

La qualité pour présenter une demande d'autorisation d'urbanisme

Francis POLIZZI, vice-président du tribunal administratif de Cergy-Pontoise

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que, par arrêté du 27 juin 2008, le maire de Casaglione a décidé de ne pas s'opposer à la déclaration de travaux présentée par M. Michel C, visant à la régularisation de la création d'une porte-fenêtre au rez-de-chaussée d'un immeuble situé au lieu dit U Nero - Tiuccia à Casaglione ; que Mme B, propriétaire d'un bien dans le même immeuble, se pourvoit en cassation contre le jugement du 9 juillet 2009 par lequel le tribunal administratif de Bastia a rejeté sa demande tenant à l'annulation de cet arrêté ;

Considérant qu'aux termes de l'article R. 423-1 du code de l'urbanisme : Les demandes de permis de construire, d'aménager ou de démolir et les déclarations préalables sont adressées par pli recommandé avec demande d'avis de réception ou déposées à la mairie de la commune dans laquelle les travaux sont envisagés : / a) Soit par le ou les propriétaires du ou des terrains, leur mandataire ou par une ou plusieurs personnes attestant être autorisées par eux à exécuter les travaux ; / b) Soit, en cas d'indivision, par un ou plusieurs co-indivisaires ou leur mandataire (...);

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond, et notamment de l'acte de partage de la succession de M. François D du 13 avril 1966 et de l'acte de vente du 3 octobre 2000 au profit de M. et Mme C, que ces derniers étaient seuls propriétaires du lot faisant l'objet des travaux mentionnés par la déclaration et propriétaires indivis du terrain d'assiette ; que, par suite, le tribunal administratif de Bastia a inexactement qualifié les faits de l'espèce en jugeant que l'immeuble concerné par les travaux litigieux était placé sous le régime de l'indivision au sens du b de l'article R. 423-1 du code de l'urbanisme ; que, dès lors, son jugement doit être annulé ;

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de régler l'affaire au fond en application des dispositions de l'article L. 821-2 du code de justice administrative ;

Considérant, en premier lieu, qu'aux termes du dernier alinéa de l'article R. 431-35 du code de l'urbanisme : La déclaration comporte (...) l'attestation du ou des déclarants qu'ils remplissent les conditions définies à l'article R. 423-1 pour déposer une déclaration préalable ; que les articles R. 431-36 et R. 431-37 du même code fixent de façon limitative les pièces que comprend le dossier joint à la déclaration, au nombre desquelles ne figure pas l'autorisation de l'assemblée générale des copropriétaires d'effectuer les travaux ; qu'en vertu de l'article R. 423-38 du même code, l'autorité compétente réclame à l'auteur de la déclaration les seules pièces exigées en application du livre IV de ce code que le dossier ne comprend pas ;

Considérant que, quand bien même le bien sur lequel portaient les travaux déclarés par M. C aurait fait partie d'une copropriété régie par la loi du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis, le maire était fondé à estimer que ce dernier avait qualité pour présenter une déclaration préalable de travaux, dès lors qu'il attestait remplir les conditions définies à l'article R. 423-1 pour déposer cette déclaration, sans exiger la production des autorisations auxquelles la loi subordonne le droit, pour chacun des copropriétaires, de réaliser certains travaux et, en particulier, sans vérifier si les travaux faisant l'objet de la déclaration affectaient des parties communes ou l'aspect extérieur de l'immeuble et nécessitaient ainsi l'assentiment de l'assemblée générale des copropriétaires ;

Considérant, en second lieu, qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que M. C, en attestant remplir les conditions définies à l'article R. 423-1 du code de l'urbanisme, ait procédé à une manœuvre de nature à induire l'administration en erreur et que la décision de non-opposition ait ainsi été obtenue par fraude ; que cette décision ayant été prise sous réserve des droits des tiers, elle ne dispense pas M. C d'obtenir une autorisation en application de la loi du 10 juillet 1965 si cette autorisation est requise pour effectuer les travaux mentionnés dans sa déclaration ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que Mme B n'est pas fondée à demander l'annulation de la décision du maire de Casaglione du 27 juin 2008 ;

L'ancien article R. 421-1-1 du code de l'urbanisme disposait que la demande de permis de construire était présentée, notamment, soit par le propriétaire du terrain ou son mandataire, soit par une personne justifiant d'un titre l'habilitant à construire sur le terrain. Le « titre habilitant » et la

jurisprudence sur cette notion avaient fait naître une situation juridique marquée par l'incertitude et donc par l'insécurité. D'une part, l'administration ne savait pas précisément jusqu'où son contrôle devait porter sur ce titre. Il pouvait donc être soit insuffisant, fragilisant l'autorisation d'urbanisme, soit excessif, accroissant les délais de délivrance, voire conduisant à des refus injustifiés. D'autre part, le fait que l'autorisation était délivrée au vu d'une autorisation de droit privé pouvait donner au pétitionnaire l'impression que l'autorisation d'urbanisme lui permettait de mettre en œuvre son projet sans risque. Or, dès lors qu'il exerce un contrôle plus poussé de la validité de l'autorisation de droit privé, le juge civil pouvait empêcher *in fine* l'opération de se réaliser.

Afin de réduire le risque juridique ainsi créé, particulièrement élevé en la matière¹ et à la fois d'alléger le travail de l'administration et de responsabiliser les pétitionnaires, la réforme du permis de construire et des autorisations d'urbanisme de 2005/2007 visait notamment à exclure cette problématique de droit privé du champ du contrôle de l'administration. C'est ainsi, notamment, que les nouvelles dispositions de fond² n'évoquent plus le « titre habilitant », mais une (simple) « attestation ».

Le Conseil d'Etat a fait application de ces dispositions pour la première fois au fond³. L'analyse de sa décision « *Mme Quennesson* »⁴ permet d'apprécier si, et dans quelle mesure, les objectifs poursuivis ont été atteints.

*

Si la qualité pour présenter la déclaration ou la demande ne constitue plus, en principe, un élément de la légalité de l'autorisation d'urbanisme, lorsque le pétitionnaire atteste être autorisé à le faire par le propriétaire (I), la question se pose de savoir si elle le demeure dans les autres cas (II).

