecte, outre les règles d'urbanisme applicables à l'emprise concernée, les législations connexes en interaction et de pouvoir ainsi entériner le caractère exécutoire des autorisations obtenues. Cette anticipation, si elle peut apparaître comme une contrainte et comme une problématique lointaine lors du dépôt de la demande d'autorisation d'urbanisme, permet de se préserver d'un éventuel blocage du notaire au moment de la signature de l'acte de vente définitif et d'assurer ainsi l'actabilité de l'opération.

Soumya Zahri
notaire,
Cheuvreux Bordeaux

Protection de la biodiversité : les défis des mesures compensatoires

Afin de dissiper un certain flou quant à l'application de la réglementation relative à la protection de la biodiversité, une méthodologie nationale et adaptée serait la bienvenue. Dernière phase de la séquence « éviter, réduire, compenser » (ERC), la compensation aux atteintes à la biodiversité est mise en œuvre par les maîtres d'ouvrage sur des projets d'infrastructure ou de superstructure. Ce mécanisme est source d'un contentieux abondant, et il n'est pas rare que des projets soient remis en cause sur son fondement.

La compensation est la dernière phase de la séquence « éviter, réduire, compenser » (ERC). Son cadre légal a été profondément remanié par la loi dite biodiversité du 8 août 2016, codifié aux articles L. 163-1 et suivants du Code de l'environnement. La compensation poursuit un principe d'équivalence écologique entre la biodiversité perdue en raison du projet et la biodiversité restaurée. Cependant, l'ingénierie écologique censée la garantir est limitée par les connaissances scientifiques et les techniques disponibles, temporisant *de facto* la réalisation de l'objectif légal. De plus, cette notion ne prend pas en considération la perte grise de biodiversité, à savoir le cumul des impacts sur les écosystèmes et l'ensemble du cycle de vie d'un matériau ou d'un produit (production, extraction, transformation, fabrication, transport, mise en œuvre, utilisation, entretien et recyclage)¹.

En inscrivant l'objectif de zéro perte nette, voire de gain de biodiversité dans le Code de l'environnement, le législateur a fait d'un slogan une règle de droit avec laquelle les acteurs doivent composer. La maîtrise foncière des terrains de compensation comme leur localisation se révèlent sources de difficultés. Pour finir, le recours par les services de l'État à des ratios surfaciques de compensation peut s'avérer arbitraire selon les projets et les territoires, au détriment de l'égalité de traitement. Il crée en outre l'illusion de mesures compensatoires sans garantir une bonne prise en considération des enjeux.

Le défi de l'empilement de législations

Il n'est pas rare que, pour un même projet, le pétitionnaire soit soumis à l'obligation de réaliser des mesures compensatoires au titre de législations distinctes. En effet, les projets soumis à évaluation environnementale doivent prévoir les mesures pour « éviter les incidences négatives notables, réduire celles qui ne peuvent être évitées et compenser celles qui ne peuvent être évitées ni réduites » (art. L. 122-1-1, I, alinéa 2 du C. env.). Les éventuelles mesures de compensation proposées pour un site Natura 2000 doivent permettre de « maintenir la cohérence globale du réseau Natura 2000 » (art. L. 414-4, VII). Elles sont distinctes de celles adoptées en cas d'atteinte à la « continuité écologique » des trames verte et bleue (art. L. 371-2 et L. 371-3) ou aux milieux aquatiques et humides, protégés par les schémas directeurs d'aménagement et de gestion des eaux (Sdage) [art. L. 212-1 et s.].

Le pétitionnaire confronté à un tel cumul de réglementations peut proposer de mutualiser les mesures pour compenser différentes fonctionnalités (art. L. 163 1, II, alinéa 4). Ainsi, dans le cadre de la construction de la ligne grande vitesse Tours-Bordeaux, le mécanisme de la mutualisation a permis de réduire la dette compensatoire, évaluée initialement à 25 000 ha pour les espèces protégées et 600 ha au titre de la loi sur l'eau, à « seulement » 3 500 ha².

Néanmoins, une telle mutualisation n'est rendue possible que par une réflexion fine en matière de milieux et de fonctionnement des écosystèmes, permettant

1 Rapport du groupe de travail Bâtiment et Biodiversité au sein du Plan Bâtiment durable, décembre 2015, p. 30.

2 Ronan Dantec, rapport au Sénat sur la réalité des mesures de compensation des atteintes à la biodiversité, 25 avril 2017, p. 79.

de considérer qu'une même surface peut accueillir plusieurs types de mesures compensatoires répondant elles-mêmes à des objectifs et des dispositifs parfois distincts. Autrement dit, pour être menée à bien, cette mutualisation nécessite le recours à des études, une méthodologie ainsi que l'accompagnement et l'information des services instructeurs. En l'absence d'un cadre juridique clair et d'un appui de l'Administration, l'opportunité et les modalités de mutualisation des mesures compensatoires demeurent encore aléatoires.

Le cas spécifique des espèces protégées

L'articulation entre le cadre général de la compensation environnementale et le cadre spécial de la dérogation espèces protégées soulève des questions particulières. En effet, les dérogations à l'interdiction de détruire des espèces protégées (faune, flore, habitats) ne peuvent être accordées que si le projet réunit trois conditions cumulatives : des raisons impérieuses d'intérêt public majeur ; l'absence d'alternative satisfaisante ; et l'absence d'atteinte à l'état de conservation favorable des espèces (art. L. 411-2, I, 4° du C. env.). Autrement dit, une destruction de biodiversité qui ne remettrait pas en cause l'état d'une espèce protégée peut être légalement acceptable.

À l'inverse, le cadre général de la compensation environnementale fixe un objectif de zéro perte nette de biodiversité, voire de gain de biodiversité. Sa rédaction inspire une obligation de résultat, visant à maintenir le même niveau de biodiversité ou même davantage, selon une logique de surcompensation. La conciliation de ces deux règles engendre une confusion tant auprès des services instructeurs que de la jurisprudence.

S'agissant des premiers, on note des pratiques divergentes. Ainsi, la Dreal Auvergne-Rhône-Alpes associe intrinsèquement les deux législations en estimant que l'impact résiduel significatif sur une espèce protégée doit faire l'objet de mesures compensatoires répondant à l'objectif de zéro perte nette³. La Dreal Occitanie a, elle, publié une étude contraire concernant la dérogation espèces protégées⁴. En doctrine, certains auteurs lient également l'objectif d'absence de perte nette aussi bien à la biodiversité ordinaire qu'à celle résultant des milieux naturels rares et des espèces protégées⁵.

3 Dreal Auvergne-Rhône-Alpes, « Instruction des dérogations aux interdictions visant les espèces protégées », septembre 2020.

4 Dreal Occitanie, « Analyse des jurisprudences concernant les dérogations aux espèces protégées pour les travaux et aménagements », avril 2020.

5 Christophe Le Guyader et Marie-Lore Treffot, « Des différentes compensations aux atteintes aux milieux naturels - La compensation écologique », La Semaine juridique - édition notariale et immobilière, n° 16, avril 2018, § 8.

La jurisprudence distingue laborieusement l'objectif de zéro perte nette et la législation espèces protégées

Quant à la jurisprudence, elle distingue laborieusement à travers quelques décisions l'objectif de zéro perte nette et la législation espèces protégées. Dans un arrêt « Associations One Voice et France Nature Environnement » d'avril 2019, le Conseil d'État confirme, avec un mutisme remarquable, la légalité d'un arrêté autorisant la destruction de 40 loups (espèces protégées), après avoir analysé uniquement le maintien de l'état de conservation favorable de l'espèce (CE, 8 avril 2019, n° 414444), ce qui semble écarter le zéro perte nette. De même, en septembre 2018, le tribunal administratif de Strasbourg concluait à la légalité de l'arrêté portant autorisation de destruction d'espèces protégées pour le projet de construction de l'autoroute de contournement ouest de Strasbourg, sans vérifier si les mesures ERC prévues permettaient de tendre vers l'objectif d'absence de perte nette de biodiversité, comme l'y invitait pourtant l'association requérante Alsace Nature (TA Strasbourg, 25 septembre 2018, n° 1805542).

À ces rares jurisprudences est venue s'ajouter une décision perturbatrice et discutable du tribunal administratif de Montreuil, rendue à propos du projet du Grand Paris Express. Elle juge qu'« aucune étude empirique ni aucune projection scientifique ne permettent d'évaluer les gains de biodiversité pouvant être attendus sur les sites de compensation retenus et, partant, d'apprécier si le projet, dans sa globalité, tend vers l'objectif de l'absence de perte nette de biodiversité prévu par l'article L 411-2 » du Code de l'environnement (TA Montreuil, 15 novembre 2019, n° 1902037). En affirmant que l'objectif d'absence de perte nette de biodiversité se déduit des articles du Code de l'environnement relatifs aux espèces protégées, cette décision fait figure de pionnière. Néanmoins, ce jugement a récemment été annulé pour incompétence (CAA Versailles, 19 novembre 2020, n° 20VE00338), et l'affaire sera rejugée devant la cour administrative d'appel de Paris, ce qui sera probablement l'occasion de revenir sur cette articulation *a priori* inappropriée entre les textes.

