

Le caractère exécutoire des décisions prises par le maire sur les demandes d'autorisation d'urbanisme, la transmission au préfet de ces décisions et le contrôle de légalité.

Francis Polizzi, Sous-directeur du permis de construire et du paysage de la rue, Ville de Paris

La réforme du permis de construire et des autorisations d'urbanisme a imposé une réduction drastique du nombre de dossiers complets. En effet, depuis le 1^{er} octobre 2007, le code ne permet plus d'exiger autant de dossiers « que de besoin » (anciens articles R.421-8 et 13).

Par ailleurs, dans un souci de développement durable, il convient d'éviter de procéder à des photocopies inutiles. Enfin, la dématérialisation de ces dossiers n'est pas encore possible, tant sur le plan juridique que sur le plan pratique.

En revanche, la réforme est sans effet sur le contrôle de légalité.

*

Le code de l'urbanisme issu de la réforme du permis n'impose plus d'adresser systématiquement une copie du dossier au préfet. Cette modification ne prive pas le préfet de son pouvoir au titre du contrôle de légalité.

*

Les textes en vigueur ne subordonnent plus le caractère exécutoire d'une décision soumise à obligation de transmission à la transmission, avec la décision, d'une copie du dossier et des pièces d'instruction au préfet.

Le caractère exécutoire des décisions individuelles prises en la matière est réglementé par le code de l'urbanisme et par le code général des collectivités territoriales.

Les articles L.424-7, 8 et 9 nouveaux du code de l'urbanisme, qui semblent s'appliquer aux décisions prises à compter du 1^{er} octobre, distinguent trois situations en ce qui concerne le caractère exécutoire des décisions.

Le permis, lorsqu'il s'agit d'un arrêté, est exécutoire à compter de sa notification au demandeur et de sa transmission au préfet dans les conditions définies aux articles L.2131-1 et 2 du code général des collectivités territoriales. A cet égard, l'article L.2131-1 impose la certification par le maire du caractère exécutoire de son arrêté et fixe le mode de preuve de la réception des actes par le préfet.

Le permis tacite et la décision de non-opposition à une déclaration préalable sont exécutoires à compter de la date à laquelle ils sont acquis.

Le permis de démolir n'est exécutoire qu'à l'issue du délai fixé par décret en conseil d'Etat. L'article R.452-1 fixe ce délai à 15 jours à compter de la transmission au préfet pour un permis explicite et de la date à laquelle il est acquis pour un permis tacite.

En vertu des articles L.2131-2-6° et L.2131-1 du code général des collectivités territoriales, le permis de construire, les autres autorisations d'utilisation du sol et le certificat d'urbanisme délivrés par le maire sont exécutoires de plein droit dès qu'il a été procédé à leur notification aux intéressés ainsi qu'à leur transmission au préfet.

On sait que, par la suite, le caractère exécutoire de la décision ne peut être remis en cause que soit, en cas d'illégalité, par le retrait par l'autorité compétente du permis ou du certificat d'urbanisme, désormais dans les trois mois, mais pas de la non-opposition tacite à déclaration préalable qui ne peut plus être retirée, ou par la suspension et/ou l'annulation par le juge administratif de toutes les décisions, soit par la péremption de l'autorisation.

L'analyse de ces dispositions permet de distinguer les actes soumis à obligation de transmission de ceux qui ne le sont pas.

Traditionnellement, sont seuls soumis à obligation de transmission ceux dont le caractère exécutoire est conditionné par l'accomplissement de cette formalité supplémentaire par rapport au droit commun, à savoir la notification aux intéressés. Toutefois, la réforme ayant quelque peu modifié le champ de l'obligation de transmission, il y a lieu d'en préciser la portée.

Sont soumis à obligation de transmission les permis de construire, de démolir et d'aménager pris par arrêté.

D'une part, dès lors que le code de l'urbanisme n'évoque que les arrêtés, forme que ne prennent évidemment pas les permis tacites, ceux-ci ne sont pas soumis à cette obligation. Le code dispose en outre que le permis tacite est exécutoire à compter de la date à laquelle il est acquis. Enfin, si le code général des collectivités territoriales évoque le « permis de construire », il dispose qu'il doit être notifié aux intéressés, ce qui ne concerne pas le permis tacite.

