



COMMENT CARACTERISER LE DROIT DE L'URBANISME FRANÇAIS APRES LA LOI SRU. UNE ANALYSE HISTORIQUE DU DROIT CONTEMPORAIN DE L'URBANISME

*Norbert Foulquier**

Résumé

Cet article vise à analyser les innovations du droit français de l'urbanisme, surtout la loi SRU, c'est-à-dire la loi du 13 décembre 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbains. L'objet du droit de l'urbanisme s'est notablement étoffé et même transformé. Il n'est donc pas exagéré d'affirmer qu'avec la loi SRU, le droit de l'urbanisme français a changé d'objet. Il conserve aujourd'hui encore ces caractéristiques mais, depuis 2000, plusieurs réformes législatives ont été adoptées, le contexte économique et social s'est transformé, les défis auxquels doivent faire face les pouvoirs publics se sont aggravés, tant les défis économique, sociaux qu'environnementaux. Ainsi, le droit de l'urbanisme français se trouve tiraillé entre des objectifs contraires et il apparaît aujourd'hui comme un droit qui se cherche, un droit dont le principe directeur n'a plus rien d'évident.

Mots-clés

Droit français. Droit de l'urbanisme. Loi SRU. Analyse historique.

Resumo

Este artigo tem por objetivo analisar as inovações da lei francesa de urbanismo, sobretudo a lei SRU, ou seja, a lei de 13 de dezembro de 2000, relativa à solidariedade e à renovação urbanas. O objeto do direito do urbanismo expandiu-se notavelmente e transformou-se. Portanto, não é exagero dizer que, com a lei SRU, o direito do urbanismo francês mudou de objeto. Ele ainda mantém hoje suas características, mas, desde 2000, várias reformas legislativas foram adotadas, o contexto econômico e social se transformou, os desafios enfrentados pelo poder público se agravaram, tanto os desafios econômicos, sociais quanto ambientais. Assim, o direito do urbanismo francês está dividido entre objetivos conflitantes e agora aparece como um direito que se procura, um direito cujo princípio orientador não tem nada de evidente.

Palavras-chave

Lei francesa. Direito do urbanismo. Lei SRU. Análise histórica.

* Professeur à l'Université Paris 1 – Panthéon-Sorbonne. Codirecteur du SERDEAUT.

1. INTRODUCTION

Comme l'écrivait le Professeur Yves Jégouzo dès 2001 dans une étude intitulée « *L'impact de la loi SRU sur la nature du droit de l'Urbanisme* »¹, la loi SRU, c'est-à-dire la loi du 13 décembre 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbains, devait et a effectivement pris « *place parmi les grandes lois d'urbanisme au même rang sans doute que la loi du 30 décembre 1967 d'orientation foncière qui dessina l'économie générale du droit de l'urbanisme contemporain ou celle du 7 janvier 1983 qui en décentralisa l'exercice des compétences* ».

Les innovations adoptées par le Parlement de l'époque composé d'élus socialistes, écologistes et communistes étaient évidentes, tant en matière de procédure d'adoption des actes d'urbanisme qu'en ce qui concernait le fond même du droit de l'urbanisme français².

La preuve probablement la plus éclatante de ces innovations ressort de la comparaison des objets assignés aux documents d'urbanisme par l'article L 121-10 du code de l'urbanisme en vigueur en 1983 et par la nouvelle version de cet article après la loi SRU. En 1983, l'article L 121-10 disposait seulement ceci : « *Les documents d'urbanisme déterminent les conditions permettant d'une part de limiter l'utilisation de l'espace, de préserver les activités agricoles, de protéger les espaces forestiers, les sites et les paysages et, d'autre part, de prévoir suffisamment de zones réservées aux activités économiques et d'intérêt général, et de terrains constructibles pour la satisfaction des besoins présents et futurs en matière de logement* ». En 2000, cette disposition changea de numérotation. Elle est devenue l'article L 121-1 du code de l'urbanisme. Alors qu'en 1983, cette disposition se noyait dans un chapitre, elle devient en 2000 et reste aujourd'hui encore la disposition introduisant le chapitre sur les documents d'urbanisme. Ce changement de numérotation s'est également - et surtout - accompagné d'un changement de contenu très important. En effet, dorénavant, « *les schémas de cohérence territoriale (SCOT), les plans locaux d'urbanisme (PLU) et les cartes communales déterminent les conditions permettant d'assurer* :

¹ Y. Jégouzo, *L'impact de la loi SRU sur la nature du droit de l'Urbanisme*, *Bulletin de jurisprudence de droit de l'urbanisme* (BJDU) n° 4/2001, p. 226.

² Parmi les commentaires de cette loi, voir P. Hocreitère, *La loi SRU, la hiérarchie et la substance des normes d'urbanisme* : *Droit administratif* 2001, n°2, p. 4 – V. Le Coq, *La loi SRU et les documents d'urbanisme*, *Droit administratif* 2001, n°2, p. 6 – P. Le Louarn, *La loi SRU et le patrimoine environnemental* : *Droit administratif* 2001, n°2, p. 13 – C. Lepage, *Modification de la politique des transports urbains à l'issue de la loi S.R.U* : *Gazette du Palais* 2001, n° 19, p. 24 – Les dossiers sur cette loi dans les « *Annales des loyers* » 2001, n° 1, dans le *Bulletin Mensuel Lamy Droit immobilier* 2001, n° 76, dans le *Bulletin de jurisprudence de droit de l'urbanisme* 2000, n° 6, dans l'*Actualité juridique – Droit administratif* 2001, n° 3.