*

I-L'attestation en vertu de laquelle le pétitionnaire est autorisé par le propriétaire à déposer sa demande suffit, en principe, à établir sa qualité

¹ En raison de l'importance quantitative du contentieux administratif de l'urbanisme et du fait que le moyen correspondant est très fréquemment soulevé.

² Article R. 423-1 C. Urb. : « *Les demandes de permis de construire, d'aménager ou de démolir et les déclarations préalables sont adressées (...) ou déposées à la mairie de la commune dans laquelle les travaux sont envisagés : a) Soit par le ou les propriétaires du ou des terrains, leur mandataire ou par une ou plusieurs personnes attestant être autorisées par eux à exécuter les travaux ; b) Soit, en cas d'indivision, par un ou plusieurs co-indivisaires ou leur mandataire ; c) Soit par une personne ayant qualité pour bénéficier de l'expropriation pour cause d'utilité publique.* ».

³ Le Conseil d'Etat avait en effet déjà eu l'occasion de les appliquer en référé, aussi dans le cas de travaux dans une copropriété (CE 16 février 2011, req. n° 341422 mentionnée dans les tables sur un autre point). Voir, sur le fond, CAA Lyon 15 février 2011, req. n° 09LY02155.

⁴ CE 15 février 2012 req. n° 333631 publiée au recueil.

Lorsque le pétitionnaire n'est ni le propriétaire ni son mandataire, le texte dispose désormais qu'« il atteste être autorisé » par le propriétaire à exécuter les travaux.

Dans l'affaire « *Mme Quenesson* », le requérant reprochait au pétitionnaire de ne pas avoir obtenu l'autorisation de la copropriété pour des travaux qui, selon lui, la nécessitaient et, par voie de conséquence, d'avoir à tort attesté être autorisé par la copropriété à déposer sa déclaration.

Le Conseil d'Etat a rejeté cette argumentation en estimant, non pas que l'autorisation de la copropriété n'est pas nécessaire, mais que l'attestation que le pétitionnaire remplit les conditions définies à l'article R. 423-1 suffit (A), en l'absence de fraude (B).

A – En cas de copropriété, l'attestation selon laquelle le pétitionnaire est autorisé lui donne qualité pour déposer sa demande

- 1- Dans les copropriétés régies par la loi du 10 juillet 1965, l'administration doit se contenter de l'attestation du pétitionnaire.

Par sa décision « *Mme Quenesson* », le Conseil d'Etat juge que « quand bien même le bien sur lequel portaient les travaux déclarés aurait fait partie d'une copropriété régie par la loi du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis, le maire était fondé à estimer que (le pétitionnaire) avait qualité pour présenter une déclaration préalable de travaux, *dès lors qu'il attestait remplir les conditions* définies à l'article R. 423-1 pour déposer cette déclaration, sans exiger la production des autorisations auxquelles la loi subordonne le droit, pour chacun des copropriétaires, de réaliser certains travaux et, en particulier, sans vérifier si les travaux faisant l'objet de la déclaration affectaient des parties communes ou l'aspect extérieur de l'immeuble et nécessitaient ainsi l'assentiment de l'assemblée générale des copropriétaires »⁵.

Le Conseil d'Etat a suivi son rapporteur public Frédéric Aladjidi qui, dans ses conclusions⁶, évoque notamment la lettre du texte. Il souligne en particulier « le fait que le demandeur ne doit plus justifier d'un titre l'habilitant à mener le projet mais doit simplement attester être autorisé à exécuter les travaux ».

Autrement dit, lorsque des travaux soumis à autorisation d'urbanisme sont réalisés dans une copropriété, l'administration, puis le cas échéant le juge, n'ont plus à contrôler le titre habilitant du pétitionnaire, à savoir l'existence d'un procès-verbal de l'assemblée générale des copropriétaires l'autorisant à réaliser les travaux au regard du règlement de copropriété. Ils doivent se contenter, en principe, de son attestation en vertu de laquelle il est autorisé à présenter sa déclaration préalable ou sa demande de permis.

Ce raisonnement paraît valoir aussi pour la personne qui représente le pétitionnaire lorsque celui-ci est une personne morale. En droit privé, la demande est signée, pour une société, par la personne

⁵ La décision mentionne aussi le caractère limitatif des pièces exigibles, lequel n'est pourtant pas opposé par le Conseil au titre du contrôle du b) (voir note n° 44). Le fichage de cette décision ne l'évoque d'ailleurs pas.

⁶ Publiées au BJDU n° 4/2012 pages 296 et suivantes.

désignée par ses statuts⁷ et, pour une copropriété, par le syndic. En droit public, en application du code général des collectivités territoriales, les demandes d'autorisations d'urbanisme ne peuvent être déposées par l'exécutif de la collectivité que s'il y est autorisé par l'organe délibérant. La demande peut même être présentée par une personne bénéficiant d'une délégation de signature de la part de l'exécutif. L'attestation semble dispenser le service instructeur de l'obligation de demander les pièces justifiant que le signataire de la demande d'autorisation d'urbanisme a bien été autorisé, par l'organe compétent, à présenter cette demande au nom de la personne morale qu'il représente⁸.

La question qui se pose ensuite est de savoir si tel est aussi le cas dans des hypothèses plus ou moins proches.

2- Cette solution semble s'appliquer notamment lorsque les travaux portent sur un mur mitoyen, mais pas lorsque la construction doit être réalisée sur le domaine public

a-Lorsque des travaux sont susceptibles d'affecter un mur mitoyen, bien que des cours administratives d'appel, dont deux par des arrêts postérieurs à la décision « *Mme Quennesson* », aient estimé que tel n'était pas le cas, l'attestation paraît suffire.

Ces cours ont jugé que l'autorité administrative, saisie d'une demande de permis de construire portant sur un mur mitoyen et prévoyant les travaux mentionnés à l'article 662 du code civil, devait exiger la production par le pétitionnaire, soit d'un document établissant qu'il est le seul propriétaire de ce mur, soit du consentement de *l'autre copropriétaire*, ou en cas de refus de celui-ci, du règlement d'expert mentionné à ce même article⁹. Ces arrêts s'inspirent d'une décision du Conseil d'Etat¹⁰.