Or, on note qu'auparavant, l'article R.421-35 du code de l'urbanisme disposait qu'en cas de permis tacite, « le préfet reçoit, sans délai, le dossier et les pièces d'instruction en l'état ». Le caractère tacite du permis permet donc désormais d'échapper à l'obligation de transmission du dossier, ce qui est logique au regard de la suppression de l'obligation de transmission du dossier, comme on le verra. Mais cela contraint le préfet à suivre attentivement la demande s'il souhaite être en mesure de constater qu'un permis tacite est né puis, après avoir demandé la transmission du dossier et des pièces d'instruction, de vérifier qu'il est légal.

Cet inconvénient théorique est limité en pratique. En effet, il y a peu de permis tacites dès lors qu'il est souvent nécessaire d'émettre des prescriptions ou des recommandations ou de joindre un certain nombre d'avis techniques. En outre, les pétitionnaires ne se sont pas (encore ?) habitués à travailler au vu d'une lettre de notification de délai mentionnant qu'à défaut de réponse au terme du délai faute de décision expresse cette lettre vaudrait permis tacite ni même d'une attestation de permis tacite.

D'autre part, les refus de permis ne sont pas non plus soumis à obligation de transmission puisque le texte n'évoque que les permis. Cela semble normal dès lors que les refus de permis n'ont pas à proprement parler de caractère exécutoire dès lors qu'ils ne modifient pas la situation de droit ou de fait du demandeur.

Là aussi, le nombre de refus de permis est limité, d'une part, par la pratique des modifications en cours d'instruction, d'autre part, par celle de la renonciation à la demande vouée au rejet, souvent préférée par un pétitionnaire à un refus. Enfin, à Paris, la pratique est de transmettre ces arrêtés au préfet par souci de transparence.

Sont toujours soumis à obligation de transmission les certificats d'urbanisme. Faute de précision, il s'agit donc des certificats d'urbanisme de tous types, « a » et « b », positifs ou négatifs.

Certes, l'article R.410-19 du code de l'urbanisme n'évoque que l'information du pétitionnaire sur la transmission du certificat d'urbanisme au préfet sans la lier explicitement au caractère exécutoire de l'acte.

Mais, comme on l'a vu, le code général des collectivités territoriales le prévoit toujours expressément. Si la loi du 13 août 2004 modifiant l'article L.2132-2 a supprimé le certificat de conformité en tant qu'acte dont la transmission conditionne le caractère exécutoire, elle ne l'a pas fait du certificat d'urbanisme et ce de façon volontaire car, alors que le projet de loi prévoyait de le supprimer aussi, un amendement l'a rajouté au motif « qu'il est susceptible de fonder la délivrance d'un permis et d'accorder des droits à son bénéficiaire ».

Toutefois, compte tenu de l'explosion constatée du nombre de certificats de simple information, du fait notamment que ceux-ci sont souvent demandés à titre de renseignement d'urbanisme préalable à une vente, et pour cette raison il serait envisageable de supprimer l'obligation de transmission de ces actes.

Ne sont pas soumises à obligation de transmission les décisions prises sur déclaration préalable, avec ou sans prescription, tacite ou expresse. En effet, le code dispose qu'elles sont exécutoires à compter de la date à laquelle elles sont acquises. Certes, ces termes laissent entendre qu'il s'agit plutôt des non-oppositions tacites. Mais, contrairement aux permis, le texte ne le précise pas ; en outre et surtout, l'article L.424-7 ne mentionne que les permis et pas les non-oppositions prises par arrêté.

Enfin, si le code général des collectivités territoriales n'exclut pas les non-oppositions à déclarations préalables, sauf à considérer qu'il ne s'agit pas d' « autorisations d'utilisation du sol » au sens de ses dispositions, il doit être interprété au regard du code de l'urbanisme, norme de même niveau, spécialisée et postérieure, qui les exclut donc.

Les articles précités ne subordonnent plus le caractère exécutoire de l'acte soumis à obligation de transmission à la transmission en outre du dossier et des pièces d'instruction, contrairement aux anciens articles L.421-2-4 pour le permis de construire, R.421-35 pour le permis de construire tacite, L.430-4 et R.430-15-2 pour le permis de démolir et R.430-15-3 pour le permis de démolir tacite.