1°) L'équilibre entre le renouvellement urbain, un développement urbain maîtrisé, le développement de l'espace rural, d'une part, et la préservation des espaces affectés aux activités agricoles et forestières et la protection des espaces naturels et des paysages, d'autre part, en respectant les objectifs du développement durable ;

2°) *La diversité des fonctions urbaines et la mixité sociale dans l'habitat urbain et dans l'habitat rural, en prévoyant des capacités de construction et de réhabilitation suffisantes pour la satisfaction, sans discrimination, des besoins présents et futurs en matière d'habitat, d'activités économiques, notamment commerciales, d'activités sportives ou culturelles et d'intérêt général ainsi que d'équipements publics, en tenant compte en particulier de l'équilibre entre emploi et habitat ainsi que des moyens de transport et de la gestion des eaux ;*

3°) *Une utilisation économe et équilibrée des espaces naturels, urbains, périurbains et ruraux, la maîtrise des besoins de déplacement et de la circulation automobile, la préservation de la qualité de l'air, de l'eau, du sol et du sous-sol, des écosystèmes, des espaces verts, des milieux, sites et paysages naturels ou urbains, la réduction des nuisances sonores, la sauvegarde des ensembles urbains remarquables et du patrimoine bâti, la prévention des risques naturels prévisibles, des risques technologiques, des pollutions et des nuisances de toute nature ».*

L'objet du droit de l'urbanisme s'est notablement étoffé et même transformé. Alors qu'en 1983, il avait surtout pour objet l'utilisation des sols, même si avec la loi SRU ce souci ne disparaissait pas puisqu'on retrouvait des objectifs datant des années 1960-70 et 80, tels notamment que la production de logements, avec cette nouvelle loi le droit de l'urbanisme est devenu le « droit de la ville » et même le « droit de l'urbain »³. Les termes employés par le législateur le prouvent car les considérations urbaines se trouvent toujours mises au premier plan. Par exemple, les premiers termes de l'équilibre à rechercher sont, d'après l'article L. 121-1, « le renouvellement urbain et le développement urbain maîtrisé ». Les considérations rurales, la préservation de la campagne et des espaces naturels ne viennent qu'en second. Elles apparaissent comme des bornes et des limites à l'urbanisation.

Non seulement, la loi SRU a fait du droit de l'urbanisme le droit de la ville, mais plus précisément d'une ville comprise dans sa globalité. Il ne s'agit plus simplement de réglementer le droit de construire détenu par les propriétaires. Dorénavant, les documents d'urbanisme doivent contenir des projets de développement de la ville, sur sa croissance et son fonctionnement, conduisant à la saisir comme un tout quasi organique. La globalité de la ville implique de reconnaître au droit de l'urbanisme une

³ H. Charles, De l'urbanisme au renouvellement urbain, le droit des sols dans la tourmente, p. 69, dans les Mélanges en l'honneur de Franck Moderne, Paris, éditions Dalloz, 2004.

multitude de finalités. Les projets d'urbanisme prennent une nouvelle importance et notamment du document présenté comme le cœur du PLU de la ville et du SCOT de l'agglomération : le projet d'aménagement et de développement durable (le PADD). Dans ce PADD, il n'est plus exclusivement question de la construction mais également des perspectives de développement, de croissance et de fonctionnement – bref de « la vie » – de la ville, ce qui explique l'importance prise par les projets d'infrastructures susceptibles d'améliorer la qualité de vie des administrés et la cohésion sociale.

Il n'est donc pas exagéré d'affirmer qu'avec la loi SRU, le droit de l'urbanisme français a changé d'objet. Il conserve aujourd'hui encore ces caractéristiques⁴ mais, depuis 2000, plusieurs réformes législatives ont été adoptées⁵, le contexte économique et social s'est transformé, les défis auxquels doivent faire face les pouvoirs publics se sont aggravés, tant les défis économiques⁶, sociaux⁷ qu'environnementaux⁸. Ainsi, le droit de l'urbanisme français se trouve tiraillé entre des objectifs contraires et il apparaît aujourd'hui comme un droit qui se cherche, un droit dont le principe directeur n'a plus rien d'évident. Ceci transparait tant à travers ses caractéristiques matérielles que ses caractéristiques formelles.

2. LES CARACTERISTIQUES MATERIELLES DU DROIT DE L'URBANISME FRANÇAIS

En étudiant les caractéristiques matérielles du droit de l'urbanisme français, il s'agit de mettre en évidence son objet.

⁴ Comparer, même si la perspective est quelque peu différente, Y. Jégouzo, Les principes du droit de l'urbanisme, p. 180, Mélanges en l'honneur d'E. Fatôme, Paris Dalloz, 2011.

⁵ Loi n° 2003-590 du 2 juillet 2003 urbanisme et habitat.

⁶ Loi visant à relancer l'économie en facilitant les projets immobiliers : loi n° 2009-179 du 17 février 2009 pour l'accélération des programmes de construction et d'investissement publics et privés.

⁷ En réponse à la crise du logement : loi n° 2013-61 du 18 janvier 2013 relative à la mobilisation du foncier public en faveur du logement et au renforcement des obligations de production de logement social - loi n° 2012-955 du 6 août 2012 visant à abroger la loi n° 2012-376 du 20 mars 2012 relative à la majoration des droits à construire - loi n° 2012-376 du 20 mars 2012 relative à la majoration des droits à construire - loi n° 2011-665 du 15 juin 2011 visant à faciliter la mise en chantier des projets des collectivités locales d'Ile-de-France - loi n° 2009-323 du 25 mars 2009 de mobilisation pour le logement et la lutte contre l'exclusion - loi n° 2007-290 du 5 mars 2007 instituant le droit au logement opposable et portant diverses mesures en faveur de la cohésion sociale - loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement

⁸ Se présentant comme une grande loi sur l'environnement : loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement (dite loi Grenelle 2). Loi visant à améliorer les transports à Paris : loi n° 2010-597 du 3 juin 2010 relative au Grand Paris - loi n° 2006-436 du 14 avril 2006 relative aux parcs nationaux, aux parcs naturels marins et aux parcs naturels régionaux.