Néanmoins, cette jurisprudence paraît remise en cause dès lors que, le mur mitoyen étant la copropriété des propriétaires des bâtiments dont il sert de séparation, rien n'empêche de transposer à cette situation le raisonnement de la décision « *Mme Quennesson* »¹¹. On peut donc estimer, comme l'a jugé par anticipation le tribunal administratif de Paris¹², que l'attestation suffit aussi pour des travaux susceptibles d'impacter un mur mitoyen.

⁷ CE 10 janvier 1994 req. n° 94298 : attestation du gérant d'une SCI propriétaire de l'immeuble ; CAA Paris 31 juillet 2012 req. n° 11PA01524 : représentant du pétitionnaire attestant avoir qualité pour présenter la demande ; TA Cergy-Pontoise 11 mai 2012, req. n° 1100165.

⁸ Voir, toutefois, en sens contraire CAA Versailles 18 octobre 2012 req. n° 11VE00983.

⁹ CAA Marseille 20 décembre 2011 req. n° 10MA00451 ; CAA Bordeaux 15 mars 2012 req. n° 11BX00653 ; *a contrario* CAA Nantes 12 octobre 2012 req. n° 11NT01119.

¹⁰ CE 10 octobre 2007 req. n° 248908 mentionnée dans les tables sur ce point.

¹¹ Dans ses conclusions sur la décision du 10 octobre 2007, le commissaire du gouvernement précisait d'ailleurs, pour conclure à l'apparence de mitoyenneté, que « vous avez eu à connaître d'hypothèses en définitive assez proches lorsque des permis de construire sont demandés dans le cadre de copropriétés » ; BJD 6/2007 pages 422 et suivantes.

¹² Par un jugement du 23 juin 2011, req. n° 0917994. Voir, en ce sens, TA Cergy Pontoise 12 octobre 2012, req. n° 1103548.

Il est logique de considérer que cette solution vaut dans toutes les hypothèses où le pétitionnaire est autorisé à déposer sa demande, notamment lorsqu'il l'est par une promesse ou un compromis de vente.

b-En revanche, l'attestation ne suffit pas lorsque les travaux doivent être réalisés sur le domaine public.

Avant la réforme du permis de construire, le code évoquait, dans les mêmes dispositions, le titre habilitant et l'autorisation d'occupation du domaine public le cas échéant nécessaire¹³. Cette dernière problématique est aujourd'hui traitée dans des dispositions distinctes. Celles-ci prévoient désormais que le dossier doit (seulement) comporter une pièce exprimant l'accord du gestionnaire du domaine pour engager la procédure d'autorisation d'occupation temporaire du domaine public¹⁴.

Surtout, même si le Conseil d'Etat évoquait la notion de titre habilitant, il exigeait déjà, conformément au texte, l'obtention d'une autorisation d'occupation du domaine public¹⁵.

Ainsi, l'attestation du pétitionnaire ne le dispense pas de l'obligation de produire la pièce exprimant l'accord du gestionnaire du domaine pour engager la procédure d'autorisation d'occupation temporaire du domaine public.

B- Une attestation frauduleuse entache d'illégalité l'autorisation d'urbanisme

- 1- La fraude quant à la qualité pour présenter une demande d'autorisation d'urbanisme est de nature à entraîner son annulation

La fraude constitue une réserve habituelle de la jurisprudence, notamment lorsqu'est en cause la qualité du pétitionnaire à déposer une demande d'autorisation d'urbanisme¹⁶.

Bien que cette qualité ne soit plus contrôlée par un titre habilitant, la doctrine considérait en général¹⁷ qu'une attestation mensongère était, de la même façon, constitutive d'une fraude.

Par sa décision « *Mme Quenesson* », le Conseil d'Etat a jugé « qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que M. C, en attestant remplir les conditions définies à l'article R. 423-1 du code de l'urbanisme, ait procédé à une manœuvre de nature à induire l'administration en erreur et que la décision de non-opposition ait ainsi été obtenue par fraude. ». *A contrario*, et comme le confirment

¹³ Anc. R. 421-1-1 C. Urb. : La demande de permis de construire est présentée soit par le propriétaire du terrain ou son mandataire, soit par une personne justifiant d'un titre l'habilitant à construire sur le terrain, soit par une personne ayant qualité pour bénéficier de l'expropriation dudit terrain pour cause d'utilité publique...Lorsque la construction est subordonnée à une autorisation d'occupation du domaine public, l'autorisation est jointe à la demande de permis de construire.

¹⁴ Art. R. 431-13 C. Urb..

¹⁵ CE 20 mai 1994 req. n° 106555 mentionnée dans les tables.

¹⁶ Voir par exemple CE 18 mai 1998 req. n° 168893.

¹⁷ Pour un point de vue contraire, voir Michel Ricard, « Le permis de construire », éditions Le Moniteur, 5^{ème} édition, p. 41.

les mentions figurant dans son fichage au recueil des décisions du Conseil d'Etat, cette décision implique qu'en cas de fraude avérée, l'autorisation encourt l'annulation¹⁸.

En amont, dès lors que la fraude s'apprécie à la date à laquelle l'administration se prononce¹⁹, celle-ci ne peut en général la détecter au vu de la seule attestation. Toutefois, la fraude peut être révélée par un tiers à l'occasion d'un recours gracieux ou d'un recours contentieux. Or, comme une autorisation obtenue par fraude ne crée pas de droits, elle peut²⁰ être retirée « alors même que délai de retrait serait expiré »²¹. A cet égard, le tribunal administratif de Cergy-Pontoise a fait prévaloir la théorie de la fraude sur les termes de l'article L. 424-5 du code en vertu desquels une décision de non opposition à déclaration préalable ne peut faire l'objet d'aucun retrait²².

Une solution contraire à celle adoptée par le Conseil d'Etat aurait retiré à l'attestation tout effet sur la légalité de l'autorisation d'urbanisme, à l'instar de l'engagement du pétitionnaire à respecter les règles de construction. Or, l'application de la théorie de la fraude présente l'avantage de rappeler aux pétitionnaires intéressés qu'ils doivent disposer d'un titre approprié pour déposer une demande d'autorisation d'urbanisme. Elle évite ainsi le risque, même limité par le fait qu'ils élaboreraient rarement un projet coûteux sans disposer d'une bonne probabilité de pouvoir le mettre en œuvre, que l'absence de contrôle n'incite les constructeurs à déposer des demandes sur des terrains pour lesquels ils ne disposent d'aucun titre. Cette situation engendrerait en effet une multiplication des demandes sur un même terrain, dommageable tant pour l'administration (charge de travail) que pour le coût du terrain et donc de la construction (risque de surenchère).

