

Les principes de la nouvelle loi espagnole d'urbanisme : la loi étatique du sol 2/2008 du 20 juin 2008

MARTIN BASSOLS COMA *

Professeur de droit administratif à l'université Alcalá

Président de l'Association espagnole de droit de l'urbanisme

SOMMAIRE

1. INTRODUCTION
2. LE PRINCIPE DU DÉVELOPPEMENT TERRITORIAL ET DE L'AMÉNAGEMENT DURABLE : TECHNIQUES D'ÉVALUATION ET DE SUIVI
3. L'URBANISME EN TANT QU'INSTRUMENT POUR L'EFFICACITÉ DU DROIT D'ACCÈS AU LOGEMENT
4. RECONNAISSANCE DE LA LIBRE ENTREPRISE DANS LA GESTION URBAINE ET LES RAPPORTS AVEC LES PROPRIÉTAIRES DES TERRAINS
5. NOUVELLE CONFIGURATION DU PROCESSUS DE PLANIFICATION URBAINE ET DE FIXATION DES INDEMNITÉS : PRINCIPES ET RÉGLES D'ÉVALUATION DU SOL
6. RESPONSABILITÉ PATRIMONIALE DE L'ADMINISTRATION EN RAISON DE LA RÉVISION OU DE LA MODIFICATION DES PLANS D'URBANISME

1. INTRODUCTION

La caractéristique principale du droit de l'urbanisme espagnol est sa structure décentralisée (Constitution espagnole de 1978, art. 148.1.3). Les dix-sept communautés autonomes ont des compétences législatives et exécutives en matière d'aménagement du territoire, d'urbanisme et de logement (chacune étant pourvue d'une législation propre). Néanmoins, l'État, selon la fameuse sentence du Tribunal constitutionnel 61/1997, du 20 mars 1997, continue à conserver des compétences précises lui permettant de légiférer, directement ou indirectement,

* Voir également la chronique de droit espagnol dans le *Dauh* 2009, p. 853 et s.

en matière d'urbanisme : des conditions garantissant l'égalité lors de l'exercice des droits et devoirs constitutionnels en rapport avec le sol dans tout le territoire national ; sur les bases économiques et environnementales du sol ; sur le régime et les règles d'évaluation du sol (ayant un caractère exclusif) et le système de responsabilité patrimoniale des administrations publiques.

Les communautés autonomes ont la responsabilité de définir le modèle urbain et territorial et sont pleinement compétentes en matière de planification, gestion et législation d'urbanisme.

Après la Constitution de 1978, l'État a promulgué la loi du sol de 1992 (décret législatif 1/1992 du 26 juin 1992), comptant 310 articles, qui fut déclarée inconstitutionnelle pratiquement dans sa totalité car elle envahissait les compétences des communautés autonomes selon la sentence du Tribunal constitutionnel 61/1997. Postérieurement, a été édictée la loi étatique 6/1998 du 13 avril 1998, qui a eu un remarquable effet libéralisateur lorsqu'elle a déclaré que tout le sol qualifié de non aménageable ou protégé était susceptible d'être aménagé. Elle a été déclarée conforme à la Constitution, sauf sur deux points. Les effets de la libéralisation du sol – malgré les modifications partielles de 2002 et 2003 et les régularisations de la législation des communautés autonomes – ont entraîné une croissance sans précédent de l'aménagement, accompagnée de quelques effets négatifs sur l'environnement et une croissance spectaculaire du prix du sol, ce qui a rendu difficile l'accès au droit au logement reconnu par la Constitution.

Le nouveau décret législatif royal 2/2008 du 20 juin 2008, ayant valeur juridique de loi étatique (54 articles et 11 dispositions additionnelles, texte refondu des lois 8/2007 du 26 mai 2007 et décret législatif 1/1992 de 26 juin 1992), cherche à corriger ces effets négatifs en incorporant une série d'innovations au niveau des principes de base – sauf les critères d'évaluation du sol, de la compétence exclusive de l'État – que devront prendre en compte les lois d'urbanisme des communautés autonomes. Le présent commentaire essaie simplement de montrer les réformes les plus remarquables et novatrices introduites par la nouvelle loi.