Depuis la loi SRU, le contenu de l'article L 121-1 a été modifié plusieurs fois. Cette disposition a vu sa formulation évoluer⁹. A tous les objectifs des documents d'urbanisme mentionnés en 2000, le législateur a ajouté les performances énergétiques, la répartition géographiquement équilibrée entre emploi, habitat, commerces et services, le développement des communications électroniques, la diminution des obligations de déplacement, la réduction des gaz à effet de serre, la production énergétique à partir de sources renouvelables, ainsi que la préservation et la remise en bon état des continuités écologiques. Certes, lors de l'adoption de la loi n° 2010 -788 du 12 juillet portant engagement national pour l'environnement (dite loi Grenelle 2) a été supprimée de l'article L. 121-1 la sauvegarde des ensembles urbains remarquables et du patrimoine bâti mais il s'agit d'une modification répondant plus à la pression de quelques élus qu'à un choix véritablement pensé par le Parlement. En effet, cette modification prolonge la condamnation des ZPPAUP, c'est-à-dire des zones de protection du patrimoine architectural, urbanistique et paysager, qui avaient le défaut, selon quelques élus, de trop compliquer la délivrance des autorisations d'urbanisme dans les quartiers historiques des communes¹⁰.

⁹ « Les schémas de cohérence territoriale, les plans locaux d'urbanisme et les cartes communales déterminent les conditions permettant d'assurer, dans le respect des objectifs du développement durable :

1° L'équilibre entre :

a) Le renouvellement urbain, le développement urbain maîtrisé, la restructuration des espaces urbanisés, la revitalisation des centres urbains et ruraux ;

b) L'utilisation économe des espaces naturels, la préservation des espaces affectés aux activités agricoles et forestières, et la protection des sites, des milieux et paysages naturels ;

c) La sauvegarde des ensembles urbains et du patrimoine bâti remarquables ;

1° bis La qualité urbaine, architecturale et paysagère des entrées de ville ;

2° La diversité des fonctions urbaines et rurales et la mixité sociale dans l'habitat, en prévoyant des capacités de construction et de réhabilitation suffisantes pour la satisfaction, sans discrimination, des besoins présents et futurs en matière d'habitat, d'activités économiques, touristiques, sportives, culturelles et d'intérêt général ainsi que d'équipements publics et d'équipement commercial, en tenant compte en particulier des objectifs de répartition géographiquement équilibrée entre emploi, habitat, commerces et services, d'amélioration des performances énergétiques, de développement des communications électroniques, de diminution des obligations de déplacements et de développement des transports collectifs ;

3° La réduction des émissions de gaz à effet de serre, la maîtrise de l'énergie et la production énergétique à partir de sources renouvelables, la préservation de la qualité de l'air, de l'eau, du sol et du sous-sol, des ressources naturelles, de la biodiversité, des écosystèmes, des espaces verts, la préservation et la remise en bon état des continuités écologiques, et la prévention des risques naturels prévisibles, des risques technologiques, des pollutions et des nuisances de toute nature. »

¹⁰ Les ZPPAUP ont fait place aux AVAP, les aires de mise en valeur de l'architecture et du patrimoine. V. X. Couton, Régime des travaux dans les AVAP : Construction-urbanisme 2012, n° 7, p. 19 – P. Planchet, De la ZPPAUP à l'AVAP : Actualité juridique – droit administratif 2011, p. 1538.

Malgré ce retrait, non seulement l'objet du droit de l'urbanisme en revient à ce qu'il était en 2000 mais il se complique d'éléments n'ayant plus rien à voir avec l'utilisation des sols. Pour preuve, le développement des communications électroniques qui grâce au WIFI ne passe même plus par une utilisation des sols. Cette innovation s'explique cependant par le fait que de nos jours, Internet et la téléphonie sont considérés comme des éléments essentiels de l'aménagement de la ville.

Malgré l'importance prises par les préoccupations environnementales depuis la loi Grenelle 2, le droit de l'urbanisme reste donc toujours un droit de la ville, et malgré ce qui était espéré lors du vote de la loi SRU, il s'agit d'un droit de la ville « en extension ».

2.1. Un droit de la ville

Si on veut caractériser le droit de l'urbanisme français, il convient d'affirmer qu'il s'agit toujours d'un droit de l'urbain. Toutefois, son objet devient de plus en plus flou (1). De plus, alors que la loi SRU conduisait à conférer une fonction sociale au droit de propriété, cette conception du droit de propriété se heurte au regain de la propriété privée, ce qui est de nature à compliquer la mise en œuvre des politiques publiques urbaines (2).

1 - En 2013 comme en 2000, ce sont indéniablement les enjeux urbains qui continuent à primer sur les autres enjeux pourtant énoncés à l'article L 121-1 du CU. Le droit de l'urbanisme reste d'abord pensé pour la ville, pour l'agglomération. Le code de l'urbanisme est relativement avare de dispositions relatives aux campagnes et aux lieux faiblement urbanisés. Le PLU a vocation à n'intéresser que les communes dont les élus ont adopté une attitude volontariste d'extension d'urbanisation. A priori, il ne concerne pas les petites communes rurales pour lesquelles le coût de son élaboration est trop élevé. En pratique, ces communes se contentent des cartes communales n'autorisant que des aménagements du règlement national d'urbanisme adossé au principe de la constructibilité limitée, en vertu duquel on ne peut construire que dans le prolongement des zones déjà urbanisées.

Les réformes législatives qui se sont multipliées depuis 2000 n'ont pas transformé le droit de l'urbanisme français sur ce point : il reste bien un droit de la ville prise dans sa globalité. Toutefois, aujourd'hui, il paraît souffrir de sa trop grande richesse. Ou plutôt, comme le législateur a tendance à faire du droit de l'urbanisme le réceptacle d'un très grand nombre de ses nouvelles politiques publiques (protection de l'environnement, lutte contre le chômage, lutte en faveur des petits commerces, développement des communications électroniques, etc.), l'objet du droit de l'urbanisme devient

de plus en plus flou. Dire que c'est le droit de la ville (ne suffit donc plus à l'expliquer !