Toutefois, une interprétation trop large de la notion de fraude impliquerait nécessairement un contrôle de la qualité pour déposer une autorisation d'urbanisme, ce qui remettrait en cause le principe posé par la décision « *Mme Quennesson* ». Pour cette raison, et afin de ne pas accroître l'insécurité juridique, le domaine de la fraude doit être précisément délimité et strictement limité.

2- La fraude devrait être rarement retenue en la matière

De façon générale, la principale difficulté vient de la limite à trouver entre ce qui relève de la fraude, et ce qui n'est qu'une erreur, laquelle, si elle est susceptible d'avoir une influence sur la légalité

¹⁸ Toutefois, la circonstance que le permis a été obtenu par fraude ne prolonge pas les délais de recours à son encontre : CE 6 mai 1981 req. n° 11234 et 17 mai 1999 req. n° 172918 mentionnées dans les tables.

¹⁹ CE 11 février 1994 n° 137301 et 13 juillet 2012 n° 344710 mentionnée dans les tables.

²⁰ Sur la question de savoir si, en cas de fraude, l'administration *peut* procéder au retrait ou y est *tendue*, voir notamment l'article de B. Hachem cité note n° 61.

²¹ CE 29 novembre 2002 req. n° 223027.

²² TA Cergy-Pontoise 11 mars 2011 req. n° 0901324.

d'une autorisation, n'en est pas pour autant frauduleuse²³. Sur la question du titre habilitant, le Conseil d'Etat a ainsi fluctué entre l'erreur et la fraude²⁴.

Dans ses conclusions sur l'affaire « *Mme Quenesson* », le rapporteur public énonce qu'il ne voit « guère d'hypothèse dans laquelle la fraude puisse désormais jouer en matière de copropriété puisque le dossier n'a plus rien à indiquer sur la question²⁵ ». Il précise « qu'il n'est toutefois pas exclu qu'elle soit retenue contre » un pétitionnaire qui ne serait « nullement le propriétaire et auquel ce dernier aurait *expressément refusé* la réalisation des travaux, comme par exemple pour un locataire ». Le rapporteur public estime ainsi que l'existence d'une fraude est subordonnée à la circonstance que le pétitionnaire a présenté sa demande en toute connaissance de cause à cet égard.

Il a été jugé que la seule circonstance que le pétitionnaire n'ait pas indiqué que les travaux projetés portaient sur un immeuble en copropriété n'est pas constitutive d'une fraude²⁶. Ensuite, même dans l'hypothèse d'une copropriété, le fait de ne pas avoir demandé l'autorisation des copropriétaires ne semble pas à lui seul frauduleux. En effet, il n'est pas toujours évident pour un pétitionnaire de savoir si les travaux qu'il envisage de réaliser sont soumis à une telle autorisation²⁷.

C'est probablement la raison pour laquelle la fraude n'est pas établie par la seule circonstance que, comme dans l'affaire « *Mme Quenesson* »²⁸, l'autorisation, non sollicitée, était bien nécessaire²⁹. De même, dans l'affaire du 23 juin 2011 précitée, le tribunal administratif de Paris a jugé que « la circonstance que le pétitionnaire n'ait pas sollicité le consentement du propriétaire du mur mitoyen

²³ Voir, sur ce sujet notamment, J. L. Maillot, « Erreur et tentative de fraude dans les demandes d'autorisation d'urbanisme », Les Petites Affiches 17 décembre 1997 pages 14 et suivantes.

²⁴ Sur le premier plan : CE 10 juillet 1987 n° 57415 publiée au recueil. Sur le second, voir CE 11 février 1994 et 18 mai 1998 précitées.

²⁵ En fait, c'était déjà le cas auparavant puisque le titre habilitant, et donc en l'espèce le procès-verbal de l'assemblée générale des copropriétaires, ne figurait pas dans la liste des pièces exigibles. La différence tient en réalité à ce que, dès lors que le pétitionnaire devait « justifier d'un titre habilitant », l'administration était tenue de demander sa production -soit le procès-verbal, complété le cas échéant du règlement de copropriété comme le dit le rapporteur public- lorsqu'il n'était pas fourni spontanément -CE 22 mars 1985 n° 45484, mentionnée dans les tables-, alors qu'elle doit désormais se contenter de l'attestation.

²⁶ CE 12 février 1988 req. n° 60341, citée dans le fichage de la décision « *Mme Quenesson* ».

²⁷ C'est le cas, en application de l'article 25 de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis, pour des travaux modifiant l'aspect extérieur du bâtiment, ou affectant les parties communes, ou emportant changement de destination. Ces notions, notamment la dernière, ne sont pas toujours faciles à appréhender pour un non-professionnel.

²⁸ Le Conseil d'Etat ne statue pas sur ce point mais se borne à préciser « que cette décision -de non opposition- ayant été prise sous réserve des droits des tiers, elle ne dispense pas M. C d'obtenir une autorisation en application de la loi du 10 juillet 1965 *si cette autorisation est requise* pour effectuer les travaux mentionnés dans sa déclaration ». Cette précision est logique dès lors que le Conseil d'Etat venait de dire que l'attestation suffisait. Elle ne doit pas être perçue comme une incitation à ne pas solliciter l'autorisation le cas échéant requise mais, au contraire, comme un rappel des obligations de droit privé qui incombent parallèlement au constructeur.

²⁹ Dès lors que les travaux en cause ont pour objet de remplacer une double porte par une baie vitrée, ils modifient la façade sur cour de la construction et donc son aspect extérieur au sens de la loi précitée du 10 juillet 1965. C'est sans doute ce qui a conduit le rapporteur public à estimer, « à titre personnel », qu'ils sont soumis à cette autorisation.

n'est pas, à elle seule, de nature à révéler une intention frauduleuse, dès lors que le refus (d'ailleurs seulement éventuel à ce stade) du propriétaire concerné peut être surmonté par voie judiciaire et qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que le juge judiciaire aurait refusé au pétitionnaire le droit d'adosser la construction projetée sur le mur mitoyen ».