Le défi de l'assiette des mesures compensatoires

Le cadre général des mesures de compensation prévoit que celles-ci doivent être mises en œuvre « en priorité sur le site endommagé ou, en tout état de cause, à proximité de celui-ci » (art. L. 163-1, II, alinéa 4 du C. env.). En l'absence de contradiction avec la législation spéciale relative aux espèces protégées, il a vocation à s'appliquer à cette matière.

Néanmoins, il n'est pas toujours possible de concilier les exigences d'équivalence écologique et de proximité géographique. Le maître d'ouvrage doit alors prou-

ver qu'il a étudié toutes les possibilités avant de délocaliser l'assiette des mesures compensatoires, sous peine de voir son projet rejeté ou annulé. Ce critère fait en effet l'objet d'un véritable contrôle juridictionnel. À titre d'exemple, le projet, depuis lors abandonné, de Center Parcs de Roybon (Isère) a connu un premier coup d'arrêt à la suite de l'annulation par le juge administratif de l'arrêté autorisant la destruction de zones humides en raison de la localisation des mesures compensatoires hors du bassin versant sans justification sérieuse (TA Grenoble, 16 juillet 2015, n° 1406678, confirmé par CAA Lyon, 16 décembre 2016, n° 15LY03104).

Face à ce risque juridique, les porteurs de projet se trouvent une nouvelle fois confrontés à un droit avare de définitions : la « proximité » géographique, non définie, est laissée à l'appréciation de chacun, ce qui accroît le risque contentieux. En pratique, la proximité ne garantit d'ailleurs pas nécessairement le gain de biodiversité. Outre ces considérations, la pression foncière et l'étalement urbain peuvent freiner les ambitions des porteurs de projet, qui peinent alors à trouver des terrains de compensation à proximité du lieu impacté. Des intérêts contraires se rencontrent souvent dans la pratique.

Une étape complexe supplémentaire pour les porteurs de projet est celle de la maîtrise du foncier objet des mesures compensatoires. C'est l'un des enjeux de la pérennité de la compensation environnementale. Le porteur de projet n'est pas dans l'obligation d'acquérir les terrains car d'autres options existent, comme le recours à la compensation par l'offre via l'achat d'unités de compensation auprès d'une banque de compensation, ou encore au contrat de bail (emphytéotique, rural, ou environnemental).

Jusqu'à récemment, un véritable flou existait sur le point de départ de l'exigibilité de la maîtrise foncière

par le maître d'ouvrage. Une décision du Conseil d'État de mars 2020 est cependant venue préciser que l'on ne peut exiger la maîtrise foncière au stade de l'étude d'impact (CE, 13 mars 2020, n° 414032). Cet arrêt doit être salué puisque, à ce stade amont de la procédure, rien ne garantit que le projet sera in fine autorisé : obliger le maître d'ouvrage à maîtriser le foncier objet des mesures compensatoires dès cette étape reviendrait à anticiper de manière déraisonnable ses obligations.

Néanmoins, des inconvénients persistent avec le recours à la compensation par l'offre. On peut noter, d'une part, un risque de spéculation sur le foncier disponible par les opérateurs de compensation. D'autre part, un risque juridique cette fois, qui pèse sur le maître d'ouvrage dans l'hypothèse du retrait d'agrément de la banque de compensation auprès de laquelle il a contracté. Pour rappel, le simple achat d'unités de compensation ne le libère pas de ses obligations : le porteur de projet demeure tenu à une obligation de suivi des opérations menées et, en cas de défaillance, il est responsable. Pour cette raison, l'Administration est tenue de l'informer de la mise en œuvre de la procédure de modification ou de retrait d'agrément (art. D. 163-7 du C. env.). En réaction, il revient au maître d'ouvrage de s'acquitter de nouvelles mesures compensatoires de remplacement, qui doivent remplir les mêmes conditions (équivalence écologique, proximité...). En cas d'échec, il s'expose à des sanctions administratives. Le processus demeure donc fragile. Dans ce cadre, l'obligation de souscrire une assurance couvrant les cas de défaillance pourrait être opportune pour protéger les maîtres d'ouvrage.

Ce qu'il faut retenir

- En inscrivant l'objectif de zéro perte nette, voire de gain de biodiversité dans le Code de l'environnement, le législateur a fait d'un slogan une règle de droit avec laquelle les maîtres d'ouvrage doivent composer.
- Diverses difficultés se posent en pratique. Ainsi, lorsqu'un même projet est soumis à des obligations résultant de législations distinctes, l'opportunité et les modalités de la mutualisation des mesures compensatoires restent incertaines.
- L'application du critère de la proximité géographique du site des mesures de compensation avec le site endommagé est laissée à l'appréciation du juge et la maîtrise foncière des terrains de compensation s'avère être une étape complexe.
- Enfin, la réglementation ne mentionnant pas de ratios surfaciques des mesures compensatoires, les services instructeurs appliquent leurs propres critères, créant une hétérogénéité des pratiques. Une méthodologie nationale offrirait une certaine prédictibilité aux maîtres d'ouvrage.

Le défi du ratio surfacique des mesures compensatoires

Alors que la mise en œuvre des mesures compensatoires implique de définir dans le détail le site de compensation, notamment sa taille, le Code de l'environnement se réfère simplement à « l'équivalence écologique » comme critère d'appréciation. Les lignes directrices nationales sur la séquence ERC n'apportent pas non plus de réelles indications : le ratio doit rechercher la proportionnalité de la compensation par rapport à l'intensité des impacts et intégrer les conditions de fonctionnement des espaces. Doivent également être pris en considération l'incertitude de l'efficacité des mesures et le décalage temporel ou spatial entre les impacts du projet et leurs effets⁶.

En l'absence de mention de ratios surfaciques dans la réglementation ou dans des documents de planification, les services instructeurs appliquent leurs propres critères, basés sur des retours d'expérience. Ainsi, la Dreal Auvergne-Rhône-Alpes⁷ proscriit les ratios inférieurs à 2/1 et applique un ratio médian de l'ordre de 3/1. Au contraire, en région Occitanie, un ratio de 1/1 minimum est attendu et « seuls les projets très impactants dépassent [ce ratio], qui est l'ordre de grandeur le plus fréquent »⁸. Quant à la Dreal Provence-Alpes-Côte d'Azur, elle propose, avec le bureau d'études Eco-Med, une méthode de calcul du coefficient de compensation propre, basée sur un lot de variables jugées influentes.

La loi incite, de fait, les porteurs de projet à se tourner vers des solutions compensatoires clés en main

Ces divergences considérables d'interprétations et de prescriptions soulèvent des questions, notamment au regard du principe d'égalité devant la loi. Cette situation ne peut satisfaire les opérateurs, en droit d'attendre que la loi soit intelligible et prévisible dans le cadre de la conduite de leurs projets. Le recours systématique au ratio surfacique préjuge également que cette règle mathématique serait l'alpha et l'oméga de la compensation. Elle fait pourtant abstraction d'autres conditions essentielles : l'état initial du terrain de compensation et la valeur ajoutée du projet compensatoire.

La législation présente également un effet pervers potentiel : inciter les porteurs de projet à se tourner vers

des solutions compensatoires clés en main, consistant à rémunérer le propriétaire d'un terrain pour qu'il le sanctuarise, plutôt que de s'engager dans un véritable projet de création et de développement de la biodiversité sur un site altéré ou dégradé.

Vers une méthodologie nationale et adaptée

La mise en œuvre des mesures compensatoires aux atteintes à la biodiversité reste confrontée à de nombreuses difficultés pratiques et limites juridiques. Une méthode développée au niveau national et déclinable dans les territoires pour rester adaptée aurait le mérite d'offrir une certaine prédictibilité aux maîtres d'ouvrage.

Par ailleurs, les mesures compensatoires pourraient être définies plus en amont, permettant à la fois de prévoir les coûts, mais également de les réaliser plus rapidement, limitant la perte de biodiversité intermédiaire. À cet égard, la généralisation et la standardisation d'une méthode de calcul du ratio surfacique à partir de critères normalisés semblent souhaitables, à l'instar de la Méthode d'évaluation rapide de la compensation des impacts écologiques (MERCle) développée par l'université Paul-Valéry Montpellier, le Centre d'écologie fonctionnelle et évolutive et l'Onema.