Ses multiples objectifs s'opposent parfois. C'est notamment le cas de la nécessité de construire des logements sociaux à bas prix et la volonté, animée du souhait de protéger l'environnement, de privilégier les constructions dans les villes, là où le prix du foncier est pourtant le plus élevé. De plus, la combinaison de ces divers objectifs confère à l'administration un pouvoir discrétionnaire très grand, parfois même trop grand au regard des besoins de sécurité juridique des constructeurs. Et finalement, c'est l'objet même du droit de l'urbanisme et les prérogatives que l'administration détient pour réaliser ses projets d'urbanisme qu'il devient difficile de cerner. L'exemple en est donné par l'arrêt *Franck Hoffmann contre Commune de Callian* du Conseil d'Etat rendu en section le 27 juillet 2012¹¹. La commune de Callian avait décidé d'interdire la division des terrains en vue de leur construction en lotissement, afin de limiter la densité de l'urbanisation dans une zone naturelle qui n'était pas encore pleinement équipée pour accueillir un grand nombre d'habitations mais qui était déjà ouverte à l'urbanisation. Probablement, la commune désirait-elle limiter les investissements en matière d'équipements publics que son urbanisation ne manquerait pas d'exiger. Le Conseil d'Etat a déclaré illégal, par voie d'exception, le plan d'occupation des sols (le POS), tout en précisant que cette solution vaudrait pour les PLU. La doctrine a applaudi cette décision, estimant que le Conseil d'Etat avait enfin défendu convenablement la propriété privée et donné une correcte définition du lotissement. Même si on partage ces analyses, cet arrêt doit aussi se lire comme le signe d'une grande incertitude quant à la notion de « motif d'urbanisme »¹² et à celle de « servitude d'utilisation du sol ». En effet, toutes les limitations de l'exercice du droit de propriété contenues dans les documents d'urbanisme doivent poursuivre, sous peine d'illégalité, un motif d'urbanisme. Or, c'était bien un tel motif que la commune poursuivait puisqu'elle voulait limiter l'urbanisation de zones naturelles qui n'étaient pas encore pleinement adaptées par une urbanisation complète et c'est seulement en prétendant que l'interdiction de diviser les terrains relève non pas de l'utilisation du sol (alors que la division est le préalable à des constructions) mais de la liberté de disposer de son bien que le Conseil d'Etat a réussi à trancher un débat qui animait les spécialistes du droit de l'urbanisme depuis plusieurs années

¹¹ Conseil d'Etat, sect., 27 juillet 2012, *Franck Hoffmann contre Commune de Callian* : revue de droit immobilier 2012, p. 523, note P. Soler-Couteaux ; AJDA 2012, p. 1851, chron. X. Domino et A. Bretonneau.

¹² Voir en ce sens également Y. Jégouzo, édito dans le complément d'Opérations d'aménagement, décembre 2012, éditions du Moniteur.

2 – Comme le rappelle la jurisprudence *Franck Hoffmann contre Commune de Callian*, le droit de l'urbanisme comprend surtout des normes qui limitent, pour des motifs d'intérêt général, le droit des propriétaires d'utiliser le sol de leur immeuble. C'est pourquoi le droit de l'urbanisme s'apparente à un régime de police administrative spéciale limitant l'exercice de droit de propriété. Cependant, se contenter d'assimiler le droit de l'urbanisme à une police administrative spéciale méconnaîtrait la spécificité de ce droit. En effet, en multipliant les objectifs du droit de l'urbanisme, la loi SRU a eu pour effet d'affecter le droit de propriété : elle a « socialisé » le droit de l'urbanisme. Au droit individuel, elle a ajouté une fonction sociale. En droit de l'urbanisme, la « propriété oblige », pour reprendre la formule de la Constitution de Weimar. En effet, les propriétaires ont d'autant plus d'espoir d'obtenir un permis de construire que leur projet correspond aux choix du PADD et à sa traduction réglementaire. En 2000, cela paraissait d'autant plus évident que le contenu du PADD était opposable aux demandes de permis de construire. Si cette opposabilité a été supprimée en 2003, la dimension sociale du droit de propriété véhiculée par le droit de l'urbanisme n'en a pas pour autant disparue. Par exemple, le PLU peut « réserver des emplacements en vue de la réalisation, dans le respect des objectifs de mixité sociale, de programmes de logements qu'il définit » (art. L. 123-2 du CU). Pour échapper à une expropriation, le propriétaire a donc tout intérêt à construire des logements sur sa parcelle si elle se trouve dans une zone réservée à ce type de construction¹³. A la différence du régime de la police administrative, le droit de l'urbanisme ne fixe pas seulement des interdits : il contient également des obligations de faire au service de la collectivité, sous peine d'expropriation des propriétaires trop individualistes.

La dimension sociale du droit de la propriété en droit de l'urbanisme pourrait cependant atteindre ses limites dans les années à venir. En effet, la jurisprudence paraît donner un regain à la dimension individualiste du droit de propriété qui compliquera la réalisation des politiques publiques d'urbanisme,, le Conseil constitutionnel ayant pris des décisions en ce sens. Il a par exemple déclaré contraire à la Constitution l'article L. 332-6-1 du CU qui permettait à l'administration d'accorder un permis de construire contre la cession d'une parcelle du terrain du pétitionnaire¹⁴. Même si cette censure repose sur le fait qu'il revenait au législateur et non au pouvoir réglementaire de préciser le régime de cet « échange », cette jurisprudence révèle le souci du juge de protéger le droit de propriété. Depuis, le Conseil constitutionnel a

¹³ Cette possibilité fait toutefois débat car le ministère assimile les emplacements réservés pour le logement aux emplacements réservés traditionnels qui privent le propriétaire de la possibilité d'obtenir un permis de construire.