Bien plus, même lorsque l'autorisation de la copropriété a été demandée, le même tribunal a jugé, dans une logique similaire, que la fraude (n') est établie (que) lorsque le copropriétaire avait déposé sa demande d'autorisation d'urbanisme après, non seulement que la copropriété se soit opposée aux travaux, mais aussi « que le tribunal, saisi de ce refus, a à son tour refusé d'accorder l'autorisation judiciaire »³⁰. La Cour administrative d'appel de Nantes a appliqué la même solution lorsque le droit de propriété des biens sur lesquels les travaux sont envisagés fait l'objet d'un litige³¹.

Autrement dit, en vertu de ce mouvement jurisprudentiel qui semble conforme à la décision « *Mme Quenesson* », il n'y a fraude que lorsque le pétitionnaire, non seulement savait³² que son projet, soumis à autorisation d'urbanisme, nécessitait une autorisation de droit privé, mais qu'il l'avait sollicitée *et* avait épuisé les voies qui lui permettaient de l'obtenir. C'est en effet seulement à ces conditions que l'on peut considérer que le pétitionnaire a agi, vis-à-vis de l'administration, « consciemment et avec mauvaise foi »³³. Ainsi circonscrite, la notion de fraude n'est pas susceptible de remettre en cause la sécurité juridique des autorisations d'urbanisme.

On note, enfin, que, en signant sa demande ou sa déclaration, le pétitionnaire atteste automatiquement être autorisé à la déposer. Par suite, il semble devoir obtenir l'autorisation, le cas échéant nécessaire, avant le dépôt de la demande ou de la déclaration. Or, la jurisprudence rendue en matière de titre habilitant admettait sa production « en cours d'instruction »³⁴, même si, ne figurant pas dans la liste des pièces exigibles, elle était sans effet sur le déclenchement du délai³⁵. Si l'autorisation d'urbanisme ne pouvait être légalement délivrée qu'une fois l'autorisation de droit privé obtenue, cette solution permettait de commencer l'instruction de la demande. Certes, dès lors que la fraude s'apprécie à la date de la délivrance, l'absence de cette autorisation avant le dépôt, malgré l'attestation figurant au formulaire, ne constitue vraisemblablement pas un cas de fraude, notamment dans l'hypothèse où le pétitionnaire l'obtient en cours d'instruction³⁶. Mais, compte tenu

³⁰ TA Paris 3 novembre 2011 req. n° 1003390.

³¹ CAA Nantes 15 juin 2012 req. n° 10NT01698.

³² Il peut arriver que certains pétitionnaires feignent d'ignorer qu'une autorisation de droit privé est nécessaire. Mais, outre qu'il semble impossible de le prouver, ils s'exposent alors à des difficultés au stade de la mise en œuvre des travaux, le propriétaire pouvant s'y opposer sur le terrain civil. Par ailleurs, cette situation devrait se présenter rarement car il est probable que ces personnes se dispenseront aussi de déposer une demande d'autorisation d'urbanisme.

³³ Pour reprendre les termes des conclusions de Didier Chauvaux, sous la décision du Conseil d'Etat du 18 mai 1998 précitée. Le commissaire du gouvernement précisait en outre que la fraude « suppose une appréciation, toujours difficile, de l'intention du pétitionnaire ».

³⁴ CE 27 février 2008 n° 289945 mentionnée dans les tables.

³⁵ CE 30 avril 1975 n° 951798 publiée au recueil ; CE 9 juillet 2012 n° 329310 mentionnée dans les tables sur un autre point.

³⁶ Par arrêt du 29 juin 2012 req. n° 10NT01891, la CAA de Nantes a même considéré qu'il n'y avait pas fraude dans un cas où la promesse de vente du terrain a finalement été signée postérieurement à la délivrance du permis, dès lors qu'elle était prévue par le projet.

de cette incertitude, les pétitionnaires sont incités à obtenir leur autorisation de droit privé avant le dépôt de leur demande d'autorisation d'urbanisme, ce qui retarde le projet sans motif valable. Pour mettre fin à cette situation, il conviendrait d'inclure l'attestation dans la liste des pièces exigibles, conformément d'ailleurs aux dispositions relatives à la composition des dossiers.

Si le Conseil d'Etat a tranché la question des conséquences du remplacement du titre habilitant par l'attestation, il ne semble pas encore avoir tiré tous les enseignements du maintien des autres cas évoqués à l'article R. 423-1 du code.

II- Dans les autres hypothèses, la question se pose de savoir si la qualité pour présenter une demande d'autorisation d'urbanisme continue à relever du champ du contrôle administratif

La décision « *Mme Quenesson* » n'exclut pas que l'administration, et/ou le juge, doivent, dans certaines hypothèses, continuer à vérifier que le pétitionnaire dispose de la qualité dont il se prévaut pour présenter sa demande ou faire sa déclaration (A). Toutefois, certaines considérations conduisent à estimer que l'attestation suffit dans tous les cas de figure (B).

A- L'article R. 423-1 du code de l'urbanisme pourrait impliquer, en dehors des cas de copropriété, le maintien d'un contrôle de la part de l'administration

- 1- Dans l'affaire « *Mme Quenesson* », le Conseil d'Etat a appliqué au préalable les dispositions du b) de l'article R. 423-1 relatives à l'indivision.

La jurisprudence fluctuait sur la question de savoir si la demande pouvait être librement présentée par l'un seulement des indivisaires³⁷. C'est probablement la raison pour laquelle le texte autorise désormais explicitement un seul co-indivisaire à déposer une demande de permis ou à présenter une déclaration préalable.

Pour autant, avant la réforme du permis de construire, la qualité d'indivisaire était contrôlée alors même qu'elle ne faisait pas l'objet de dispositions spécifiques comme dorénavant. Le Conseil d'Etat considérait en effet qu'un co-indivisaire devait disposer d'un titre habilitant de la part des autres co-indivisaires. Il appliquait alors la « théorie du propriétaire apparent »³⁸.

