

La densité dans la fiscalité de l'urbanisme

rapport introductif du séminaire du 16 décembre 2008

Jean-Pierre Lebreton, professeur à l'université de Versailles Saint- Quentin-en-Yvelines

Une des principales caractéristiques de la fiscalité française de l'urbanisme réside dans le choix de faire supporter par les constructeurs une part importante de l'effort d'équipement attaché à l'urbanisation. Un autre élément de l'identité de cette fiscalité pourrait bien tenir dans la place significative qu'y occupe la considération de la densité, appréhendée au travers de la surface de planchers développée hors oeuvre de la construction (plus exactement de la surface nette, compte tenu des déductions appliquées à la surface brute). Deux périodes peuvent être distinguées, au sujet de la place qu'occupe la densité dans la fiscalité : à une sorte de flux, en deux temps dans les années soixante et soixante-dix, succède un reflux qui a été amorcé dès les années quatre-vingt et qui pourrait se poursuivre au cours des prochaines années.

Le flux (envisagé dans la première partie I ci après) fait apparaître que la densité a d'abord été principalement conçue comme un instrument servant pour le calcul de la contribution du constructeur (I A) et qu'elle a été ensuite associée à un objectif de fond de l'urbanisme, préoccupé par le souci de combattre la densification affectant notamment les centres des villes (I B). Le reflux (deuxième partie II) est d'abord marqué par la mise en cause du second mode de prise en compte de la densité (II A), ensuite par les interrogations suscitées par la densité en tant qu'élément de calcul de la contribution des constructeurs et les interrogations sur sa pertinence (II B).

I. La prise en compte de la densité dans la construction de la fiscalité de l'urbanisme.

Le premier palier de la prise en compte de la densité est la loi d'orientation foncière de 1967 qui crée la taxe locale d'équipement pour le calcul de la contribution mise à la charge des constructeurs, en cohérence avec le système général de gestion de la densité qu'institue cette loi. Le second palier, c'est l'institution du versement en cas de dépassement du plafond légal de densité qui participe d'une politique qui, au milieu des années soixante-dix, poursuit entre autres objectifs le souci de limiter la densité des centres des villes..

A. La taxe locale d'équipement (TLE)¹.

La TLE est remarquable à trois titres :

- le premier tient à ce qu'elle a été conçue comme un prélèvement à caractère provisoire ; elle devait être remplacée dès 1970, au fur et à mesure de la mise en place d'un nouvel impôt, appliqué à la possession de terrains constructibles, désigné « taxe d'urbanisation » ; mais les textes de mise en œuvre de cet impôt n'ont jamais été pris ; aussi la TLE s'est-elle pérennisée ;
- le deuxième tient à ce que le législateur de 1967 a, au travers de la TLE, entendu d'abord rationaliser le mode, introduit dix ans plus tôt et fortement décrié, des participations réclamées en contrepartie des autorisations de construire, pour couvrir les besoins d'équipement engendrés par le projet (1),
- le troisième, c'est là un élément tout à fait remarquable de la TLE ; elle s'inscrit en cohérence avec un mode général de gestion de la densité.(2).

1° rationalisation et forfaitisation des participations.

L'exposé des motifs du projet de loi², à l'origine de la loi d'orientation foncière, est éloquent :

« imparfaitement défini quant aux conditions de leur calcul, ces participations ont été inégalement demandées selon les régions et les villes et l'ont été dans des conditions qui comportent inévitablement une part d'arbitraire. Leur négociation entre la collectivité intéressée et le constructeur est de ce fait un motif d'aggravation du retard dans la délivrance des permis de construire ».

Les termes que nous avons ici soulignés sont tout à fait révélateurs de la préoccupation du gouvernement : il s'agit, au travers de ce prélèvement, de régulariser et de forfaitiser les anciennes participations réclamées aux constructeurs et lotisseurs, qui étaient fort décriées à raison des abus des collectivités locales, et de mettre en place un système respectueux du principe d'égalité. A cette fin, le gouvernement opte pour une solution simple : une taxe est prévue, assise sur la surface de plancher du projet et à cette surface est appliquée un taux de 10 francs/m² ; sous certaines conditions, ce taux peut être augmenté par le conseil municipal ; il peut même être porté à 75 francs par décret.