¹⁴ Conseil constitutionnel, 22 novembre 2010, décision numéro 2010-33-QPC, Société Esso SAF : AJDA 2010, p. 2384, note F. Rolin ; Recueil Dalloz 2011 p. 136, note E. Carpentier.

rendu d'autres décisions qui abondent dans le même sens¹⁵. L'arrêt *Bitouzet* rendu par le Conseil d'État en 1998 qui relativise le principe de non-indemnisation des servitudes d'urbanisme s'inscrivait déjà dans cette veine¹⁶. Depuis, celui-ci semble pousser encore plus loin cette relativisation¹⁷. Or revenir sur le principe de non-indemnisation des servitudes d'urbanisme, c'est empêcher financièrement aux autorités publiques de réaliser leurs projets d'aménagement et de développement durable. Quant à l'arrêt *Franck Hoffmann contre Commune de Callian*, comment ne pas y voir un rappel de la protection du droit de propriété contre toutes les décisions administratives, même politiquement légitimes, quand leur auteur n'est pas habilité par le législateur à amputer les propriétaires de la pleine jouissance de leurs droits ?

Si cette jurisprudence « propriétaire » devait se prolonger, ce serait la fonction sociale du droit de propriété, mis au service du droit de la ville, au cœur du droit de l'urbanisme depuis la loi SRU qui serait remise en cause.

2.2. un droit de l'extension urbaine

Malgré les objectifs du parlement lors de l'adoption de la loi SRU, le droit de l'urbanisme français reste un droit de l'extension urbaine.

1 - L'une des idées fortes de la loi SRU était d'imposer la reconstruction de la ville sur la ville. Un double souci animait le Parlement. D'une part, il s'agissait de restaurer les quartiers dégradés, parfois même en voie de ghettoïsation. D'autre part, il s'agissait de préserver l'environnement. Pourquoi construire sur des espaces naturels, alors que certains espaces sont déjà rendus artificiels, qu'ils sont déjà alimentés par divers réseaux, d'électricité, d'assainissement, d'eau, de gaz ? Il suffisait de les restaurer pour y accueillir de nouveau et dans de bonnes conditions une population en demande de logements.

Sur ce point, la loi SRU s'expliquait par son contexte. En 2000, la construction de logements restait soutenue. Il n'y avait plus autant de logements construits chaque année que pendant les 30 Glorieuses mais le nombre de logements construits par année restait important. La question du logement n'était donc pas aussi cruciale qu'aujourd'hui. De plus, les écologistes avaient soutenu cette réforme à la condition que l'environnement qui constitue leur fonds de commerce ne fasse pas les frais de la réforme du

¹⁵ GRIDAUH, La question prioritaire de constitutionnalité et l'aménagement du territoire : Paris, Les cahiers du Gridauh, n° 22, 2011.

¹⁶ Conseil d'État, 3 juillet 1998, Monsieur Bitouzet : Revue française de droit administratif 1998, p. 1243, concl. R. Abraham.

¹⁷ Conseil d'État, 16 juillet 2010, n° 339342, Société civile agricole du Château l'Arc et société civile immobilière des Hameaux de Château l'Arc : Rev. juridique de l'économie publique 2011, n° 682, p. 28, concl. J. Boucher.

code de l'urbanisme. Cela se traduisait par diverses dispositions. Par exemple, la loi SRU interdisait aux PLU de prévoir des surfaces minimales de terrains à construire, pratique que l'on retrouvait dans beaucoup de plans d'occupation des sols et qui visait à écarter les populations pauvres ou peu fortunées des communes qui l'adoptaient. Cette mesure nuisait à la mixité sociale, mais également à la protection de l'environnement. Elle amplifiait « l'artificialisation » des surfaces agricoles et naturelles. Toujours afin de préserver l'environnement, non seulement la loi SRU avait maintenu le principe de la constructibilité limitée, dans la continuité des zones urbanisées pour les communes non dotées d'un PLU, mais elle prévoyait également qu'un PLU ne pouvait pas ouvrir à l'urbanisation une zone naturelle ou agricole si la commune n'était pas dotée d'un schéma de cohérence territoriale. De plus, le PLU pouvait prévoir, obligatoirement à proximité des transports collectifs, des zones dans lesquelles une densité minimale de constructions s'imposait. Grâce à ces transports collectifs, les gens devaient pouvoir se déplacer sans emprunter leur voiture, donc sans polluer. Ceci devait éviter d'étendre plus encore les réseaux publics, la densification des zones urbaines ayant pour effet de préserver les zones encore naturelles et non équipées.

2 - Bien que l'essentiel des apports de la loi SRU ait résisté au temps et que la loi Grenelle 2 ait même prévu que les schémas de cohérence territoriale fixent les « objectifs chiffrés de consommation économe de l'espace et de lutte contre l'étalement urbain » (art. L. 122-1-5), plusieurs réformes législatives ont depuis été adoptées qui contrecarrent l'objectif de la reconstruction de la ville sur la ville et qui font de nouveau du droit de l'urbanisme français un droit de l'extension urbaine.

Certaines de ces réformes s'expliquent par des raisons politiques. En 2003, la nouvelle majorité politique conservatrice a supprimé l'interdiction pour les PLU de prévoir des superficies minimales de terrains constructibles. Est ainsi revenu le danger d'un empiètement inutile de l'urbanisation sur les espaces naturels, alors même que l'article L 121-1 du CU continue à dire qu'il faut privilégier la restructuration urbaine.