Certes, comme l'article R.410-19 susmentionné pour le certificat d'urbanisme, l'article R.424-12 évoque l'information du demandeur de la date à laquelle la décision et le dossier ont été transmis au préfet. Mais ces dispositions, outre qu'elles sont incohérentes dès lors qu'elles évoquent toutes les décisions, et donc y compris les non-oppositions à déclaration préalable, sont relatives à l'information du pétitionnaire et non au caractère exécutoire des décisions. En tout état de cause, elles évoquent le dossier mais pas les pièces d'instruction.

Outre que cette nouvelle rédaction ne subordonne plus le caractère exécutoire du permis à la transmission du dossier et des pièces d'instruction, la transmission des actes seuls est susceptible d'être aisément dématérialisée, sous réserve du respect des conditions posées par l'article L.2131-1 du code général des collectivités territoriales susmentionnées et de celles des articles R.2131-1 à 4 du même code.

Cette évolution des textes et de la pratique ne prive pas le préfet de son pouvoir de contrôle des autres décisions et de façon générale de son droit à obtenir communication des pièces nécessaires à son contrôle.

Le préfet conserve le pouvoir de contrôler les décisions non soumises à obligation de transmission.

En application de la jurisprudence administrative sur laquelle la réforme semble sans effet, le préfet conserve le pouvoir d'exercer son contrôle de légalité sur l'ensemble des décisions prises sur demande d'autorisation d'urbanisme, donc y compris sur les actes non soumis à obligation de transmission.

Par exemple, le préfet peut contrôler les décisions prises en matière de conformité même si, depuis le 1^{er} janvier 2005, le caractère exécutoire du certificat de conformité n'est plus subordonné à sa transmission au préfet. Ainsi, pour les constructions achevées à compter du 1^{er} octobre 2007, le préfet peut contrôler la légalité des mises en demeure de mise en conformité ou de dépôt d'un dossier modificatif alors que ces décisions ne sont pas soumises à obligation de transmission.

Pour ce faire, le préfet peut être saisi par le demandeur (cas du refus) ou par un tiers (cas de la délivrance) ou bien s'autosaisir à partir de l'information dont il dispose. A Paris, par exemple, la Ville a donné accès aux services préfectoraux à son système d'information, lui laissant ainsi la possibilité de suivre toute demande, de son dépôt à la décision prise à l'issue de son instruction.

Le préfet peut demander la production du dossier et des pièces d'instruction nécessaires à son contrôle.

Si, dans les deux mois de la transmission de l'acte, le préfet demande la production du dossier de permis ou de certificat d'urbanisme et des pièces d'instruction, ces éléments lui seront communiqués dès que possible, en pratique souvent après copie du dossier.

Noter qu'en vertu de la jurisprudence administrative le délai pris pour ce faire est décompté du délai dont dispose le préfet pour exercer son contrôle, à savoir un déferé, précédé le cas échéant d'un recours gracieux.

*

Dorénavant, si le préfet dispose toujours spontanément des principales décisions en matière d'urbanisme, il ne dispose plus du dossier et des pièces d'instruction. En revanche, il peut, comme auparavant, exercer son contrôle sur ces décisions ou sur d'autres, en demandant préalablement la communication des pièces nécessaires.

La réforme du permis de construire est ainsi l'occasion de distinguer plus clairement l'obligation de transmission de certains actes au préfet qui conditionne, avec la notification au pétitionnaire, le caractère exécutoire de la décision, du contrôle de légalité qui incombe au représentant de l'Etat.

Le système actuel comprend des excès (caractère exécutoire du certificat d'urbanisme subordonné à sa transmission au préfet) et des lacunes (difficulté du contrôle de légalité sur les permis tacites). La dématérialisation permettra d'envisager un nouveau régime qui pourrait consister d'une part à supprimer la transmission d'une décision comme condition de son caractère exécutoire et d'autre part à prévoir l'envoi de toutes les décisions accompagnées de leur dossier au contrôle de légalité.

Francis POLIZZI