C'est au cours des débats, après d'âpres controverses, que le système de taxation a été compliqué par la prise en compte de la valeur de la construction, les parlementaires estimant qu'il était injuste de « taxer de la même façon une villa luxueuse ou un immeuble modeste »³ ; était introduite dans le calcul de la taxe une valeur de la surface de plancher

¹ Sur le sujet, voir la thèse de Fernand Bouyssou La fiscalité de l'urbanisme en droit français ? LGDJ Bibliothèque de science financière, tome X, 1972, 415 pages.

² Projet de loi d'orientation foncière et urbaine (PLOFU).

³ H. Peretti, dans le débat à l'Assemblée nationale

considérée, variable suivant l'affectation de la construction. Ce faisant, on glissait d'une contribution pesant sur la seule surface de plancher à une contribution sur la valeur de l'immeuble. Le gouvernement finit par accepter le compromis, peut-être parce que le caractère provisoire de la TLE ne justifiait pas de forcer la décision en sa faveur.

Le régime de la taxe, tel qu'il résulte de la loi, complétée par un décret du 27 août 1970, a été depuis lors conservé :

- la densité de la construction est identifiée au travers de la surface de plancher développée hors œuvre nette (SHON), à partir de la surface brute (SHOB) à laquelle sont appliquées certaines déductions
- la valeur de l'immeuble est déterminée forfaitairement par application d'une valeur par m² de SHON, selon l'appartenance à une liste de catégories (définies par décret). A cette valeur forfaitaire de l'immeuble est appliqué un taux de 1% qui peut être augmenté par délibération du conseil municipal dans la limite de 5%.

2° élément d'un système de gestion de la densité

La loi d'orientation, dont la qualification de « foncière » plutôt que d'urbanisme est tout sauf fortuite, poursuit l'objectif d'assurer l'adéquation de la production de l'espace constructible avec la capacité des équipements publics.

L'instrument de base, c'est le coefficient d'occupation du sol qui, dans les POS (et avant même l'adoption des POS puisque la loi d'orientation foncière permettait l'institution de COS provisoires) définissent les surfaces de plancher « pour chaque zone, en fonction notamment de la capacité des équipements collectifs existants ou en cours de réalisation » (disposition qui sera codifiée L. 123-1-3° du code de l'urbanisme). Quoi de plus naturel que, dans le prolongement de l'institution du COS, de proportionner la contribution des constructeurs à la densité générée par le projet de construction ?

Mais pour se convaincre tout à fait de l'inscription de la fiscalité dans un système général de gestion de la densité, il faut prendre en compte une autre taxe, celle perçue en cas de dépassement des possibilités de construire permises par le COS. Cette taxe est appliquée dans deux cas :

- le premier se présente quand l'application des règles impose le respect de prescriptions d'urbanisme et d'architecture (par exemple la fixation d'un gabarit) de sorte que, pour respecter ces dernières, le projet de construction se trouve dépasser les possibilités permises par le COS ; mais il s'agit là en réalité d'un ajustement permettant de concilier le respect de la servitude et du COS,
- le second, tout à fait topique de la place réservée à la densité, est applicable lorsqu'il existe des projets tendant à renforcer la capacité des équipements collectifs ; une construction en surdensité peut être autorisée, pour autant qu'elle contribue au financement des équipements ainsi prévus.

Cette taxe de dépassement du COS est égale au prix du terrain supplémentaire qu'il aurait été nécessaire d'acquérir pour que le projet ne dépasse les possibilités de construire résultant du COS.

Il convient de bien insister sur le fait que le système n'a pas pour objectif de principe de cantonner la densité mais d'assurer l'adéquation de celle-ci à la capacité des équipements rendus nécessaires par les surfaces construites. Après la promulgation de la loi, le gouvernement est très clair sur ce point et, par voie de circulaire, indique qu'il appartient aux auteurs des POS d'ouvrir des possibilités de densité élevées dès lors que les conditions de la densification sont réunies.