En définitive, presque cinq ans après la réforme menée par la loi Biodiversité, il paraît nécessaire de rouvrir un débat sur les mesures compensatoires. Le Conseil économique, social et environnemental a d'ailleurs publié une évaluation en demi-teinte de la séquence ERC et plus particulièrement de la pratique des mesures compensatoires⁹. La loi crée l'illusion, par des formules ambitieuses justifiant des interprétations catégoriques, d'une bonne protection alors que de grandes disparités et insuffisances sont observées, sans réels avantages constatés pour la biodiversité.

Ce débat pourrait s'ouvrir très prochainement. L'année 2021 sera en effet marquée par le Congrès mondial de la nature de l'UICN à Marseille (Bouches-du-Rhône), la conférence de l'ONU sur la biodiversité à Kunming (Chine) ainsi que l'élaboration finale de la stratégie nationale pour la biodiversité 2021-2030, censée irriguer l'ensemble des politiques du gouvernement.

Carl Enckell, avocat,
Anne-Eva Antonenko, juriste,
Enckell avocats

6 Ministère de l'Écologie, « Lignes directrices nationales sur la séquence éviter, réduire et compenser les impacts sur les milieux naturels », octobre 2013, p. 11.

7 Dreal Auvergne-Rhône-Alpes, « Instruction des dérogations aux interdictions visant les espèces protégées », septembre 2020.

8 Étude Biotope pour la Dreal et le Sgar Occitanie, 2016.

9 Conseil économique, social et environnemental, avis, 23 septembre 2020.

Article déjà publié dans le *Moniteur* du 25 juin 2021 n° 6144

Vers une ville en harmonie avec la nature

Philippe Clergeau,
professeur émérite Muséum National d'Histoire Naturelle



2007 : nommé professeur d'écologie urbaine au Muséum National d'Histoire Naturelle

2008-2011 : animation de 2 programmes nationaux de recherche sur l'urbanisme écologique

2017 : création d'un think tank pluridisciplinaire « Groupe sur l'Urbanisme Écologique »

2019 : directeur scientifique du programme « Biodiversité, Aménagement Urbain et Morphologie » au PUCA

La végétalisation de la ville est indispensable pour rendre les cités de demain plus vivables et agréables. Intégrer la biodiversité est un gage de durabilité et d'intégration de la ville dans sa région.

En plus de sa valeur intrinsèque, la végétation est source de multiples « services » fournis aux citoyens. Elle permet de réduire les îlots de chaleur, de réguler les pollutions atmosphériques, elle joue également un rôle dans la santé mentale et physique des citoyens, en apportant du bien-être. Cependant, les végétaux installés en ville sont pour la plupart des espèces horticoles et les plantations sont souvent monospécifiques, comme des toitures de sédum ou un alignement de platane. Cela a pour conséquence de les rendre fragiles à tout accident climatique ou sanitaire. Lors de la disparition de l'orme dans le sud de la France dans les années 1970, des villes ont été laissées sans arbre ou presque. Au lieu de choisir une seule espèce, il faudrait donc plutôt favoriser une biodiversité en ville, c'est-à-dire une diversité d'espèces de préférence locales et qui ont des relations entre elles et avec leur habitat. Un tel écosystème ainsi créé sera plus équilibré et plus résilient.

Penser un urbanisme écologique

Lorsque l'on regarde la manière dont est mené un projet urbain, on peut, sans trop exagérer, dire qu'il s'agit avant tout de répondre à la demande d'une collectivité de développer une capacité en logement, bureau ou commerce, qui se traduit donc par la réalisation de bâtiments. La méthode de la « table rase » demeure courante. Les opérateurs font un plan du bâti et des voies de mobilité qui est ensuite complété par des éléments de paysage.

Un urbanisme écologique ne peut évidemment pas se suffire de cette méthode. Deux objectifs, aux deux extrémités du phasage du projet mériteraient au moins d'être institués : un premier travail de diagnostic tout en amont de la conception et un autre après la livraison pour suivre l'évolution de l'aménagement construit ou planté.

Un territoire urbanisé s'intègre dans une géographie et une écologie fonctionnelle globale dont l'urbanisme doit se nourrir. Ainsi, la démarche de diagnostics croisés, réalisée bien avant tout pré-projet d'aménagement, part d'un état identifié et cartographié des différentes composantes d'un territoire. Il s'agit ainsi que chaque spécialiste fasse son propre diagnostic (écologique, foncier, géographique, social, commercial, mobilité...) afin qu'ultérieurement le croisement de ces diagnostics permette de faire émerger différents scénarios hiérarchisant les objectifs visés. Cette démarche, déjà testée à plusieurs reprises, a prouvé sa capacité à faire émerger des innovations, tout particulièrement sur les créations ou les réhabilitations d'espaces publics, et à mettre en place des projets de trame verte et bleue, maillage indispensable au fonctionnement des territoires.

Un autre obstacle à la mise en place d'un véritable urbanisme écologique aujourd'hui est le manque de suivi après la livraison du projet ou de la construction. Qu'il s'agisse d'un bâtiment, d'une zone

d'aménagement concerté (ZAC) ou même d'un paysage, de construction neuve ou de réhabilitation, il n'existe pas d'analyse, voire de simple constat de l'évolution de l'aménagement après la réception des travaux. Il n'y a ainsi ni remise en cause du projet, ni à l'inverse de moyen de conserver l'esprit initial de la conception. De manière générale, un architecte ou un urbaniste n'est lié à son projet après sa livraison que par la garantie décennale. Il n'y a que très rarement de suivi de l'évolution des qualités des bâtiments, des modifications de pratiques ou d'usages des espaces intérieurs ou extérieurs, ou d'apparition de nouvelles contraintes changeant les données des premières conceptions. Ce manque de feedback est problématique, les urbanistes n'étant pas mis en capacité d'analyser leur travail ou de le remettre en question. Les exemples sont nombreux d'évolution non souhaitée parce que mal conçue pour durer dans le temps.

La ville durable impose une gestion adaptative du projet

Si pour les bâtiments, la prise en compte de leur évolution à long terme est complexe à mettre en place, il n'est plus possible de rester sur un livrable définitif dans le champ de l'urbanisme ou du paysagisme. La ville durable impose une adaptation qui nécessite de redresser certains projets et de repenser les pratiques des espaces publics. Un urbaniste analysant régulièrement l'évolution de son projet, pourrait non seulement comprendre comment son travail est vécu et perçu dans le temps mais aussi comment il peut être modifié selon certaines contraintes nouvelles. Cette nouvelle forme de gestion que l'on peut appeler « adaptative » se définit comme l'ajustement périodique d'un programme d'action en fonction des différents résultats déjà obtenus. Cette forme d'apprentissage impose à la fois un suivi basé sur quelques indicateurs et une co-construction des réflexions et des décisions, à l'aide par exemple de démarches participatives.

Des solutions inspirées de la nature

L'architecture s'inspire déjà de solutions basées sur la nature, comme par exemple, la ventilation des bâtiments sur le modèle des termitières ou bien les toitures végétalisées qui recréent des écosystèmes. En ce qui concerne l'urbanisme, la démarche est moins évidente, et la biodiversité est encore peu intégrée dès la conception des projets. Mais la prise en compte des services écosystémiques est déjà en marche, par exemple dans la gestion de l'eau, des projets mettent en place la récupération des eaux de pluie, des bassins de rétention, ou encore une irrigation raisonnée des plantations. La lutte contre les îlots de chaleur via des études des vents, la situation des plantations, ou encore des forêts urbaines s'inspire de la nature.

De nouvelles recherches sont en cours sur les stratégies et méthodologies à développer pour mieux comprendre les interrelations entre système écologique, système social et système économique des sites. La réflexion sur les nouvelles formes urbaines, c'est-à-dire comment le bâti, la voirie et l'espace public s'organisent spatialement, est un champ de recherche à peine esquissé mais en développement¹.

Une transition économique, écologique et sociale pour une ville durable imposerait donc un renversement complet des paradigmes. Parmi les premiers leviers d'innovation, on pourrait inviter les écologues tant dans les services d'urbanisme que dans les consortiums de projet. Cela permettrait que l'adaptabilité et la résilience des villes se construisent en considérant enfin que le non-bâti est aussi important que le bâti.

¹ Voir programme de recherche du PUCA « Biodiversité, Aménagement et Morphologie Urbaine ».

POUR ALLER + LOIN

Urbanisme et Biodiversité
Vers un paysage vivant
structurant le projet urbain

Éditions Apogée
Avril 2020



Parmi les premiers leviers d'innovation,
inviter les écologues tant dans les services
d'urbanisme que dans les *consortiums* de projet
pourrait être une idée

Programmation urbaine



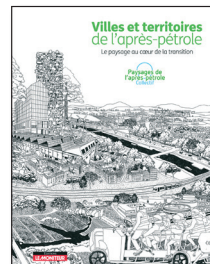
NOUVEAUTÉ

● Nathalie Bonnevide
et Jean-Baptiste Marie
Juin 2021
300 pages - 21 x 27 cm
55 € Réf. 113445

Définir et concevoir l'espace urbain

Après une étude des différents champs d'intervention de la programmation (habitat, commerces, équipements, services urbains, mobilité, espace public et nature), cet ouvrage, entièrement en couleurs, propose une méthode à mettre en œuvre pour optimiser l'espace urbain : de l'organisation des acteurs au lancement de la phase opérationnelle, en passant par l'élaboration du diagnostic, la consultation du public, la spatialisation des données et la définition de la stratégie.