2. LE PRINCIPE DU DÉVELOPPEMENT TERRITORIAL ET DE L'AMÉNAGEMENT DURABLE : TECHNIQUES D'ÉVALUATION ET DE SUIVI

La nouvelle loi du sol s'appuie, en tant que principe cardinal de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme, sur la conception du développement durable (ou, selon texte espagnol, soutenable) dans le but de : a) régler l'aménagement, l'occupation, la transformation et l'utilisation du sol conformément à l'intérêt général et b) informer les politiques qui doivent favoriser une utilisation rationnelle des ressources naturelles, en harmonisant les besoins de l'économie, l'emploi et la cohésion sociale, l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes, la santé et la sécurité des personnes, ainsi que la protection de l'environnement, en contribuant à la prévention et à la réduction de la contamination. Le contenu de ces politiques visera les divers instruments de protection de la nature, les milieux rustiques et naturels, entre autres la protection du paysage, et spécialement la configuration du milieu urbain afin que : l'occupation du sol soit efficiente, que les infrastructures et les services nécessaires au milieu urbain soient suffisants, que leurs utilisations soient déterminées de façon fonctionnelle et qu'ils soient implantés efficacement lorsqu'ils remplissent une fonction sociale.

Le plus remarquable dans la législation 2/2008 est qu'elle ne se limite pas à déterminer, au niveau des principes, le développement durable, mais qu'elle incorpore une série de techniques visant l'évaluation et le suivi de la soutenabilité du développement urbain. La soumission de tous les plans du territoire et d'urbanisme à l'évaluation environnementale (directive 2001/42 CE et loi 9/2006 du 28 avril 2006 concernant l'évaluation des effets de certains plans et programmes sur l'environnement) constitue la nouveauté la plus remarquable du fait de son exigibilité générale, même si certaines communautés autonomes l'avaient déjà introduite dans leurs législations d'aménagement avant la transposition de la directive européenne. En outre, il est exigé que le rapport de soutenabilité environnementale incorpore : une carte des risques naturels du cadre faisant l'objet de la planification, les rapports établis lors de la phase de consultation considérés comme déterminants (existence de ressources hydriques pour satisfaire de nouvelles demandes, délimitation et protection du domaine public maritime, terrestre, routier et autres infrastructures), un rapport de soutenabilité économique afin d'évaluer l'impact sur les ressources financières de l'implantation et l'entretien des infrastructures et de la mise en marche des services, ainsi que l'existence de sols suffisants destinés à des utilisations productives, et l'élaboration d'un rapport de suivi – dont la périodicité sera déterminée par la législation des autonomies – concernant la soutenabilité environnementale ou économique du processus d'aménagement qui est destiné aux administrations compétentes et, particulièrement, aux mairies.

3. L'URBANISME EN TANT QU'INSTRUMENT POUR L'EFFICACITÉ DU DROIT D'ACCÈS AU LOGEMENT

L'une des nouveautés les plus caractéristiques de la nouvelle loi du sol est de dépasser la simple vision patrimoniale de l'urbanisme, en incluant (art. 4) une liste de droits du citoyen en ce qui concerne l'urbanisme (accès aux équipements collectifs ouverts à l'utilisation publique, accès à l'information dont disposent les administrations publiques en matière d'aménagement du territoire et d'urbanisme, participation dans le processus d'élaboration des plans et d'autres instruments urbains et action publique devant les tribunaux afin d'exiger le respect des plans d'urbanisme). En particulier, il faut noter la reconnaissance du droit à la jouissance d'un logement digne, adéquat et accessible, conçu conformément au principe de conception pour toutes les personnes et constituant leur domicile, exempt de bruits ou d'autres émissions polluantes (dépassant les limites maximums admises par la législation applicable) et situés dans un environnement et paysage adéquats. Le droit à un logement digne était déjà reconnu dans l'article 47 de la Constitution espagnole en tant que principe directeur de la politique économique et sociale, mais sa reconnaissance et son respect, ainsi que sa plaidoirie par-devant les tribunaux avaient besoin d'être développés par la loi. Par conséquent, la nouvelle loi sert à concrétiser ce droit dans le cadre de l'action urbaine, au moment où le sol destiné à une utilisation résidentielle est concerné par l'objectif du droit à la jouissance d'un logement digne et adéquat (art. 2.3).