Des exigences sociales et économiques ont également compliqué la réalisation des objectifs de la loi SRU : l'accroissement de la population française dont le rêve est de posséder une maison individuelle, l'augmentation des familles monoparentales, l'augmentation du nombre de personnes âgées. Celles-ci posent des problèmes spécifiques, notamment dans les campagnes, qui n'ont pas encore été pleinement pris en compte par le droit de l'urbanisme. A cause de la crise économique depuis 2008, il faut y ajouter l'appauvrissement d'une large partie de la population, alors que le prix du foncier s'élève constamment depuis 1995, ce qui nécessite la

construction de nombreux logements, notamment sociaux. Or en raison de la cherté du foncier, ces nouveaux logements ne peuvent être construits par les organismes sociaux qu'en périphérie des centres-villes. Qui plus est, alors que la loi SRU imposait aux communes que 20 % des résidences principales sur son territoire soient du logement social¹⁸, en janvier 2013, le législateur a porté ce taux à 25 % dans les communes où la demande de logement est la plus forte¹⁹. La pression sur le logement se transforme ainsi en pression sur l'environnement.

Le droit de l'urbanisme français se trouve donc frappé d'une sorte de schizophrénie. Le législateur le souhaiterait « écologique responsable », mais à cause des nécessités sociales, il ne peut bloquer l'extension urbaine. Le droit de l'urbanisme l'encadre tout au plus et ce faisant, il n'est pas loin de la légitimer. Matériellement donc, le droit de l'urbanisme se cherche.

3. LES CARACTERISTIQUES FORMELLES DU DROIT DE L'URBANISME FRANÇAIS.

Le constat similaire d'un droit de l'urbanisme qui a perdu son idée directrice s'impose quand on analyse les caractéristiques formelles de ce pan du droit public. Depuis la loi SRU, on peut avancer que le droit de l'urbanisme français est un droit décentralisé à regret, un droit démocratique, prospectif et inévitablement complexe. Si sa complexité n'a jamais été remise en cause, au grand dam des praticiens, ses autres qualités ont depuis 2000 subi des évolutions qui en rendent difficile une présentation systématique.

3.1. Un droit décentralisé à regret

Le droit de l'urbanisme est à certains égards un droit national. L'existence du code de l'urbanisme l'illustre bien. Mais c'est aussi un droit dont la mise en œuvre et la définition du détail, c'est-à-dire souvent l'essentiel en pratique, sont fortement décentralisées. Il suffit de penser à l'importance prise par les documents d'urbanisme locaux tels que le SCOT et le PLU. La réalité est finalement assez complexe. D'un côté, l'État multiplie la reprise en main du droit de l'urbanisme, de l'autre, il ne se donne plus les moyens matériels de sa volonté.

¹⁸ Par ex., voir P. Derrez, *Quelle application de l'article 55 de la loi SRU ?*: revue Opérations immobilières 2011, n° 11, p. 36 – J. P. Brouant, *Caractère prescriptif et opposabilité du SCOT en matière d'équilibre social de l'habitat : l'ombre (constitutionnelle) d'un doute* : AJDA 2012 ; p. 391.

¹⁹ Loi n° 2013-61 du 18 janvier 2013, **relative à la mobilisation du foncier public en faveur du logement et au renforcement des obligations de production de logement social** : AJDA 2013, (à paraître), **commentaire de J.-P. Brouant et N. Foulquier.**

1 – Il ne s’agit pas ici de minorer l’importance des documents d’urbanisme locaux. La décentralisation de l’urbanisme en 1983 n’a jamais été remise ouvertement en cause. Le législateur pousse même les communes à adopter un PLU et à créer des établissements publics de coopération intercommunale pour rédiger des SCOT. Pour ce faire, il leur octroie des subventions car la rédaction de ces documents est coûteuse. L’incitation s’exprime aussi en termes de compétences : seules les communes dotées d’un PLU peuvent s’ouvrir à l’urbanisation via des zones AU (à urbaniser), sous réserve que leur territoire soit couvert par un SCOT. Et surtout, par leurs documents d’urbanisme, les collectivités déterminent très fortement la forme de leur urbanisation et ainsi les contraintes qui pèsent sur les propriétaires et constructeurs.

2 - Toutefois, la décentralisation de 1983 ne doit pas faire illusion. L’Etat conserve de larges prérogatives en matière d’urbanisme, tout au moins en théorie. Tout d’abord, le préfet exerce un contrôle poussé sur les documents d’urbanisme locaux. Il a même un pouvoir de veto sur les PLU si la commune n’est pas dotée d’un SCOT et il peut également contraindre les communes à adopter un SCOT (art. L. 122-5-1 du CU) et en bloquer l’entrée en vigueur (art. 122-11-1 du CU) ²⁰. De plus, même en l’absence de PLU, aucune parcelle du territoire français n’échappe aux règles d’urbanisme puisque, dans cette hypothèse, les communes se trouvent soumises au règlement national d’urbanisme (RNU) dont le contenu est fixé unilatéralement par le gouvernement. Le préfet peut aussi imposer aux communes la modification de leur PLU si l’Etat entend réaliser sur leur territoire une « opération d’intérêt général ». Par ailleurs, des lois spéciales s’imposent sur certains territoires réputés fragiles, le législateur ayant voulu les protéger des ambitions des élus locaux. Ainsi, la loi n°86-2 du 3 janvier 1986 relative à l’aménagement, la protection et la mise en valeur du littoral (dite loi littoral) prévoit que plus un terrain est proche de la mer, moins il est constructible, s’il n’est pas déjà urbanisé, que la commune ait ou non adopté un PLU. La loi n° 85-30 du 9 janvier 1985 relative au développement et à la protection de la montagne poursuit les mêmes objectifs de protection de l’environnement contre les projets d’urbanisation des communes auxquelles les politiques d’urbanisme ont été déléguées en 1983. La portée de ces deux lois est très grande car les montagnes et le littoral couvrent un large pan du territoire français. A ces lois s’ajoutent d’autres documents étatiques qui limitent la liberté des communes : par exemple, le SDRIF, le Schéma de Développement Régional de l’Ile-de-France ou les anciennes directives territoriales d’aménagement (DTA). La loi Grenelle 2 les a transformées en

²⁰ J.P. Strebler, Grenelle 2 et SCOT : des ambitions renforcées et une présence plus forte de l’Etat : Rev. de droit de l’immobilier 2011, p. 78.