Villes et territoires de l'après-pétrole



● Collectif
Paysages de l'après-pétrole
Août 2020
320 pages - 18 x 23 cm
29 € Réf. 114425

Toutes les clés pour anticiper et prendre part à la création des paysages de demain

Villes et territoires de l'après-pétrole expose les principes issus d'une réflexion pluridisciplinaire engagée depuis quatre années, démontrant que l'approche paysagère est le fil conducteur de la transition énergétique et du développement durable des territoires.

Les solutions proposées sont détaillées et analysées au sein de six chapitres thématiques. Richement illustrés, ils proposent l'expertise des membres du collectif sur l'énergie, l'habitat, l'agriculture, et les outils, métiers, formations et acteurs du paysage.

Fabriquer la ville durable



● Sous la direction
d'Olivier Ortega
Juin 2020
252 pages - 17 x 24 cm
44 € Réf. 113413

Concevoir, construire et vivre dans une ville intelligente et durable

De la conception à l'exploitation, cet ouvrage décrit les étapes devant aboutir à la mise en œuvre d'un projet de ville durable. Fort des enseignements issus des premières initiatives menées en France et à l'étranger, ainsi que de l'expérience des professionnels du droit, de l'énergie et de la construction, il décrypte les enjeux techniques et juridiques et présente les solutions pour bâtir la ville de demain.

Permis de construire et autorisations d'urbanisme



● Virginie Lachaut-Dana
Pratique du droit
2^e édition 2019
264 pages - 17 x 24 cm
55 € Réf. 113358

Les clés pour obtenir une autorisation d'urbanisme

En s'appuyant sur des exemples concrets, des schémas et des tableaux synthétiques, cet ouvrage présente les autorisations dans le respect du schéma opérationnel, en distinguant 3 phases : la phase préalable au dépôt d'une demande d'autorisation, l'autorisation ou le refus, la validation et mise en œuvre. À jour de la loi ELAN, il expose les étapes clés d'une opération immobilière, de la préparation des dossiers à la conformité administrative, en passant par l'obtention de l'autorisation de construire.

Commandez ces ouvrages sur
lemoniteurboutique.com

Conditions de mise en œuvre du dispositif de « solution d'effet équivalent »

EN SYNTHÈSE

Depuis le 1^{er} juillet 2021, tout maître d'ouvrage d'une opération de construction ou de rénovation de bâtiment peut recourir à des solutions d'effet équivalent (SEE) telles que prévues par l'ordonnance n° 2020- 871 du 29 janvier 2020 dite ESSOC II et précisées par le décret n° 2021-872 du 30 juin 2021. Ce dispositif pérennisé dans le Code de la construction et de l'habitation remplace le permis d'expérimenter institué par l'ordonnance n° 2018-937 du 30 juin 2018 dite ESSOC I, désormais abrogée.

1. Champ d'application de la solution d'effet équivalent (SEE)

L'article L. 112-4 (I) du CCH a posé le principe suivant : les solutions techniques auxquelles recourt un maître d'ouvrage dans un projet de construction ou de rénovation de bâtiment doivent respecter le ou les objectifs généraux définis pour le champ technique dans lesquelles elles sont mises en œuvre. Les objectifs généraux dont il s'agit sont ceux fixés aux titres III à VII du livre Ier de la partie législative du CCH.

Tel qu'il est défini au 14° de l'article L. 111-1 du CCH, un objectif général est « un objectif assigné au maître d'ouvrage par le législateur dans un champ technique au sens du présent article, précisé le cas échéant par les résultats minimaux à atteindre ». À titre d'exemple, voir l'article L. 171-1 (1^{er} et 2^e al.) du CCH définissant les objectifs généraux en matière de performance énergétique et environnementale des bâtiments.

Le résultat minimal défini au 18° de ce même article L. 111-1 est « le niveau qui doit être au moins atteint par le bâtiment ou un des éléments qui le constitue pour respecter un objectif général dans un champ technique de la construction au sens du présent article. Ce niveau est le plus souvent exprimé de façon quantifiée et peut prendre différentes formes telles celle d'un indice, d'une performance, d'un seuil ».

Au vu de ces définitions, deux situations doivent alors être distinguées pour déterminer si le maître d'ouvrage peut recourir ou non à une SEE.

Quand des résultats minimaux sont fixés par des dispositions réglementaires

Le maître de l'ouvrage ne peut pas opter pour une SEE. Le respect de l'objectif général doit être justifié par la preuve, par champ technique considéré, que ces résultats minimaux sont atteints. Si une solution technique définie réglementairement permet d'atteindre ces résultats minimaux, sa mise en œuvre

prouve que ces résultats sont atteints et l'objectif respecté (CCH, art. L. 112-4, II).

Quand aucun résultat minimal n'est fixé

Le respect d'un objectif général doit être justifié par le recours du maître d'ouvrage (CCH, art. L. 112-4, III) : – soit à une solution de référence : solution technique définie par voie réglementaire qui, dès lors qu'aucun résultat minimal n'est fixé, s'impose au maître d'ouvrage pour satisfaire à l'obligation qui lui est faite de respecter l'objectif général assigné dans le champ technique considéré ;

– soit à une SEE : solution technique pour laquelle la justification du respect de l'objectif général assigné dans le champ technique considéré est apportée par le maître d'ouvrage. Autrement dit, le maître d'ouvrage doit justifier que les résultats atteints par cette solution sont au moins équivalents à ceux permis par la solution de référence (définie par voie réglementaire) à laquelle elle se substitue.

2. Procédure de mise en œuvre de la SEE

1^{re} étape obtention d'une attestation de respect des objectifs

S'il décide de recourir à une SEE, le maître d'ouvrage est tenu de déposer un dossier auprès d'un organisme indépendant et compétent (voir § 3.) dans le champ technique concerné par le projet de SEE, chargé d'instruire sa demande et de lui délivrer une attestation de respect des objectifs.

Le contenu de ce dossier est fixé à l'article R. 112-2 du CCH. Il doit comporter un certain nombre de pièces relatives :

- à la description du projet de construction ;
- aux conditions de la réalisation (notamment une présentation détaillée de la SEE envisagée, du dispositif de mise en œuvre et des éléments de suivi de

À SAVOIR

Le traitement, l'utilisation et la diffusion du traitement des données relatives aux solutions d'effet équivalent a été confié à l'Agence Qualité Construction (Arr. du 12 août 2021, NOR : LOG12124252A, JO 30 août 2021).

RÉFÉRENCES

■ CCH : art. L. 112-6, L. 112-9 à L. 112-12 (dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2020-71 du 29 janvier 2020 relative à la réécriture des règles de construction et recodifiant le livre I^{er} du Code de la construction et de l'habitation, JO 31 janvier 2020).
■ CCH : art. R. 112-1 à R. 112-8 (dans leur rédaction issue du décret n° 2021-872 du 30 juin 2021 recodifiant la partie réglementaire du livre I^{er} du Code de la construction et de l'habitation et fixant les conditions de mise en œuvre des solutions d'effet équivalent, JO 1^{er} juillet 2021).

POUR ALLER + LOIN

Guide d'application du nouveau livre I^{er} du Code de la construction et de l'habitation et du dispositif de « solution d'effet équivalent » édité par le ministère de la Transition Ecologique, téléchargeable à l'adresse suivante : www.ecologie.gouv.fr

cette mise en œuvre que le maître d'ouvrage entend mettre en place) ;

– au protocole de contrôle de la bonne mise en œuvre de la SEE.

Cet organisme analyse le dossier en s'adjoignant, le cas échéant, le concours d'experts indépendants. S'il valide la solution proposée, il adresse l'attestation de respect des objectifs ainsi que son rapport d'analyse comparative au maître d'ouvrage.

Cette attestation est établie sur un formulaire électronique normalisé disponible sur l'application numérique (<https://www.demarchessimplifiees.fr/commenter/aro>) mise à disposition par le ministère chargé de la construction. Elle doit comprendre les éléments figurant à l'article R. 112-3 du CCH.

Cette attestation de respect des objectifs est transmise par le maître d'ouvrage au ministre chargé de la construction, avant le dépôt de la demande d'autorisation d'urbanisme lorsque les travaux pour lesquels le recours à une SEE est envisagé sont soumis à une telle autorisation, et dans les autres cas à l'achèvement des travaux avec l'attestation de conformité de mise en œuvre de la SEE (CCH, art. R. 112-9).