Pour atteindre l'efficacité du droit à un logement, la nouvelle loi déploie certains mécanismes qui influent directement sur le secteur des logements sociaux (appelés techniquement « de protection publique » face au reste de logements qualifiés de façon conventionnelle de libres car ils ne disposent pas d'aides publiques) permettant, pour assurer la protection publique, que les administrations publiques puissent fixer leur prix maximum de vente, location ou autres modalités d'accès au logement (droit de surface ou concession administrative). À cause de la résistance de l'initiative privée à construire ce type de logements lors des actions d'aménagement, la loi exige la réserve de terrains (dont la surface maximale est fixée par la législation urbaine des communautés autonomes), avec un minimum de 30 % de l'édificabilité résidentielle pour les logements de protection publique (art. 10.b). Certaines municipalités, de façon exceptionnelle, pourront fixer une réserve de sol inférieure pour des aménagements concrets, si toutefois la réserve précitée de 30 % est garantie sur tout le territoire municipal et que l'on respecte le principe de cohésion sociale. De plus, les terrains que les promoteurs et les constructeurs cèdent obligatoirement dans les nouveaux aménagements aux administrations urbaines (entre 5 %, 10 % et 20 % au maximum selon la législation des communautés autonomes) afin de constituer les patrimoines publics du sol destinés à la construction de logements de protection publique par

les mairies, ne peuvent pas faire l'objet de transmission à des prix supérieurs à ceux légalement fixés.

4. RECONNAISSANCE DE LA LIBRE ENTREPRISE DANS LA GESTION URBAINE ET LES RAPPORTS AVEC LES PROPRIÉTAIRES DES TERRAINS

Le système urbain traditionnel octroyait une situation privilégiée aux propriétaires en tant que seuls titulaires de l'initiative de l'aménagement, qu'ils exerçaient directement ou de façon autonome (système de compensation), ou bien en collaboration avec l'administration municipale (système de coopération), à l'exception des cas où l'administration publique se réservait l'aménagement par la voie de l'expropriation forcée. La rigidité pratique de ce système a fait que, dans les années 1980, les communautés autonomes, dans leur législation d'urbanisme, ont initié la technique des accords ou conventions d'urbanisme entre les promoteurs, les propriétaires et l'administration municipale et, dans les années 1990, ont donné naissance à l'agent d'aménagement. Cet agent d'aménagement était choisi par la municipalité entre les promoteurs, au travers d'une mise en concurrence ouverte et concurrentielle, afin d'assumer l'aménagement ; à défaut de collaboration des propriétaires du sol et, si cette collaboration (en espèces ou en terrains) n'était pas atteinte, l'expropriation forcée était prononcée. Ces deux nouveautés ont provoqué des dysfonctionnements liés à une régulation insuffisante – même par rapport à la pratique de l'agent d'aménagement, le Parlement européen, lors de sa session du 21 juin 2007, a approuvé une résolution critique issue d'une enquête de sa Commission de pétitions –, mais il faut reconnaître qu'elles ont imprimé un plus grand dynamisme et une meilleure efficacité au processus d'aménagement.

La nouvelle loi rompt aussi avec cette tradition (art. 6.a) et reconnaît l'initiative des particuliers, qu'ils soient propriétaires ou non des terrains, dans l'exercice de la « libre entreprise » (Constitution espagnole, art. 38), la légitimation pour le développement de l'activité urbaine, légitimation qui devra s'obtenir au travers d'un processus administratif avec publicité et concurrence. Cependant, la loi prévoit que la législation autonome pourra établir des particularités et des exceptions, dûment justifiées, en faveur de l'initiative des propriétaires du sol, et que les accords que le promoteur (non-propriétaire) passe avec l'administration ne pourront pas établir, sous peine de nullité de plein droit, des obligations ou des prestations additionnelles ou plus onéreuses que celles légalement prévues au préjudice des propriétaires (art. 16.3).

Lors de toute action de modification urbaine de sol rustique à sol aménagé, ses promoteurs (qu'ils soient propriétaires ou non) devront respecter les obligations suivantes : cession gratuite et forcée de sols destinés aux rues, espaces libres, zones vertes et autres équipements, cession destinée au patrimoine public du sol

(ordinairement municipal) du sol correspondant au pourcentage (entre 5 % et 15 % et, dans des cas spéciaux, jusqu'à 20 % selon la législation urbaine de chaque communauté autonome) de « l'édificabilité moyenne pondérée » de l'action urbaine ou du cadre supérieur où cette action soit incluse (cette exigence est basée sur l'article 47 de la Constitution, qui reconnaît le droit de la communauté de participer aux plus-values générées par l'action urbaine des organismes publics), être à sa charge et, si c'est le cas, exécuter tous les travaux d'aménagement et de raccordement aux réseaux généraux de services (entre eux, la potabilisation, l'approvisionnement et l'épuration des eaux, ainsi que les infrastructures de transport public nécessaires pour la « mobilité soutenable » et, finalement, garantir le relogement des occupants et le droit au retour lorsqu'ils bénéficieront de ce droit).