DTADD, c'est-à-dire en directives territoriales d'aménagement et de développement durable.

En vérité, les prétentions de l'Etat sont loin de correspondre à ses pouvoirs réels. Le fait même que l'Etat ne cesse de procéder à des réformes législatives, démontre bien qu'il n'arrive pas à orienter véritablement les choix des collectivités locales vers les buts qu'il estime d'intérêt national. Autre exemple, la transformation des DTA en DTADD cache le constat de l'incapacité politique de l'Etat à adopter les DTA contre certains élus locaux. Dorénavant, ces documents cessent d'être opposables aux demandes de permis de construire. Il s'agit donc malgré tout de l'une des manifestations d'une impuissance de l'Etat à toujours s'imposer en matière d'urbanisme. On pourrait tirer le même constat à propos des plans de prévention des risques (PPR naturels, industriels ou technologiques). Ces documents prévus par le code de l'environnement relèvent de la compétence de l'Etat. Puisque les communes doivent les respecter, le droit de l'environnement est apparu à beaucoup d'observateurs comme un moyen pour l'Etat de reprendre la main en matière d'aménagement du territoire. Mais ceci est surtout vrai sur le papier. En pratique, il n'est pas rare que les services préfectoraux ne disposent pas des moyens humains et politiques pour contraindre les communes à respecter le contenu de ce PPR. Les dommages causés en 2010 par la tempête Xynthia sur les côtes ouest françaises l'illustrent bien²¹. C'est là un exemple du hiatus entre les prétentions de l'Etat et la réalité de sa politique.

3.2. Un droit démocratique

Parce que le droit de l'urbanisme organise la participation du public à l'élaboration des normes qu'il régit, on peut le qualifier de démocratique. Ceci ne fut pas toujours le cas. Longtemps, le droit de l'urbanisme a été un droit des ingénieurs de l'Etat. La décentralisation de l'urbanisme en 1983 marque une rupture car elle a rapproché les administrés des autorités compétentes pour adopter les documents d'urbanisme.

Toutefois, cette démocratisation n'a pas été jugée suffisante, alors même que les POS ne pouvaient être adoptés qu'après une enquête publique. Ainsi, en 1985, le législateur a posé l'obligation pour l'administration d'organiser des concertations préalables à toutes les opérations d'aménagement²². La loi SRU, qui a étendu la procédure de

²¹ P. Le Louarn, La tempête Xynthia révélateur des insuffisances du droit : JCP G (semaine juridique, édition générale) 2011, n° 19, p. 940 - R. Léost, Loi littoral : tirer les conséquences de la tempête Xynthia : Droit et tourisme 2010, n° 121, p. 14 -

²² Loi n° 85-729 du 18 juillet 1985 relative à la définition et à la mise en œuvre des principes d'aménagement.

concertation à l'élaboration du PLU et du SCOT, et les suivantes n'ont pas remis en cause ces procédés. La Charte (constitutionnelle) de l'environnement, votée en 2005 et la Convention d'Aarhus adoptée en 1998 ont même accru les obligations de participation du public à l'élaboration des décisions en matière d'urbanisme, au motif que celles-ci ont un impact certain sur l'environnement, sans pour autant reconnaître un droit de veto aux administrés. Toutefois, ce mouvement n'a pas que des vertus : non seulement il révèle une méfiance des administrés envers les pouvoirs publics, mais également il est le propre d'une certaine délégitimation de l'administration par un credo un peu trop libéral ce qui pose le problème de sa capacité à agir en matière d'urbanisme²³.

Le droit de l'urbanisme est un droit démocratique également en ce qu'il donne la parole aux administrés devant le juge. A bien des égards, le prétoire devient une seconde arène politique. C'est le moyen pour les administrés de contrer les choix qui leur semblent manifestement injustifiés, déraisonnables et contraires aux principes fondamentaux du droit de l'urbanisme posés par les articles L. 110 et L. 121-1 du CU.

Cependant, alors que le contentieux administratif est réputé pour son libéralisme, cette caractéristique s'étiole depuis quelques années en droit de l'urbanisme. En 1994, le législateur a restreint le droit au recours des administrés en limitant dans le temps la possibilité pour les requérants d'invoquer par voie d'exception les irrégularités formelles des documents d'urbanisme (art. L. 600-1 du CU). Or bien que la forme soit la garantie du fond, ni la loi SRU ni la jurisprudence n'ont remis en cause cette législation. Toujours au nom de la sécurité, le législateur a aussi imposé que les recours contre les permis soient notifiés à l'administration et à leur titulaire. Plus grave, en 2006, le législateur a adopté l'article L 600-1-1 du CU qui rend irrecevable les recours pour excès de pouvoir introduits par une association contre un permis de construire si cette association a été constituée après la publication de la demande de permis de construire.

Ces restrictions du droit au recours sont généralement comme la contrepartie de la complexité du droit de l'urbanisme. Cette complexité est indéniable, au point que la notion même de règle d'urbanisme a fait l'objet de débats²⁴. Aucune loi, pas même celles - en grand nombre ces dernières années - dites de simplification du droit, n'y ont remédié. Cette complexité s'explique par la diversité des objectifs inscrits dans les documents d'urbanisme, mais également par les rapports entre les normes. Au rapport de compatibilité, parfois de conformité, il faut ajouter les rapports de prise en

²³ Voir Y. Jégouzo, *Principe et idéologie de la participation* », dans *Pour un droit commun de l'environnement : mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris, Dalloz, 2007, p. 577.