En vertu de cette théorie³⁹, le pétitionnaire est présumé être le propriétaire et l'autorité administrative n'a ni à exiger la production du titre de propriété, ni à s'immiscer dans un éventuel litige de droit privé portant sur ce titre. Toutefois, en l'absence d'apparence minimale de propriété

³⁷ CE 10 février 1992 req. n° 96966 mentionnée dans les tables : En l'état du dossier qui lui était soumis, l'administration a pu à bon droit instruire la demande de permis de construire litigieux qui lui a été présentée par l'un des deux frères qui étaient propriétaires indivis de la parcelle sur laquelle la construction devait être édiflée alors que l'autre frère ne s'était pas opposé à cette demande ; CAA Lyon 2 mai 1995 req. n° 93LY01025 mentionnée dans les tables : Pour satisfaire à une marge de reculement édictée par le P.O.S., le pétitionnaire avait retenu la largeur d'une parcelle à usage de passage commun dont il était seulement copropriétaire indivis. Il n'avait pas recueilli l'accord de l'indivision. Alors même que la construction projetée était implantée en totalité sur sa propriété exclusive, le maire *informé de cette situation* ne pouvait le tenir comme habilité à présenter une demande de permis de construire, au sens de l'article R. 421-1-1 du code de l'urbanisme.

³⁸ Voir par exemple CE 8 mars 2002 req. n° 226631.

³⁹ Voir, pour une synthèse plus complète, les conclusions d'Emmanuel Glaser sur la décision du 27 février 2008 n° 289945.

ou en cas de contestation sérieuse du titre, l'administration doit refuser l'autorisation. A défaut, le juge annulerait l'autorisation et ce, dans la seconde hypothèse, le cas échéant après une question préjudicielle⁴⁰.

Dans l'affaire « *Mme Quenesson* », le Conseil d'Etat a censuré le jugement du tribunal administratif en ce que, « en jugeant que l'immeuble concerné par les travaux litigieux était placé sous le régime de l'indivision au sens du b) de l'article R. 423-1 du code de l'urbanisme⁴¹, il a inexactement qualifié les faits de l'espèce ».

Contrairement à l'attestation, le fichage de la décision ne permet pas d'affirmer que le Conseil d'Etat ait voulu confirmer son contrôle sur ce point⁴². Toutefois, sa décision⁴³ révèle qu'il a bien contrôlé la qualité d'indivisaire du pétitionnaire au regard des pièces du dossier soumis aux juges du fond⁴⁴. En outre, le rapporteur public a assez longuement évoqué cette question pour conclure que, « même au titre du contrôle limité que vous avez toujours exercé en la matière compte tenu de la théorie du propriétaire apparent, la censure est certaine ».

Il est vrai que le b) de l'article R. 423-1 ne renvoie pas, contrairement à son a), à une attestation. On pourrait en déduire que ces dispositions impliquent que l'administration, puis le cas échéant le juge, doivent vérifier l'application de ses conditions, à savoir la qualité d'indivisaire ou de son mandataire.

Pour ces raisons, il ne peut être exclu que le juge, et avant lui l'administration, doivent procéder au contrôle de cette qualité. L'application de l'article R. 423-1 impliquerait alors un tel contrôle dans les autres hypothèses qu'il évoque.

2- La question du maintien du contrôle administratif se pose aussi dans les autres cas prévus par l'article R. 423-1.

a-Lorsque la demande ou la déclaration est déposée par le propriétaire, la théorie du propriétaire apparent pourrait continuer à s'appliquer.

⁴⁰ Voir par exemple CE 8 juillet 1991 req. n° 70469.

⁴¹ Et non au sens du a) car, comme le souligne le rapporteur public dans l'affaire « *Mme Quenesson* », les parties communes sont, en vertu de l'article 4 de la loi du 10 juillet 1965, l'objet d'une propriété indivise entre l'ensemble des copropriétaires.

⁴² En effet, ce fichage ne comporte pas le lien « Rappr. » qui renvoie à une décision dans laquelle a été retenue une solution juridique analogue mais intervenue dans un contexte juridique différent de celui de la décision fichée, comme en l'espèce en raison de l'intervention de la réforme. Mais cette situation -censure du jugement suite au contrôle de la qualité d'indivisaire, sans confirmation du principe de ce contrôle- crée une ambiguïté quant au contrôle que doit exercer l'administration puis le cas échéant le juge.

⁴³ Aux termes de laquelle « il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond, et notamment de l'acte de partage de la succession de M. François D du 13 avril 1966 et de l'acte de vente du 3 octobre 2000 au profit de M. et Mme C, que ces derniers étaient seuls propriétaires du lot faisant l'objet des travaux mentionnés par la déclaration et propriétaires indivis du terrain d'assiette ».

⁴⁴ Dans ce cadre, le Conseil d'Etat fait référence à des documents qui ont été produits par les pétitionnaires, alors qu'ils ne figurent pas dans la liste des pièces exigibles. Ce faisant, il se contredit par la suite (voir note n°5).

Comme il a été dit, le Conseil d'Etat a, dans l'affaire « Mme Quenesson », appliqué cette théorie quant à la qualité d'indivisaire. Or, les dispositions du a) relatives au propriétaire sont rédigées de la même manière que celles concernant les indivisaires et que l'ancien article R. 421-1-1 relatif au « propriétaire ou son mandataire ». Cet article avait précisément donné lieu, de la part du juge administratif, à l'application de la théorie du propriétaire apparent⁴⁵.

On pourrait en déduire qu'il continuera à l'appliquer au pétitionnaire ayant la qualité de propriétaire⁴⁶. La même solution prévaudrait lorsque le demandeur a la qualité de mandataire du propriétaire.

b-Le contrôle serait *a fortiori* maintenu pour une personne qui dépose une demande d'autorisation d'urbanisme en qualité de bénéficiaire de l'expropriation pour cause d'utilité publique⁴⁷.

En vertu de la jurisprudence rendue sur le fondement de l'ancien article R. 421-1-1, le pétitionnaire doit être en mesure de justifier de sa qualité de bénéficiaire de l'expropriation pour cause d'utilité publique⁴⁸, quand bien même la pièce correspondante ne figure pas dans la liste des pièces exigibles⁴⁹.