Pour finir, il convient de relever deux points :

- d'une part, la TLE a servi de moule à d'autres taxes prélevées en contrepartie de l'autorisation de construire ; elles sont assises également sur la surface de plancher construite (surface de plancher hors œuvre nette, déterminée de la même façon), sur la base d'une valeur forfaitaire du m² dépendant de la catégorie de construction (et suivant la même grille de répartition) ; l'élément principal de distinction est le taux appliqué. Il s'agit de la taxe départementale des espaces naturels sensibles, de la taxe pour le financement des dépenses des conseils d'architecture, d'urbanisme et de l'environnement, de la taxe spéciale d'équipement (pour le département de la Savoie),
- d'autre part, il est remarquable que la définition de la densité retenue pour la TLE, et reposant sur les niveaux de construction, sera appliquée en dehors de la fiscalité, notamment pour le calcul des possibilités de construire en application du COS⁴ ; les POS et les PLU la prévoient également pour l'application d'autres prescriptions, notamment le nombre de places de stationnement ; et plus généralement encore, elle est un instrument très couramment retenu pour la détermination de la valeur des constructions par les professionnels.

B. Le versement pour dépassement du plafond légal de densité.

La volonté de combattre la concentration excessive est née avec les premières lois d'urbanisme, dès le lendemain de la première guerre mondiale, au nom de préoccupations d'hygiène. Elle point dans la fiscalité de l'urbanisme au travers de l'ancêtre de la taxe pour dépassement du COS, tel qu'il était prévu pour les plans d'urbanisme du décret du 31 décembre 1958 ; il est alors prévu que la contrepartie du dépassement de la densité normalement admise est une contribution « pour la réalisation d'espaces libres ou plantés ». Fernand Bouyssou observe qu'il s'agit là de compenser la nuisance que constitue la densité par un surcroît d'espaces verts ». La densification n'est admise que si elle ne comporte pas les inconvénients normalement attachés à la surdensité.

Une étape importante intervient dans les années soixante-dix avec successivement une circulaire du 17 février 1972 qui limite les hauteurs des constructions, l'affaire des tours du quartier Italie à Paris dont les hauteurs sont réduites, dans les mois qui suivent l'élection du

⁴ Il a toutefois été prévu, pour le calcul des possibilités de construire de retenir le volume de la construction plutôt que la surface des planchers (mais il semble bien que cette solution alternative ait été peu utilisée.

Président Valéry Giscard d'Estaing. Mais le véritable tournant intervient avec les réformes législatives de 1975 et 1976 :

- la loi d'urbanisme du 31 décembre 1976 comporte une disposition destinée à verrouiller le respect du COS, selon laquelle les détachements de portions de terrains déjà construits sont subordonnés à la production d'un certificat d'urbanisme mentionnant la constructibilité résiduelle ; et le manquement à cette exigence, qui fait l'objet de l'article L. 111-5 du code de l'urbanisme, est lourdement sanctionnée par la nullité de la cession,
- mais la loi principale est celle du 30 décembre 1975 qui institue le plafond légal de densité (PLD).

La réforme a été inspirée par un ouvrage du professeur Jean-Paul Gilli⁵, pour apporter une solution au problème de la distribution inégalitaire du droit de construire suivant les zones des plans d'urbanisme ; selon la proposition du professeur Gilli, un droit de construire, identifié par une densité, est attaché à la propriété ; lorsque les règles d'urbanisme permettent d'édifier plus que le droit attaché à la propriété, la construction surdensitaire est subordonnée au versement d'une taxe, calculée comme la taxe de dépassement de COS, c'est-à-dire égale à la valeur du terrain supplémentaire qui aurait été nécessaire pour ne pas dépasser la densité attachée à la propriété ; le produit de la taxe alimente un fonds destiné à indemniser les propriétaires de terrains qui ne peuvent être construits à la hauteur de la densité attachée à la propriété.

On sait la suite. Le législateur retient le principe général énonçant que le droit de construire est attaché à la propriété, et le fait figurer à l'article L. 112-1 du code de l'urbanisme ; il détermine un seuil, appelé plafond légal de densité de 1 (porté à 1,5 pour Paris) au-dessus duquel la construction est subordonnée au versement de la taxe ; en revanche, il ne prévoit pas, comme le suggérait le professeur Gilli, l'alimentation d'un fonds pour l'indemnisation des propriétaires subissant des servitudes réduisant la constructibilité du terrain.

On a justement reproché au système ainsi retenu de taxation du droit de construire au-dessus de la densité définie par le PLD de poursuivre des objectifs multiples au risque d'être contradictoires⁶. Mais parmi ces objectifs, l'un était de freiner la densification des centres urbains, à raison du surcoût engendré par l'acquittement de la taxe.