Si le maître d'ouvrage décide de ne pas mettre en œuvre la SEE pour laquelle il a obtenu une attestation de respect des objectifs, il en informe l'Administration immédiatement et, au plus tard, dans un délai de deux mois à compter de l'achèvement des travaux (CCH, art. R. 112-6).

2^e étape obtention de l'attestation de bonne mise en œuvre de la SEE

Le maître d'ouvrage doit choisir un organisme de contrôle technique, détenteur d'un agrément de l'État prévu à l'article L. 125-3 du CCH, et qui est chargé de vérifier au cours des travaux que la mise en œuvre de la SEE respecte les règles énoncées dans le protocole de contrôle figurant dans l'attestation de respect des objectifs.

Si tel est le cas, le contrôleur technique établira à l'achèvement des travaux une attestation de bonne mise en œuvre de la SEE sur un formulaire électronique normalisé disponible sur l'application numérique mise à disposition par le ministère chargé de la construction. L'article R. 112-5 du CCH énumère les éléments d'information devant figurer dans cette attestation ainsi que les documents devant y être annexés. Si le contrôleur technique estime ne pas pouvoir délivrer cette attestation, il précise les motifs qui font obstacle à cette délivrance.

3 Organismes compétents pour délivrer les attestations de respect des objectifs

En application du 1^{er} de l'article R. 112-4 du CCH, cette compétence est exercée sans phase transitoire à compter du 1^{er} juillet 2021 par le Centre technique et scientifique du bâtiment (CSTB), le Centre d'études et d'expertise sur les risques, l'environnement, la mobilité et l'aménagement (Cerema) et les organismes de contrôle technique détenteurs de l'agrément de l'État prévu à l'article L. 125-3 du CCH, et ce pour les champs techniques du titre III du CCH (règles générales de sécurité). En revanche, pour les champs techniques mentionnés aux 2^o et 3^o de l'article R. 112-4 du CCH, l'article 5 du décret n° 2021-872 du 20 juin 2021 prévoit deux phases pour la délivrance des attestations.

Première phase

Au plus tard jusqu'au 31 décembre 2023, cette délivrance sera exercée :

- par les laboratoires agréés en résistance au feu et en désenfumage, en ce qui concerne la sécurité des personnes contre les risques d'incendie prévue au titre IV du CCH ;
- par le CSTB, le Cerema, les organismes de contrôle technique détenteurs de l'agrément de l'État prévu à l'article L. 125-3 du CCH et les bureaux d'études disposant dans le domaine concerné par la SEE d'une haute qualification attestée par un organisme accrédité par le Comité français d'accréditation (COFRAC), en ce qui concerne la qualité sanitaire des bâtiments, l'accessibilité des bâtiments et la performance énergétique et environnementale, respectivement prévues aux titres V, VI et VII du CCH.

Seconde phase

À partir du 1^{er} janvier 2024 au plus tard, cette compétence sera exercée :

- par les laboratoires bénéficiant de l'accréditation SEE (*), en ce qui concerne la sécurité incendie ;
- par le CSTB, le Cerema, les organismes de contrôle technique détenteurs de l'agrément de l'État prévu à l'article L. 112-5 et tout organisme bénéficiant de la certification SEE (*), en ce qui concerne la qualité sanitaire des bâtiments, l'accessibilité des bâtiments et la performance énergétique et environnementale, respectivement prévues aux titres V, VI et VII du CCH.

Tous ces organismes doivent être titulaires d'une assurance de responsabilité civile dans l'hypothèse où leur responsabilité serait recherchée en raison d'un sinistre lié à la mise en place de la solution d'effet équivalent (CCH, art. L. 112-9, 2^e al.).

(*) En application des 2^o et 3^o de l'article R. 112-4 du CCH, les modalités et conditions d'obtention de cette accréditation et de cette certification seront définies par arrêté interministériel.

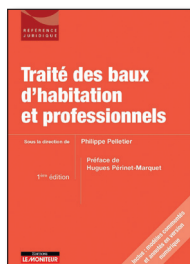
Pascal Derrez,
rédacteur juridique

Sanction en cas de non-respect de la procédure SEE

Le respect du contrôle de la procédure de SEE est assuré par les autorités administratives mentionnées à l'article L. 181-2 du CCH (préfet, maire, etc.) en charge du contrôle des règles de construction. Ce contrôle peut être exercé pendant les travaux et jusqu'à six ans après leur achèvement (CCH, art. L. 181-1). Si lors d'un contrôle un manquement aux obligations imposées par la procédure SEE est constaté, l'agent chargé du contrôle fait un

rapport à l'autorité administrative compétente, laquelle met le maître d'ouvrage en demeure de satisfaire aux obligations méconnues dans un délai maximum d'un an. À défaut d'y satisfaire dans le délai imparti, le maître de l'ouvrage peut se voir infliger une amende au plus égale à 1 500 euros, complétée le cas échéant d'une astreinte journalière au plus égale à 150 euros (CCH, art. L. 182-2).

Traité des baux d'habitation et professionnels



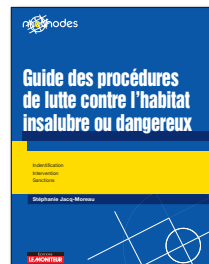
NOUVEAUTÉ

Sous la direction
de Philippe Pelletier
Référence juridique
Juin 2021
1 258 pages - 17 x 24 cm
89 € Réf. 113482

Comprendre les enjeux des rapports locatifs et maîtriser le contentieux

À jour des derniers textes notamment sur la lutte contre le logement insalubre et les passoires énergétiques, le Traité des baux d'habitation et professionnels est un ouvrage exhaustif et pratique qui présente l'ensemble du droit applicable aux baux d'habitation qu'ils soient à l'usage des particuliers ou des professionnels. Il analyse les différents régimes juridiques et propose des modèles de contrat et de clauses utiles aux professionnels. Un glossaire complète ces développements.

Guide des procédures de lutte contre l'habitat insalubre ou dangereux



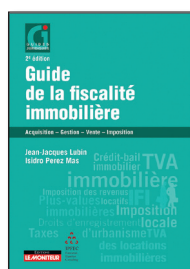
NOUVEAUTÉ

Stéphanie Jacq-Moreau
Méthodes
Juin 2021
300 pages - 21 x 27 cm
55 € Réf. 113478

Comprendre et appliquer les procédures pour lutter contre l'habitat insalubre

À l'aide de schémas et de modèles d'actes commentés, cet ouvrage explique de manière simple, à la lumière des derniers textes parus et notamment de l'ordonnance du 16 septembre 2020 harmonisant les polices des immeubles, des locaux et installations, les procédures de lutte contre l'habitat insalubre ou dangereux. Constitué de fiches illustrées chaque fois que cela est nécessaire, d'exemples, de cas pratiques et de schémas synthétiques, il propose de nombreux modèles commentés personnalisables.

Guide de la fiscalité immobilière



NOUVEAUTÉ

Jean-Jacques Lubin
et Isidro Perez Mas
2e édition - Juin 2021
516 pages - 17 x 24 cm
65 € Réf. 113480

L'outil incontournable pour optimiser la gestion d'un bien immobilier

À jour de la réforme de l'IFI et des dernières évolutions du dispositif d'incitation fiscale à l'investissement immobilier (loi Pinel), cet ouvrage détaille chaque impôt et taxe en suivant la vie d'un bien immobilier de son acquisition à sa vente, en passant par sa gestion et les impositions connexes. L'assiette, le calcul, les abattements et exonérations, la liquidation, le contrôle, les moyens de recouvrement et les dispositifs de défiscalisation auxquels le bien est soumis y sont clairement établis.

La réception de travaux



NOUVEAUTÉ

Pierre Pintat
Pratique du droit
Juin 2021
220 pages - 17 x 24 cm
49 € Réf. 113490

Sécuriser la réception des travaux

Divisé en quatre parties, cet ouvrage pratique offre une analyse étape par étape des éléments à coordonner en vue de sécuriser la réception des travaux, que ce soit de manière tacite ou non, avec ou sans réserves, pour une opération de travaux publics ou privés, et ce pour tout acteur d'une opération de construction. Une étude du contentieux complète l'analyse afin d'éviter les erreurs les plus fréquemment commises.

Commandez ces ouvrages sur
lemoniteurboutique.com

PERSPECTIVE

Quel futur pour les lieux de travail ?

En septembre 2021, l'Association des directeurs immobiliers (ADI), Provence Promotion, agence de promotion de l'attractivité du territoire et l'établissement public Euroméditerranée ont rendu public leur travail de prospective sur les lieux de travail. Au sortir du premier confinement, les trois organisations ont décidé de réfléchir au futur des lieux de travail en croisant leur regard : d'utilisateurs, d'aménageur et d'investisseur. Au-delà du contexte particulier de la crise sanitaire, ces organisations ont souhaité réfléchir à la façon de travailler dans le monde d'après dans un territoire test : Aix-Marseille-Provence.