En outre, contrairement à la qualité de propriétaire apparent qui s'apprécie à la date à laquelle l'administration statue⁵⁰, il a été jugé que, si la déclaration d'utilité publique, l'arrêté de cessibilité et l'ordonnance d'expropriation sont définitivement annulés par la suite, ces actes sont réputés n'être jamais intervenus. Le juge considère alors que la personne en cause n'avait pas qualité pour présenter une demande de permis de construire, ce qui entraîne l'annulation de celui-ci⁵¹.

Cette solution est porteuse d'une grande insécurité juridique dès lors que la légalité de l'autorisation d'urbanisme peut être remise en cause beaucoup plus tard à l'issue, définitive, d'un autre contentieux. La situation serait différente si l'autorité compétente pouvait se contenter de l'attestation⁵².

Or, d'autres éléments peuvent conduire le juge à considérer que l'attestation suffit dans tous les cas de figure.

⁴⁵ Voir, par exemple, CE 21 juin 1993 req. n° 118701.

⁴⁶ CAA Paris 31 juillet 2012 précité : immeuble appartenant au pétitionnaire mais concerné par une servitude de cour commune ; délivrance du permis en l'absence de contestation portée à la connaissance de l'administration.

⁴⁷ Art. R. 423-1 c) C. Urb., voir note n° 2.

⁴⁸ Par un arrêté préfectoral déclarant d'utilité publique les travaux projetés : CE 13 octobre 1976 req. n° 94464.

⁴⁹ Sans être exigible, une pièce peut être néanmoins nécessaire. Sur la distinction entre ces notions, voir « Composition du dossier d'autorisation d'urbanisme : comment sortir de l'ambiguïté actuelle ? » Francis Polizzi, BJD 4/2011 pages 261 et suivantes.

⁵⁰ CE 8 mars 2002 précitée ; CE 2 juin 1993 n° 135611.

⁵¹ CE 8 janvier 1982 req. n° 19392 publiée au recueil. *A contrario*, CE 25 octobre 1996 req. n° 137361 mentionnée dans les tables, l'ordonnance prononçant le transfert de propriété n'ayant pas été annulée (par la Cour de cassation).

⁵² Comme l'a jugé le tribunal administratif de Versailles par un jugement n° 0905046 du 3 février 2011.

B- D'autres considérations pourraient conduire le juge administratif à adopter la même solution que celle qu'il a retenue dans le cas de l'autorisation du propriétaire

Dès lors que la principale modification opérée par la réforme tient au remplacement par l'attestation du titre habilitant, on pourrait estimer que ses effets sont limités aux situations correspondantes. Pour autant, certaines considérations, de texte ou non, militent en faveur d'une extension de la solution « *Mme Quenesson* » aux autres hypothèses.

- 1- Des dispositions du code et les formulaires évoquent l'attestation dans tous les cas prévus par l'article R. 423-1

Tout d'abord, de même niveau juridique que l'article R. 423-1, l'article R. 431-35 du code de l'urbanisme, relatif à la composition du dossier de déclaration préalable⁵³, a un champ plus large que l'attestation du propriétaire au sens du a) de l'article R. 423-1. En effet, l'article relatif à la composition du dossier dispose que « la déclaration comporte (...) l'attestation du ou des déclarants qu'ils remplissent les conditions définies à l'article R. 423-1 pour déposer⁵⁴ une déclaration préalable », sans distinguer les cas mentionnés plus haut. Il pourrait en être déduit qu'en déposant sa demande ou sa déclaration, le pétitionnaire atteste être dans un des cas prévus par l'article R. 423-1 et que, par analogie avec le raisonnement suivi dans l'affaire « *Mme Quenesson* », le contrôle de l'administration, puis du juge, se limite à l'existence d'une fraude.

Ensuite, par un renvoi en bas de page, les formulaires de demande et de déclaration, pris par arrêté ministériel en application du code⁵⁵, rappellent les dispositions de l'article R. 423-1. Toutefois, ils contiennent⁵⁶, comme l'a noté le rapporteur public, la mention très générale suivante : « J'atteste avoir qualité pour demander la présente autorisation (ou faire la présente déclaration préalable) ». Le formulaire constitue d'ailleurs la seule pièce figurant au dossier sur ce point.

De la même façon, les modèles de récépissé de dépôt de ces demandes et déclarations, établis eux aussi conformément aux dispositions du code⁵⁷, précisent que l'autorisation d'urbanisme est délivrée « sous réserve du droit des tiers » et « ne vérifie pas si le projet respecte les règles de droit privé ». Et

⁵³ Voir, pour la composition des autres dossiers, articles R. 431-5 pour le permis de construire, R. 441-1 pour le permis d'aménager, R. 441-9 pour la déclaration préalable portant sur un projet d'aménagement et R. 451-1 pour le permis de démolir.

⁵⁴ L'article R. 423-1 évoque quant à lui les personnes attestant être autorisées à *exécuter les travaux*, ce qui pose problème notamment en cas de *promesse de vente subordonnée à la délivrance d'un permis*. Certes, il se borne à reprendre la formulation de l'ancien R. 422-3 relatif à la déclaration de travaux dont l'application n'a pas, semble-t-il, suscité de difficulté. Mais, applicable désormais aussi aux permis, le problème mentionné ci-dessus se pose. C'est pourquoi, même si les formulaires comportent une mention plus adéquate à cet égard, la rédaction de ces dispositions pourrait être clarifiée aussi sur ce point (voir la proposition note n° 64).

⁵⁵ Articles A. 431-1, 431-4, 441-1 et 441-4.

⁵⁶ Dans la case « engagement » du déclarant ou du demandeur, au même titre que le respect des règles de construction qui ne sont pas sanctionnées, en principe, par les autorisations d'urbanisme.

⁵⁷ Articles A. 431-3, 431-6, 441-3 et 441-6.

l'article A. 424-8 dispose que l'arrêté délivrant un permis de construire est complété par ces mêmes mentions⁵⁸.

2- D'autres éléments pourraient conduire le juge administratif à étendre la solution « *Mme Quenesson* » à toutes les hypothèses où la qualité du pétitionnaire est en cause.

La réforme du permis de construire étant issue d'une ordonnance, il n'existe pas de travaux parlementaires permettant d'interpréter à leur lumière les dispositions relatives à l'attestation. En outre, le rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance du 8 décembre 2005 est muet sur cette question.