⁵ Jean-Paul Gilli, Redéfinir le droit de propriété, éditions du CRU 1975.

⁶ Comme le rappellent Henri Jacquot et François Priet (Précis précité, page 555), le législateur assigne trois buts au PLD :

- lutter contre la spéculation foncière en partageant la rente foncière entre le propriétaire et les collectivités publiques,
- prévenir une densification trop importante des centres de ville en décourageant l'urbanisme vertical et en favorisant la réhabilitation des constructions existantes,
- procurer, par l'acquittement du versement de dépassement de PLD, procurer des ressources aux collectivités publiques et spécialement aux communes.

II. La mise en cause de la fiscalité attachée à la densité de la construction

Un mouvement de désescalade de la place de la densité s'amorce à compter des années quatre-vingt. Le premier palier a été franchi avec l'abandon des outils de lutte contre la densité. Après les réflexions du Grenelle de l'environnement, un nouveau palier est atteint, celui de la mise en cause de la densité, comme outil de mesure de la participation des constructeurs à la réalisation des équipements.

A. L'abandon de la fiscalité de dissuasion de la densification.

La réforme du PLD est née d'une idée séduisante, observée avec intérêt à l'étranger et qui a inspiré la législation portugaise avec l'adoption de la loi d'orientation relative à l'aménagement du territoire et à l'urbanisme du 18 août 1998, visant « un juste équilibre des charges et bénéfiques découlant de l'application des instruments de gestion territoriale » (article 5 §2 de la loi).

La réforme du PLD, compte tenu de l'application amputée de sa source d'inspiration, n'accomplit pas cet objectif de « juste équilibre », ce qui lui retire une partie de son crédit. Et par ailleurs, elle comporte des défauts vite dénoncés : l'arrêt de la construction dans les centres des villes et le report de la spéculation foncière dans les périphéries. Henri Jacquot et François Priet observent fort justement : « à la controverse théorique qui a caractérisé l'institution à l'origine, s'est ajoutée la controverse technique sur son efficacité. L'histoire du plafond légal de densité devient celle de son irrésistible déclin »⁷.

Le déclin se présente comme une déconstruction législative par étapes, en 1982, 1985 et 1986, avant que la loi SRU donne le coup de grâce en abrogeant les dispositions du code de l'urbanisme relatives au PLD ; néanmoins, l'institution survit, à titre transitoire, pour les communes qui l'ont maintenu et pour autant qu'elles n'adoptent pas pour leur territoire l'application de la participation pour voirie et réseaux.

Il faut dire qu'aux critiques spécifiques au PLD s'ajoute une reconsidération de la densité dans la pensée urbanistique, conduisant la réforme SRU à abandonner les entraves à la densification : la suppression du COS dans les zones urbaines était retenue par le projet de loi et a été évitée, sur l'insistance des parlementaires, le contrôle de la densité résiduelle au travers du certificat d'urbanisme de l'article L. 111-5 est supprimé, ainsi que la taxe pour dépassement du COS⁸.

⁷ Précis de droit de l'urbanisme 6^{ème} édition Dalloz, n°508.

⁸ Il faut dire que le dépassement de COS assorti de l'acquittement de la taxe avait été utilisé, dans la pratique, au-delà des cas dans lesquels les textes l'enfermaient, et avait pu se prêter à une sorte de « vente » par la commune gestionnaire du POS de droit de construire, condamnée par la jurisprudence du Conseil d'Etat ((CE 2 décembre 1991, Epoux Souillé, rec. CE, p. 418, D 1992 IR 80, AJDA 1992, 170, chron. Chr. Maugüe et R. Schwartz p.119, RFD adm 1992, 1041, concl. R. Abraham ; également CE 30 janvier 1991, commune de Moulins, rec. CE,T. p. 1251, 31 janvier 1992, Syndicat des copropriétaires du 4 avenue du Général Balfourier, rec. CE,T. p. 723-724))

B. La mise en question de la fiscalité assise sur la densité.

1° la nouvelle perception de la densité.