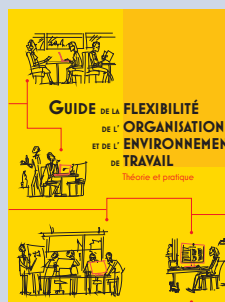
POUR ALLER + LOIN

Le futur des lieux de travail disponible auprès de l'ADI



Guide de la flexibilité de l'organisation et de l'environnement de travail

ADI kardham
Éditions le Moniteur février 2021



Où et comment travaillerons-nous dans les 10 prochaines années ? C'est à cette délicate question, que l'Association des directeurs immobiliers (ADI), l'agence de développement économique, Provence Promotion et l'établissement public d'aménagement Euroméditerranée ont souhaité réfléchir au sortir du premier confinement. Pendant plusieurs mois, les membres de ces organisations ont auditionné et rencontré des collectivités, CCI et agences d'attractivité d'un territoire test : Aix-Marseille-Provence. En septembre 2021, un livre synthétisant ce travail a été publié.

Aix-Marseille-Provence, une métropole regroupant 800 000 actifs

Après le Grand Paris, Aix-Marseille-Provence est la métropole qui compte la plus grande concentration de postes de travail avec 800 000 actifs. Ce territoire possède une très grande diversité de sites professionnels et de zones économiques. Il accueille tous types de secteurs : de l'industrie lourde à la grande logistique, en passant par la R&D et les entreprises de services. Une transformation urbaine et économique à une vaste échelle associe la nouvelle métropole Aix-Marseille-Provence regroupant 92 communes, les grands aménageurs Euroméditerranée, port de Marseille-Fos et aéroport Marseille Provence, mais aussi une université disposant de la propriété de son parc immobilier. Depuis plus de vingt-cinq ans, l'établissement public d'aménagement (EPA) Euroméditerranée conçoit, développe et construit la ville méditerranéenne durable de demain au cœur de la métropole Aix-Marseille-Provence. Ce programme, gouverné par l'État et l'ensemble des collectivités locales, s'est imposé comme un accélérateur de l'attractivité et du développement économique, social et culturel sans précédent. Il concentre sur son périmètre plus de 37 000 emplois privés, 6 500 emplois publics et a suscité l'implantation de plus de 5 300 entreprises. Le 3^e quartier d'affaires de France repose sur sept grands secteurs d'activité : l'immobilier et le BTP, la croissance verte,

les métiers de la banque et des assurances, la santé, la logistique et le commerce international, l'industrie numérique et le tourisme.

Au sortir de la crise : le bureau est mort, vive le bureau !

Le ministère du Travail évalue qu'un tiers des près de 28 millions d'actifs en France pourraient exercer de manière permanente leur activité en télétravail. Si lors de la première phase de la crise sanitaire, le télétravail a montré son efficacité, il s'est essouffé au fil des mois. Fin 2020, seulement 12 % des salariés le pratiquaient encore. Pourtant, l'année 2021 a été utilisée par beaucoup de directions pour négocier avec les représentants du personnel les conditions pour encadrer le télétravail. Un consensus général s'est fait autour de 3 jours de présence au bureau. Preuve que le 100 % présentiel est derrière nous.

Toutefois pour Gilles Allard, il est nécessaire que les entreprises industrielles restent sur une « ligne de crête nécessaire pour la cohésion du groupe. Il faut être vigilant à ne pas opposer dans l'entreprise ceux qui peuvent faire du télétravail, les cols blancs et ceux qui ne le peuvent pas, les cols bleus ».

Alors que la demande placée avait chuté de 45 % à 50 % au début de la crise sanitaire, les acteurs du marché assistent à un regain d'intérêt dans les grandes métropoles. Le bureau n'est donc pas mort. Ainsi l'étude montre « qu'il y aura moins de bureau mais des bureaux mieux » selon la formule d'Hugues Parant, Directeur général de l'établissement public d'aménagement Euroméditerranée.

Donner envie de venir au bureau, un nouveau challenge

« Passé cette phase de négociation, il faut donner envie au collaborateur de revenir » explique Gilles Allard, président de l'ADI. « Aujourd'hui les salariés se demandent s'ils seront aussi performants et confortablement installés au bureau qu'à leur domicile. Il faut leur

démontrer l'intérêt d'aller au bureau » ajoute le président de l'ADI. Pour cela il est nécessaire de repenser l'organisation de l'équipe, car « s'il revient pour faire le même travail que chez lui, cela risque de générer des frustrations » précise Gilles Allard.

Les travaux ont mis en évidence que le bureau conforte le sentiment d'appartenance des salariés. C'est un élément fédérateur. Aller au bureau permet au salarié de se recharger de la culture de l'entreprise. « La question pour l'entreprise est alors comment le lieu peut refléter sa culture et ses valeurs » formule Jacques Perpère, secrétaire général de l'ADI et directeur immobilier d'Airbus Group. Si l'agencement joue un rôle, les liens tissés entre les collaborateurs occupent une place essentielle. « L'absence de bureau prive le collaborateur d'affect » précise Gilles Allard. Désormais, les salariés sont plus exigeants vis-à-vis du bureau. Si venir au bureau est synonyme de relation sociale alors il faut que les locaux soient conviviaux. « Or ce n'est pas forcément le cas, d'un restaurant d'entreprise au sous-sol ou quand les locaux sont mal desservis par les transports » détaille Gilles Allard. Ils veulent aussi y trouver des services.

Parallèlement, plusieurs témoignages d'experts démontrent que des entreprises repensent déjà leurs locaux selon des superficies plus petites mais optimisées en proposant plus d'espaces pour le travail collaboratif et de salles de réunion tout en réduisant les espaces de bureau. « Le mise en place du télétravail a conduit bon nombre de direction immobilière à repenser le parc en mettant en place du *flex office* » précise Gilles Allard. Cette organisation de l'espace de travail permet d'optimiser les locaux en proposant au salarié des bureaux partagés sur site mais aussi pourquoi pas ailleurs ?

Le siège mais aussi une présence satellite sur le territoire

La crise sanitaire a démontré que chacun pouvait travailler dans un cadre de vie agréable à condition qu'il ait accès à Teams, Skype ou Zoom. Les salariés sont devenus des travailleurs nomades comme des entrepreneurs indépendants. Une des préoccupations des entreprises a été « de proposer un environnement de travail, du matériel et de la connectivité pour qu'ils puissent travailler de la meilleure des manières à domicile », souligne Laurent Fléchet, directeur général délégué en charge de l'immobilier chez Primonial interrogé dans l'étude.

Mais au-delà du domicile, qui peut ne pas être adapté, l'étude démontre l'émergence de lieu hybride tel que le *corpoworking* ou *proworking* pour travailler à distance. Ce sont des espaces de bureaux privatisés au sein d'espaces mutualisés. Cette option est appréciée par certains directeurs immobiliers car elle contrebalance la rigidité des baux classiques.

Si le travail à distance peut s'organiser grâce à ces espaces de travail, ils devront demain mailler l'ensemble du territoire et se développer à proximité des réseaux de transport pour rejoindre les sièges sociaux des entreprises appelés à muter dans leurs usages.

Les territoires ont un rôle à jouer

L'attractivité géographique reste d'actualité et chaque territoire pourra trouver sa place dans cette nouvelle organisation du travail à condition d'être correctement connecté. « En cela la zone étudiée présente un atout : l'arrivée des câbles sous-marin permettant la connexion internet du pays » détaille Philippe Stefanini, directeur général de l'agence d'attractivité économique Provence Promotion.

Le travail d'audition met en avant que les salariés sont demandeurs de service envers l'entreprise. C'est ce qui est appelé le "bureau mieux". Ils peuvent être divers : sport, culture, conciergerie, logement, etc. Or seule, l'entreprise ne peut pas les proposer. « Le bureau doit alors être pensé comme un écosystème en interaction avec le territoire sur lequel il est situé » ajoute le secrétaire général de l'ADI. Les métropoles réfléchissent déjà depuis plusieurs années sur le sujet mais jusqu'à présent les entreprises étaient peu mobilisées. Demain, entreprise et collectivités territoriales devront être partenaires pour proposer une offre globale aux habitants et travailleurs.

Demain, une offre mixte

L'une des pistes pour le bureau de demain est l'hybridation. Le rapport cite l'exemple de Smartseille, qui associe des usages de bureau, habitat, commerce et service dans un cadre végétalisé. Certaines fonctionnalités comme les parkings bénéficient d'un double usage : pour les bureaux le jour et les habitats la nuit. Cette hybridation permet d'attirer les jeunes générations pour qui travailler au cœur d'un bassin de vie est un critère essentiel. Elles plébiscitent les quartiers-villages permettant d'allier vie professionnelle et vie privée.