Pour autant, le ministre chargé de l'urbanisme avait préalablement évoqué l'objectif « d'instaurer une clarté accrue dans les rapports des pétitionnaires avec les administrations compétentes en précisant le rôle des services instructeurs et en limitant les pièces exigibles lors de l'instruction, ainsi que l'intervention éventuelle de considérations extérieures au droit de l'urbanisme proprement dit (relations entre pétitionnaires et propriétaires du terrain, décisions des assemblées de copropriété...) »⁵⁹.

Enfin, des auteurs ayant participé à la réforme du permis de construire, que le rapporteur public cite dans ses conclusions, ont clairement énoncé que la qualité pour déposer une demande ne devait plus être contrôlée⁶⁰.

Pour ces raisons, tenant à la lettre et à l'esprit des textes, on peut suivre Benjamen Hachem⁶¹ lorsqu'il estime que « la portée de la décision du Conseil ne se limite pas à la seule hypothèse de travaux situés dans une copropriété et s'applique à tous les cas où se pose la question de la propriété de la parcelle d'assiette du projet ou du régime applicable à l'immeuble objet des travaux ». Plusieurs arrêts de cours administratives d'appel suggèrent que le juge administratif n'est pas hostile à une telle extension⁶².

*

⁵⁸ Le rapporteur public note qu'à cet égard, cette mention est conforme à la jurisprudence sur le propriétaire apparent. Mais, si l'on veut adopter une conception extensive, il faut plutôt considérer que le pouvoir réglementaire a manifesté sa volonté de rendre cette problématique totalement indépendante du permis de construire.

⁵⁹ Rapport du conseil général de l'environnement et du développement durable relatif à l'évaluation de la réforme du permis de construire, mars 2010, page 13.

⁶⁰ B. Phémolant, AJDA 5 février 2007, page 234 (« La question relative à la propriété du terrain ou aux titres habilitant relève du droit privé et de la responsabilité du pétitionnaire ; l'administration n'aura plus à vérifier l'apparence ») et C. Maugüé, RFDA 2007 page 538 (« En raison de la suppression de l'obligation jusqu'alors faite au pétitionnaire de justifier de sa qualité pour solliciter une autorisation, ce n'est pas à l'administration de vérifier que la personne qui l'a saisie était bien habilitée à le faire »).

⁶¹ « La fin de la théorie du propriétaire apparent ! », AJDA 21 mai 2012 pages 1017 et suivantes.

⁶² CAA Lyon 15 février 2011 précité ; CAA Nancy 26 juin 2012 req. n° 11NC00636 ; CAA Versailles 16 juillet 2012 req. n° 10VE01471.

La décision « *Mme Quenesson* » confirme la simplification voulue par la réforme du permis de construire. Pour autant, si elle était interprétée strictement, elle créerait une situation paradoxale. En effet, le contrôle administratif, autrefois uniforme (sauf pour le pétitionnaire se prévalant de la qualité pour bénéficier d'une expropriation), serait désormais moins poussé pour un pétitionnaire attestant être autorisé par le propriétaire à déposer sa demande ou sa déclaration que lorsqu'il est lui-même propriétaire. Dans le premier cas, seule la fraude, dont les hypothèses sont probablement très rares, est susceptible d'entacher le permis d'illégalité. Dans le second, en revanche, le juge exerce un contrôle, même limité en vertu de la théorie du propriétaire apparent, de la qualité à déposer la demande⁶³.

Pour remédier à cette situation, si le Conseil d'Etat ne faisait pas prévaloir notamment les dispositions du code relatives à la composition des dossiers, il conviendrait de modifier l'article R. 423-1⁶⁴. L'affirmation, contenue dans les récépissés de dépôt des demandes et déclarations, selon laquelle l'autorisation d'urbanisme est délivrée « sous réserve des droits des tiers » et « ne vérifie pas si le projet respecte les règles de droit privé » serait alors pleinement vérifiée sur ce plan. Par suite, la sécurité juridique des autorisations d'urbanisme en serait renforcée, sans que les droits des personnes directement intéressés ne soient méconnus.

Il est vrai que le contentieux civil pourrait augmenter par voie de conséquence, dès lors qu'un recours devant le juge civil deviendrait le seul moyen, hors cas de fraude, de s'opposer à un projet qui ne respecte pas les règles de droit privé correspondantes⁶⁵. Mais, d'une part, le juge administratif n'exerçait qu'un contrôle de l'apparence, ce qui avait pour conséquence que le recours du voisin devant le juge civil conservait son intérêt. D'autre part, cette hausse éventuelle serait en tout état de cause limitée. En effet, contrairement au contentieux administratif où l'intérêt à agir contre une autorisation d'urbanisme étant largement reconnu, des voisins plus éloignés, des associations, voire le préfet au titre du contrôle de légalité, peuvent soulever le moyen correspondant, seules les personnes directement intéressées peuvent se prévaloir d'une méconnaissance des règles de droit privé.

⁶³ La théorie du propriétaire apparent et celle de la fraude ne sont pas identiques pour deux raisons : d'une part, un fort doute suffit dans le premier cas alors que la fraude suppose une évidence ; d'autre part, seule la fraude nécessite en outre la mauvaise foi du pétitionnaire.

⁶⁴ En modifiant, dans cet article, la référence à l'attestation : « Les demandes de permis de construire, d'aménager ou de démolir et les déclarations préalables sont adressées par pli recommandé avec demande d'avis de réception ou déposées à la mairie de la commune dans laquelle les travaux sont envisagés *par une ou des personnes attestant* : / a) *Soit être* propriétaires du ou des terrains, leur mandataire ou être autorisés par eux à *déposer leur déclaration ou leur demande* / b) *Soit être*, en cas d'indivision, co-indivisaires ou leur mandataire/ c) *Soit avoir* qualité pour bénéficier de l'expropriation pour cause d'utilité publique ». En outre, dès lors qu'elle constituerait une pièce exigible, le ou les pétitionnaires produiraient au dossier l'attestation correspondant à la situation qui est la leur. Les articles relatifs à la composition des dossiers devraient être complétés en conséquence.

⁶⁵ C'est déjà le cas pour les autres règles de droit privé, telles que les servitudes : voir, dernièrement, CE 9 mai 2012, req. n° 335932.