La densité est devenue dans les années quatre-vingt-dix un thème très présent dans les débats des urbanistes. Elle est l'objet d'un véritable retournement : après avoir été associée aux tares de la ville, la voilà réhabilitée :

- au nom de l'histoire et de la culture européenne ; est défendue, notamment dans le schéma de développement de l'espace communautaire (SDEC) adopté à l'unanimité par les ministres chargés de l'aménagement du territoire de l'Union européenne, l'idée de la « ville compacte »⁹,
- au regard des préoccupations de réduction de la consommation de l'espace ; la préservation des espaces naturels et des espaces agricoles justifie de limiter l'étalement urbain et d'exploiter au mieux les possibilités de construction dans la tache urbaine existante et à proximité des équipements publics dont il est apparu nécessaire de tirer un meilleur parti des capacités,
- au regard enfin de la recherche des économies d'énergie ; notamment l'allègement des coûts des déplacements en automobile passe par une concentration des quartiers habités desservis par les transports en commun et, là encore, par une limitation de l'étalement urbain qui a pour effet d'éloigner des lieux d'activité, notamment professionnelle, des populations les moins aisées et, de ce fait, les plus durement exposées à la hausse des coûts de l'énergie.

Il convient toutefois de relever deux observations au sujet de ce renversement de la perspective intéressant la densité :

- le décalage entre la perception des urbanistes et celle du public pour qui la densité conserve très généralement une image négative ; d'où la nécessité d'un effort de pédagogie, notamment pour effacer des confusions entre densité ressentie et densité réelle (particulièrement symptomatique dans le cas des grands ensembles, perçus à tort comme de lieux de forte densité),
- l'attention demeure principalement tournée vers le rapport entre la ville et sa périphérie alors que le problème de la densité est beaucoup plus général et affecte également, comme on le verra plus loin, les territoires de la « rurbanisation », marqués souvent par une sous densité tenant pour partie à des choix délibérés des habitants, pour partie également à un gaspillage de terrain tenant à la structure parcellaire.

Cette évolution de la réflexion urbanistique conduit à s'interroger sur le bien fondé aujourd'hui d'un système qui est encore marqué par la régulation de la construction par des règles de densité. La mise en cause de ces dernières est de nature à atteindre les modes de participations qui, comme la TLE, sont assis sur la densité.

⁹ Voir Office des publications officielles des communautés européennes 1997

Les règles de densité, telles qu'elles résultent du COS, encourent depuis longtemps des critiques, surtout quand elles sont appliquées à des tissus urbains constitués :

- elles peuvent avoir des effets destructurants pour ceux qui ont été construits au regard de règles de gabarit définies par des prospects (des possibilités de construire insuffisantes au regard du COS peuvent avoir pour effet de provoquer des « dents creuses » rompant la continuité du bâti,
- elles sont de nature à bloquer l'adaptation des immeubles à des attentes fortes, notamment de diverses mises aux normes et de meilleur confort des logements (cela vaut non seulement dans les centres mais également dans les tissus périphériques faits d'habitat pavillonnaire),
- plus généralement, la règle de densité, conçue dans l'épure initiale de la loi d'orientation foncière pour veiller à ne pas dépasser la capacité des équipements, peut conserver du sens quand il s'agit de réaliser de nouveaux quartiers en extension ; elle a beaucoup moins de sens dans les quartiers où la question n'est plus celle de ne pas dépasser la capacité des équipements mais à l'inverse de tirer un meilleur parti de la présence de ces équipements,
- de l'objectif de limitation de la densité, on est passé à celui d'inciter à densifier, quand ce n'est pas d'y contraindre¹⁰.

A cet égard, on peut s'interroger sur la pertinence des modes de prélèvement et on voit apparaître des critiques de la TLE.

2. Les incidences sur la fiscalité de l'urbanisme.

- critiques appliquées à la SHON¹¹

L'adoption de la SHON pour déterminer la densité taxable encourt diverses critiques, auxquelles un article récent de deux architectes de renom, Christian Devillers et Philippe Madec ont donné un retentissement spectaculaire.