« Les perspectives de mixité des usages sont larges pourquoi ne pas imaginer un bâtiment intergénérationnel qui est utilisé par un Ephad, une université, une association, une crèche ? » imagine Philippe Stefanini. L'étude cite l'exemple des locaux de Voyage Privé situé dans le quartier de la Constance à Aix-en-Provence. Achievé au printemps 2021, le campus du géant français du voyage en ligne comprend 6 bâtiments pour 15 000 m² inspirés des campus de la *Silicon Valley*. Ainsi le campus comprend le siège du club de rugby local, ainsi qu'une école pour élève décrocheur dans laquelle les salariés sont incités à prendre part.

Mais si dans 10 ans, cette mixité des usages sera la norme pour Hugues Parant, il est nécessaire d'inventer un modèle économique qui n'existe pas aujourd'hui. « Construire un bâtiment respectant les normes de sécurité d'un ERP implique un coût important qu'il faut financier » conclut-il.

Anne-Charlotte Gonauer

10 QUESTIONS SUR...

L'artificialisation des sols

Au regard des déclarations du gouvernement largement médiatisées, la lutte contre l'artificialisation des sols semble être le nouveau fer de lance de la politique de protection de l'environnement. Reprenant une terminologie ayant une consonance scientifique, la lutte contre l'artificialisation des sols s'inscrit dans la lignée du débat sur l'étalement urbain posé par le Grenelle de l'environnement de 2008. L'objectif sous-jacent énoncé depuis le plan biodiversité en 2018 se résume en un slogan : zéro artificialisation nette (ZAN), repris quasi systématiquement lors des interventions gouvernementales sur l'environnement. À l'occasion de la Convention citoyenne pour le climat (CCC), en juin 2020, cet objectif est affirmé comme le premier moyen de la lutte contre les émissions de gaz à effet de serre. Il semble désormais être arrivé à maturité par son insertion dans la loi Climat et Résilience, entrée en vigueur le 22 août 2021.

1. Qu'est-ce que l'artificialisation des sols ?

Dans un souci d'intelligibilité, la loi Climat et Résilience pose un socle de définitions dans un nouvel article 101-2-1 du Code de l'urbanisme. Ainsi, l'artificialisation est définie 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 ». Tandis que l'artificialisation nette des sols correspond « au solde de l'artificialisation et de la renaturation des sols constatées sur un périmètre et sur une période donnés ». Ces altérations correspondent, en réalité, à des hypothèses elles aussi visées par le texte, que sont l'imperméabilisation des sols, la stabilisation et le compactage des sols ainsi que l'intégration de matériaux composites au sol. Le Parlement semble donc être allé au-delà de la définition de l'Insee en se rapprochant de celle donnée par le Comité pour l'économie verte (CEV). Aussi, l'édification d'espaces verts ou de jardins entraînera quasi systématiquement l'artificialisation du sol dès lors qu'elle s'inscrit dans la continuité du tissu urbain ou du mitage. Les acteurs du secteur ne pourront donc pas atteindre l'objectif ZAN en végétalisant leurs constructions mais seulement en transformant un sol artificialisé en un sol non-artificialisé.

2. Quelle est l'ampleur de la réduction des espaces naturels, agricoles et forestiers ?

La multiplication des études et des données sur l'artificialisation des sols rend la lecture du sujet complexe. Selon la perspective choisie, il est difficile de tirer des conclusions précises sur la situation actuelle des sols et sur leur avenir. En revanche, la place cruciale de la lutte contre l'artificialisation des sols dans la politique environnementale n'est pas discutée.

Entre 1995 et 2008, les zones urbaines sont passées d'une occupation de près d'un tiers de la surface du territoire national à près de 46 %. Bien que le phénomène semble ralentir, en 2017, la consommation d'espaces naturels, agricoles et forestiers s'élevait encore à 23 295 hectares soit presque deux fois la superficie de Paris. Rappelons également qu'en 2019, le mitage représentait près de 15 % des permis de construire délivrés en France. Pour autant, c'est 0,0008 % des surfaces agricoles qui sont annuellement artificialisées.

Il n'en demeure pas moins que l'ensemble de ces chiffres démontre un recul des surfaces naturelles, agricoles et forestières par rapport aux zones urbaines. Aussi, la lutte contre l'artificialisation des sols se présente comme un moyen de contrer la perte de ces espaces mais aussi d'éviter la sous-exploitation des espaces urbains. En effet, si l'on s'intéresse au rapport du CEV : « le nombre de logements vacants a cru de l'ordre de 80 000 par an entre 2006 et 2015, ce qui représente l'équivalent de 20 % du nombre de constructions nouvelles ».

3. Quels sont les objectifs poursuivis par la loi Climat et Résilience en matière d'artificialisation ?

À l'aune de cette définition, l'objectif fixé est, comme l'énonce l'article 191 de la loi Climat et Résilience, celui du zéro artificialisation nette. Dans une première échéance portée à dix ans, c'est un objectif de réduction de moitié du rythme de l'artificialisation des sols constatée sur les dix dernières années qui est visé. L'objectif à terme est celui d'une absence de toute artificialisation nette des sols en 2050.

Érigée au rang des objectifs généraux du Code de l'urbanisme, la lutte contre l'artificialisation des sols dispose d'un ancrage textuel solide. L'idée portée par la loi est alors de favoriser un contrôle accru des projets immobiliers s'implantant dans des zones qui ne sont pas ou peu urbanisées. Pour ce faire, elle rend plus

contraignant le régime des autorisations d'exploitation commerciale (AEC) et réforme les documents locaux et régionaux en matière d'urbanisme.

4. Certains types de projets immobiliers commerciaux seront-ils interdits ?

Aux termes du nouvel article L. 752-6 du Code de l'urbanisme, les projets d'ensemble commerciaux dont la surface de vente est supérieure à 10 000 m² ne pourront se voir attribuer une AEC dès lors qu'ils entraînent une artificialisation des sols. Il en est de même pour l'extension de ces ensembles commerciaux de plus de 10 000 m², lorsqu'elle dépasse 1 000 m². L'heure des centres commerciaux « régionaux » et « superrégionaux » a définitivement sonné.

En réalité, ce n'est que l'assise textuelle d'une politique déjà aboutie. En effet, ces grands projets sont depuis quelques années délaissés puisqu'ils ne correspondent plus aux besoins de la population mais aussi parce qu'ils font face à une opposition des autorités publiques, sous la pression d'une partie de l'opinion publique. Il suffit d'observer comment le gouvernement s'est opposé au projet Europacity en le qualifiant « de mauvaise réponse aux défis du territoire en ce qu'il n'est pas cohérent avec nos objectifs en matière de transition écologique ». Aussi, certains députés ont jugé le seuil des 10 000 m² trop peu ambitieux en rappelant que les projets commerciaux ne dépassant pas cette surface représentent, à ce jour, plus de 80 % de l'ensemble des projets commerciaux et sont en constante progression. Quoi qu'il en soit, les commerces en deçà du seuil précité ne seront pas exonérés de toute réglementation et passeront désormais par un régime d'AEC renforcé.

5. Comment seront désormais délivrées les autorisations d'exploitation commerciale ?

La législation en matière d'urbanisme commercial impose la délivrance d'une autorisation d'exploitation commerciale (AEC) à tout projet de construction ou d'extension d'un magasin de commerce de détail dépassant 1 000 m² de surface de vente (à Paris ce seuil est de 400 m²).

La première contrainte posée par la loi concerne les projets d'une surface de vente de plus de 3 000 m² et de moins de 10 000 m². Selon le nouvel article L. 752-6 du Code de l'urbanisme, ces projets ne pourront se voir attribuer une AEC qu'après avis conforme du représentant de l'État. La seconde est d'autant plus prégnante qu'elle conditionne la délivrance des AEC à une série de critères distincts en plus de l'étude d'impact qui prévalait déjà avant la loi.

Les critères sont les suivants :

- le projet doit s'insérer en continuité avec les espaces urbanisés dans un secteur au type d'urbanisation adéquat ;
- il doit répondre aux besoins du territoire ;

– il doit obéir à l'un au moins des critères suivants :

- insertion de ce projet dans le secteur d'intervention d'une opération de revitalisation de territoire ou dans un quartier prioritaire de la politique de la ville,
- insertion de ce projet dans une opération d'aménagement au sein d'un espace déjà urbanisé, afin de favoriser notamment la mixité fonctionnelle du secteur concerné,
- compensation par la transformation d'un sol artificialisé en sol non artificialisé.