²⁴ Gridauh, *La règle locale d'urbanisme en question* : BJDU 2012, n° 1, p. 12.

compte²⁵, le tout étant d'un maniement délicat car dépendant de la précision de la norme supérieure. Evidemment, si la sécurité juridique des constructeurs y gagne, la protection de l'environnement, le caractère démocratique du droit de l'urbanisme et le respect par l'administration du droit y perdent d'autant.

Le développement des relations contractuelles en matière d'urbanisme ne devrait pas améliorer les choses. Le contrat est depuis quelques années présenté comme une solution à la complexité du droit de l'urbanisme et comme une garantie de visibilité de l'action publique. D'où la création des contrats de développement territorial²⁶. Toutefois, le développement du contrat en matière d'urbanisme présente le risque de dislocation du PADD des PLU. Plus encore, il ne faut pas se cacher que l'engouement pour le contrat en matière d'urbanisme est lié au fait que la contestation devant le juge des contrats s'avère beaucoup plus difficile que celle des actes unilatéraux. Le contrat apparaît ainsi plutôt comme un moyen de restreindre la dimension démocratique du droit de l'urbanisme.

3.3. Un droit prospectif

Enfin, le droit de l'urbanisme est censé être un droit prospectif. Comme y insistait la loi SRU, il ne s'agit pas simplement d'un droit de la réglementation de l'utilisation des sols, mais d'un droit de la ville, non pas telle qu'elle est mais telle qu'elle doit devenir. Indéniablement, le droit de l'urbanisme se colore d'un certain degré d'utopie, voire d'un certain espoir. L'accent mis par la loi SRU sur les PADD des PLU et des SCOT paraît à cet égard significatif. En cela, le droit de l'urbanisme s'écarte du droit administratif traditionnel, ce qui explique que le Conseil d'Etat a éprouvé pendant longtemps des difficultés à saisir toute l'originalité du droit de l'urbanisme contenant des directives, des orientations, des incitations plutôt que des interdits, comme les règlements de police.

Mais là encore, le droit de l'urbanisme n'est plus ce qu'il était lors de l'adoption de la loi SRU. Comme cela a déjà été indiqué, la loi SRU prévoyait que le PADD du PLU était opposable aux demandes de permis de construire. Une commune pouvait ainsi refuser un permis au motif que le projet du pétitionnaire ne respectait pas le règlement contenu dans son PLU mais également s'il était contraire aux choix d'urbanisme contenu dans le PADD.

²⁵ Ph. Baffert et O. Bonneau, La « prise en compte » par les SCOT et les PLU des documents de programmation indépendants du droit de l'urbanisme : de la nécessité de bien s'entendre sur les mots... : BJDU 2012, n° 4, p. 260.

²⁶ O. Ortega, Sécuriser un projet face aux tiers : revue Opérations immobilières 2012, n° 48, p. 29 – J.-Ph. Brouant, Grand Paris et urbanisme : révolution copernicienne ? : revue Opérations immobilières 2012, n° 44, p. 18.

La disparition, en 2003, de cette opposabilité, une nouvelle fois au nom de la sécurité juridique, a privé le droit de l'urbanisme d'une part de sa dimension prospective. La multiplication des documents non prospectifs tels que les plans de prévention des risques, avec lesquels le PLU et le SCOT doivent être compatibles, ampute également le droit de l'urbanisme d'une part de sa propre dimension prospective. Le droit de l'environnement fossilise le droit de l'urbanisme. La loi Grenelle 2 a elle aussi œuvré à réduire cette dimension du droit de l'urbanisme. En effet, alors que, jusqu'en 2010, le schéma de cohérence territoriale fixant les objectifs des politiques d'urbanisme, du logement, des transports, etc. (art. L. 122-1-3 du CU), était essentiellement un document d'orientation, avec lequel le PLU devait être compatible, dorénavant le schéma de cohérence territoriale peut contenir des dispositions prescriptives opposables aux demandeurs d'autorisations d'urbanisme. Il peut notamment déterminer la localisation des espaces et sites naturels, agricoles, etc., les zones où l'ouverture des nouvelles zones à urbanisation est subordonnée à leur desserte par les transports collectifs. Surtout, « le document d'orientation et d'objectifs [du SCOT] peut, par secteur, définir des normes de qualité urbaine, architecturale et paysagère applicables »²⁷. Cette possibilité n'est admise qu'en « l'absence de plan local d'urbanisme ou de document d'urbanisme en tenant lieu » (art. L. 122-1-6 du CU). Mais c'est bien le signe que la répartition des fonctions entre les différents documents n'a plus la clarté de la loi SRU. C'est aussi le signe d'une difficulté rencontrée par le législateur pour trouver le bon niveau d'applicabilité territoriale pour les documents d'urbanisme. Alors que tout le monde s'accorde à reconnaître que le territoire des communes est trop exigu pour leur permettre une planification urbaine efficace et que de nombreuses voix s'élèvent en faveur des PLU obligatoirement intercommunaux et la création de documents d'urbanisme régionaux, le législateur se heurte à l'opposition des élus municipaux qui veulent préserver leurs compétences. Le législateur se trouve contraint de transformer les SCOT et de les dénaturer ainsi que les PLU, réduits à enregistrer les choix contenus dans les SCOT.

Ainsi, si l'on devait résumer les caractères du droit de l'urbanisme français aujourd'hui, nous dirions qu'il manque d'une architecture pleinement lisible et efficace et de principes directeurs clairs. A cause des nouvelles exigences économiques et sociales, ce droit entre dans une phase de reconstruction.

²⁷ M. David, Le caractère prescriptif des SCOT : AJDA 2011, p. 483.