Il est reproché à la SHON de ne recouvrir aucune identité claire ; elle n'est intelligible qu'au travers de la surface de plancher hors œuvre brute (elle clairement identifiable), de laquelle sont déduits des éléments figurant sur une liste aux allures technocratiques et pas toujours aisés à déterminer, comme le révèle une abondante jurisprudence d'interprétation. Il est surtout reproché à cette SHON d'inclure l'épaisseurs des murs et donc des éléments de cette épaisseur destinés à l'économie d'énergie : les deux architectes observent notamment : « la Shon a sans doute interdit, en France, le développement des doubles murs en façade, solution traditionnelle dans toute l'Europe du Nord qui assure la pérennité des façades et la

¹⁰ Voir sur ce point les études de Vincent Fouchier et notamment ZZZ, le projet de schéma directeur de la région d'Ile-de-France et le projet de loi « Grenelle 2 ».

¹¹ Voir sur ce point, Christian Devillers et Philippe Madec, La Shon s'oppose à la construction durable, Mon TP 2 novembre 2007, p. 490.

suppression des ponts thermiques. Elle pénalise l'usage des matériaux naturels comme la terre ou la pierre » .

Plus globalement, la question est posée de la pertinence d'accorder à la Shon une valeur de référence pour divers calculs, et d'être en conséquent un élément contraignant pour l'architecte qui doit s'employer à la réduire cette Shon au risque de l'altération du qualité du bâtiment. La Shon finit par s'attirer les reproches de même nature que ceux qui ont été en d'autres temps adressés à l'impôt des portes et des fenêtres...

En elle-même la critique de la SHON n'est pas en soi une contestation de la fiscalité reposant sur la densité. Christian Devillers et Philippe Madec suggèrent eux-mêmes de conserver la référence à la surface, mais plutôt que de l'appliquer aux planchers, ils estiment qu'il serait plus pertinent de retenir « la surface utile (« la surface louable ») des locaux de travail et la surface habitable « chauffée bien définie par la loi Carrez ». Mais ils envisagent également un autre mode de détermination de la densité, par recours au volume et en particulier de retenir le « volume habitable, socialement plus équitable, et énergiquement plus exact ».

- critiques appliquées à la forfaitisation.

Comme on l'a vu plus haut, la TLE a été instituée afin de forfaitiser les participations précédemment prélevées sur les constructeurs et faire respecter entre eux l'égalité. Et c'est ainsi que la TLE conduit à appliquer aux constructeurs de mêmes conditions de prélèvement sur l'ensemble du territoire communal, exception faite des parties de ce territoire situées dans une ZAC qu'il a été choisi d'exclure du champ d'application de la TLE et dans les secteurs d'aménagement pour lesquels un programme d'aménagement d'ensemble a été approuvé par le conseil municipal. L'idée d'appliquer des conditions égales de prélèvement, sous la seule exception des parties de territoire requérant de gros efforts d'équipement, pouvait paraître compatible avec l'idée d'égalité à une époque où les besoins étaient généraux et affectaient non seulement les extensions mais également les tissus urbains constitués dont les réseaux étaient ou absents ou insuffisantes et où il y avait encore beaucoup à faire pour doter d'équipements tels que les stations d'épuration répondant à l'ensemble du territoire communal. Il n'en est plus de même aujourd'hui, les équipements d'échelle communale ou intercommunale ont généralement été réalisés et les réseaux sont suffisants. Dès lors la contribution des constructeurs des centres paraît ne plus correspondre à l'idée de forfaitisation :

- il peut paraître discutable de faire supporter par les constructeurs de ces centres un effort bénéficiant aux opérations des extensions où l'urbanisation doit être freinée,
- ,
- en outre, des perspectives s'ouvrent, celle d'inciter la construction dans le tissu urbain, envisagée dans des documents récents de planification (comme le schéma directeur de la région d'Ile-de-France tel qu'il a été adopté par le conseil régional en 2008 , ou certains SCOT) , celle plus radicale d'obliger la densification (comme le fait apparaître le projet de loi « Grenelle 2 ») ; il serait paradoxal de faire supporter au constructeur incité ou obligé de densifier de payer un tribut précisément pour l'incitation ou l'obligation dont il est le destinataire.

Une des pistes envisageables pour résoudre ces problèmes serait de prévoir une différenciation de la TLE suivant les parties de la commune. Une autre pourrait être de renoncer à faire peser sur les constructeurs l'effort d'équipement.

- le défaut de ne pas pénaliser la sous-densité.