Ces critères établis pour l'attribution des AEC sont donc des orientations générales qui feront l'objet d'éclaircissements dans des décrets notamment s'agissant des projets considérés comme engendrant une artificialisation des sols

6. La construction de bâtiments logistiques sera-t-elle affectée par les dispositions de la loi Climat et Résilience ?

Les débats parlementaires se sont cristallisés autour de la différence de régime entre les ensembles commerciaux et les entrepôts logistiques dédiés en particulier au commerce en ligne. En effet, ces derniers n'étant pas soumis au régime de l'AEC, ils ne sont pas soumis à l'interdiction des projets de plus de 10 000 m². Fustigé par une partie de l'opposition, le texte a été soumis au Conseil constitutionnel porté par le grief tiré d'une violation du principe d'égalité. Dans sa décision du 13 août 2021, Le Conseil constitutionnel a écarté le grief et déclaré conforme à la Constitution l'ensemble des dispositions du nouvel article L. 752-6 du Code de l'urbanisme. Il n'en demeure pas moins que la loi n'a pas complètement omis d'encadrer le régime des entrepôts logistiques du commerce en ligne.

En effet, ils se trouvent désormais réglementés à l'article L. 141-6 du Code de l'urbanisme relatif aux documents d'orientation et d'objectifs (DOO). Concrètement, les conditions d'implantation des constructions logistiques commerciales devront tenir compte de leur impact sur l'artificialisation des sols. Suivant la lettre de la loi Climat et résilience, les autres documents d'urbanismes seront d'autant plus contraignants pour l'ensemble des constructions en ce compris les entrepôts logistiques.

7. Quels sont les documents d'urbanisme devant intégrer des objectifs en matière de consommation d'espace ?

Aux termes de l'article 194 de la loi Climat et Résilience, les schémas régionaux d'aménagement, de développement durable et d'égalité des territoires (Sraddet), les schémas de cohérence territoriale (SCoT), les plans locaux d'urbanisme (PLU) et les cartes communales devront être réformés pour tenir compte de l'objectif ZAN. Plus exactement, ils devront définir un objectif minimal de la consommation d'espaces naturels, agricoles et forestiers de moitié

par rapport à la consommation réelle observée au cours de la période décennale précédant l'arrêt du projet de document lors de son élaboration ou de sa dernière révision. Il pourrait être prévu un objectif plus contraignant pour chacun des documents d'urbanisme visé. Simplement, ces documents faisant l'objet d'une hiérarchie normative, les documents de rang inférieur ne pourraient alors pas prévoir des objectifs moins contraignants que ceux de rang supérieur. En définitive, il sera intéressant de voir si les collectivités iront au-delà de ce qui leur est imposé.

8. Faut-il s'attendre à une modification immédiate des règles locales d'urbanisme ?

En tout état de cause, les modifications de ces documents d'urbanisme devront intervenir dans des délais courts à compter de la publication de la loi Climat et Résilience. S'agissant des PLU et des cartes communales, les modifications devront intervenir dans un délai de 6 ans sous peine qu'« aucune autorisation d'urbanisme ne puisse être délivrée, dans une zone à urbaniser du plan local d'urbanisme ou dans les secteurs de la carte communale où les constructions sont autorisées, jusqu'à l'entrée en vigueur du plan local d'urbanisme ou de la carte communale ainsi modifiée ou révisé ». Par exception, un délai supplémentaire de 10 ans est accordé aux PLU et cartes communales modifiés il y a moins de 10 ans posant un objectif d'au moins un tiers de la consommation d'espaces naturels, agricoles et forestiers par rapport à la consommation réelle observée au cours de la période décennale précédente. S'agissant des SCoT, les modifications devront intervenir dans un délai de 5 ans sous peine que « les ouvertures à l'urbanisation des secteurs définis à l'article L. 142-4 du Code de l'urbanisme soient suspendues jusqu'à l'entrée en vigueur du schéma ainsi révisé ou modifié ».

9. Le secteur de l'immobilier est-il capable d'absorber l'impact d'une telle réforme ?

La diminution presque inévitable du nombre de parcelles constructibles et de leurs surfaces est de nature à créer des incertitudes. En effet, la potentielle inflation du prix des terrains constructibles qui en

résulterait, pourrait se révéler être un véritable frein à l'économie et à la politique du logement.

Face à l'urgence climatique, on pourrait alors penser que la conciliation avec les autres enjeux de l'immobilier est ici relayée au second plan. Pourtant, la lutte contre l'artificialisation des sols peut être également perçue comme une opportunité d'imaginer des modes d'occupation plus responsables mais aussi viables et durables. C'est notamment le cas de la réhabilitation des friches industrielles, les acteurs de l'immobilier ayant su anticiper la nouvelle législation, notamment au regard de leurs échanges avec les collectivités publiques. C'est la raison pour laquelle cette loi ne devrait pas bouleverser l'économie du marché de la construction. Plus généralement, les pratiques des promoteurs immobiliers ont évolué dans de nombreux domaines, notamment par le développement des projets mixtes, une plus grande intégration des projets au tissu urbanisé et une diminution du nombre de mégaprojets commerciaux.

10. Quel futur pour les paysages français ?

L'objectif d'une artificialisation nette des sols d'ici 2050 induit inéluctablement une densification des zones urbanisées au détriment d'une extension de ces dernières. Le constat posé en 1947 par Jean-François Gravier dans son ouvrage « Paris et le désert français » est d'une actualité criante. Alors que la crise de la Covid-19 avait donné un semblant d'impulsion aux zones rurales, le délaissement progressif de ces zones est de nouveau à craindre.

Nul doute que la course à la verticalité en zone urbaine et que la sanctuarisation des zones agricoles voulue par la Convention citoyenne pour le climat seront au programme. Si la loi Climat et Résilience était bien attendue par l'opinion publique, il convient de garder en tête que la vocation des sociétés humaines est avant tout d'occuper les espaces naturels ; aussi, la sanctuarisation des zones non urbanisées ne saurait être la panacée pour la protection de l'environnement, car l'histoire a établi que le développement des villes de façon exagérément concentrée et dense ne permet pas d'assurer une vie sociale harmonieuse et un développement économique durable.

Stéphane Illouz
avocat associé
ReedSmith Avocats

Le Moniteur Boutique fait peau neuve



La garantie du meilleur prix



Avis des lecteurs



Expédition en 48 h des livres
en stock



Livraison Colissimo à 1 €
France métropolitaine



Feuilletage d'extraits en ligne



Suggestion de produits
complémentaires



Paielement sécurisé



Mandats administratifs acceptés



MAGAZINES



LIVRES



SERVICES EN LIGNE



OUVRAGES
À MISES À JOUR

SOMMAIRE THÉMATIQUE

Urbanisme et Environnement

Les apports de la loi Climat en droit de l'urbanisme	7
Modalités d'application de la RE2020 : précisions apportées à la méthode de calcul des performances énergétique et environnementale des constructions de bâtiments	11
Révision de la procédure de cessation des installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE)	11
Livraison de logements locatifs intermédiaires informations à transmettre	12
Améliorer la protection des abords des monuments historiques	16
Multipliation des installations d'antennes-relais dans le Pas-de-Calais	16
Modalité de recours à la procédure de modification simplifiée du plan local d'urbanisme (PLU)	20
Les dérogations « espèces protégées » : pourquoi maintenant	29
Enjeux de la dérogation : regards croisés du naturaliste et de l'urbaniste	32
Protection de la biodiversité : les défis des mesures compensatoires	44
L'artificialisation des sols	56

Construction

Comment les promoteurs appréhendent-ils la dérogation « espèces protégées » dans la mise en œuvre de leurs projets	34
Mieux maîtriser la problématique des espèces protégées sur le plan opérationnel et contentieux dans les projets immobiliers	37
Conditions de mise en œuvre du dispositif de « solution d'effet équivalent »	51

Vente et Contrats spéciaux

Report de l'échéance de la mise en œuvre de la cotation de la demande de logement social et assouplissement des conséquences de l'absence de transmission au préfet de la convention de flux	14
--	----

Attribution de logements conventionnés selon la loi Elan : définition des modalités d'octroi de l'autorisation nécessaire	14
Loi Climat et Résilience : le logement au cœur de la transition énergétique	14
Conditions de résiliation des contrats d'assurance habitation	16
Qualification d'un contrat conclu entre deux personnes privées incluant une clause anti-spéculative au profit d'une collectivité territoriale	20
Prescription acquisitive du vendeur inopposable à l'acquéreur	21
Résolution de la vente et garantie décennale ne font pas bon ménage	22
Convention de grande voirie : acquéreur, vendeur, qui en est redevable	22
Autorisation d'urbanisme, acte notarié et dérogation « espèces protégées » : focus sur un trio aux relations tumultueuses	42

Gestion

L'avocat mandataire en transactions immobilières et administrateur de biens	17
Quel futur pour les lieux de travail ?	54

Fiscalité

Exonération de taxe foncière sur les constructions nouvelles pendant deux ans et compensation de la suppression de la taxe d'habitation	17
Dégrèvement de la taxe foncière en cas de vacance des locaux commerciaux	17
Plus-values sur la résidence principale : aucune durée minimale d'occupation	19
Imposition distincte des époux séparés de bien en matière d'ISF : la preuve d'une vie réellement et effectivement séparée	23