Une contribution assise sur la densité construite, par hypothèse, est sans effet sur la sous densification du terrain intéressé. Ce qui pouvait éventuellement paraître indifférent quand le problème crucial était de ne pas excéder la capacité des équipements, devient problématique lorsque l'objectif est de densifier et qu'au surplus, un problème se pose, d'une sous utilisation des équipements publics.

Une étude toute récente conduite sous la direction de Dominique Déleaz par le CETE de Rhône-Alpes et se rapportant à l'interscot de Lyon¹² donne la mesure du problème du gaspillage à la fois du foncier et des équipements : la consommation d'espace est mesurée suivant le mode de construction : pour 1 ha, il est construit 70 logements en habitat collectif, 25 dans le cadre de procédures d'aménagement (ZAC ou lotissement) comportant un plan de groupement des constructions, 10 logements dans le cadre de procédures d'aménagement (ZAC ou lotissement) comportant seulement une division foncière, et enfin 5 logements en l'absence de toute procédure ; or, sur les 5700 ha étudiés, 3700 sont urbanisés en l'absence de toute procédure.

L'incitation à la densification intéresse donc non seulement les zones urbaines mais également les extensions. Elle conduit à recourir à diverses techniques, intéressant notamment la restructuration foncière ; mais il semble que la fiscalité de l'urbanisme doive être mobilisée.

Le problème s'est posé très concrètement pour des communes ayant adopté des PAE. Pour déterminer le mode de répartition entre les constructeurs du programme d'équipements qu'elle s'engage à réaliser, la commune se base ordinairement sur la SHON dont elle prévoit la construction dans le secteur et répartit la charge de chaque constructeur au prorata de la consommation de cette SHON. Il en résulte que la couverture par les constructeurs de la portion du PAE qui a été mise à leur charge dépend de leur consommation de SHON ; si cette consommation est inférieure à la prévision, il en résulte un manque à gagner pour la commune et une sous utilisation des équipements réalisés (compte tenu d'inévitables « pertes en ligne » tenant à ce que certains terrains pourront ne pas être construits, que la structure du parcellaire fait obstacle à la consommation de toutes les possibilités de construire et que certains constructeurs ne consomment pas toutes les possibilités attachées au terrain d'assiette de leur projet). Certains PAE ont tenté de parer à la difficulté en répartissant la charge du programme des équipements non pas au regard de la SHON construite mais de la SHON constructible sur le terrain ; mais cette solution a été justement critiquée par des réponses ministérielles à des questions écrites de parlementaires et condamnée, il est vrai non sans nuance par le Conseil d'Etat (CE 13 juillet 2006, Commune de Montady c/ M. Lopez, BJDU...¹³) ; il apparaît bien que la qualité de constructeur fait obstacle à ce que soient mis à sa charge les équipements du terrain d'assiette, cette charge relevant normalement du propriétaire.

¹² Dominique Déleaz, Les formes du développement résidentiel récent des territoires de l'interscot et leur impact sur l'occupation du sol.

¹³ Dans cet arrêt, le Conseil d'Etat a estimé que la dimension des constructions est le critère sinon unique, du moins principal, et qu'il peut être complété par d'autres, parmi lesquels figurent la consistance des constructions (nature et destination) et leur localisation.

La question de la sous utilisation des possibilités attachées à un terrain conduit à s'interroger, au-delà de la question de l'assise de la fiscalité sur la densité à une autre question, celle de savoir s'il ne serait pas plus expédient de mettre la charge de l'effort d'équipement sur le propriétaire du terrain qui est le bénéficiaire direct de ces équipements.

La participation pour voirie et réseaux, instituée par la loi SRU et réformée par la loi Urbanisme et habitat du 2 juillet 2003 (articles L. 332-11-1 et s. du code de l'urbanisme) ouvre la voie : c'est le propriétaire qui verse cette taxe à l'occasion de la délivrance du premier permis de construire pour un bâtiment sur terrain, (ce quelque soit la consommation des possibilités de construire à l'occasion de la réalisation de ce projet) ; et cette taxe est assise sur la portion de terrain bénéficiaire de l'effort d'équipement . Les exemples de l'Alsace-Lorraine, des pays germaniques (Allemagne et Suisse) et de la Belgique méritent d'être étudiés.

Ce faisant, la mise en cause de la fiscalité assise sur la densité peut conduire à celle de la contribution aux équipements appliquée aux constructeurs.