5. NOUVELLE CONFIGURATION DU PROCESSUS DE PLANIFICATION URBAINE ET DE FIXATION DES INDEMNITÉS : PRINCIPES ET RÈGLES D'ÉVALUATION DU SOL

Le décret législatif royal 2/2008 apporte deux changements radicaux par rapport aux principes traditionnels du droit urbain espagnol établis depuis la loi du sol de 1956 : d'une part, la suppression de la technique de classification du sol des territoires communaux et son remplacement par celle de situations de base du sol ; d'autre part, une nouvelle méthode ou système d'évaluation des biens aux effets expropriateurs qui ne sera plus lié à la technique de classification du sol.

Le système de classification du sol dans le territoire communal présentait une clarification séquentielle du processus urbain car tous les plans d'urbanisme distinguaient entre sol urbain (historiquement aménagé et seulement susceptible d'actions de modification intérieure ou renouvellement urbain), lequel pouvait être aménagé (apte ou susceptible d'un aménagement immédiat ou à moyen terme, selon le degré de délimitation et fixation de conditions), et le sol non aménageable ou rustique (où les processus d'aménagement étaient interdits, les valeurs paysagères et les ressources naturelles devant être préservées). Les avantages offerts par ce système de classification pour les différents processus d'aménagement et d'édification se réduisaient car il facilitait les tensions spéculatives du prix du sol lors des transactions immobilières privées et lors de l'évaluation du sol en cas d'expropriation forcée. En somme, en ce qui concerne le sol aménageable, la classification simplement en tant que telle, sans avoir commencé ou fini l'aménagement, déterminait que les propriétaires pouvaient s'attribuer les valeurs des profits urbains générés par cette classification, en exigeant sa reconnaissance dans les transactions citées et, s'il y a lieu, expropriations, avec l'augmentation conséquente des prix du sol et en compliquant, entre autres effets, l'accès au loge-

ment de protection publique. En ce qui concerne le sol non aménageable, les propriétaires sollicitaient aussi la reconnaissance de leurs possibilités d'aménagement en fonction de leur proximité des grands ensembles.

La nouvelle loi, tel qu'il a été dit précédemment, ne tient pas compte de ce système de classification et le remplace par un nouveau système appelé de situations de base du sol, qui ne prennent en compte que la réalité des faits. Du point de vue d'une perspective statistique ou consolidée, il n'existe que le sol rustique (en principe, exclu de la modification urbaine) et le sol aménagé (aménagé effectivement et intégré dans le réseau d'approvisionnements et des services de la municipalité). Du point de vue d'une perspective dynamique, le sol rustique (à l'exclusion de celui qui doit être l'objet de modification) pourra être l'objet de modification urbaine, mais il n'acquerra pas la condition de sol aménagé jusqu'à ce que, effectivement, l'aménagement soit conclu à la pleine satisfaction de la municipalité. Parallèlement, le sol aménagé par le processus historique pourra être l'objet de modification ou de renouvellement urbain, ou d'actions ponctuelles d'accroissement d'équipements et de services. Aux effets de l'évaluation du sol et de l'établissement des indemnités d'expropriation, les conséquences de ce nouveau système vont être radicales: tant que le sol ne passe pas à la situation d'aménagé (c'est-à-dire l'aménagement complètement conclu avec la conformité municipale), il ne sera évalué que par sa valeur agraire sans que, en aucun cas, tel qu'il est déclaré dans l'article 23.2 de la loi, les projets urbains d'édificabilité ou d'utilisation prévus dans les plans d'urbanisme puissent être pris en compte. Une fois l'aménagement conclu et le sol converti en aménagé, il sera évalué conformément à la valeur réelle d'édification et d'utilisation attribuée par le plan d'urbanisme, avec une série de nuances de détail dont le commentaire dépasse les limites de ce travail.

Ces changements substantiels essaient d'articuler une nouvelle politique anti-spéculative – non confiscatoire – mais qui ne tient compte que des faits et non des simples perspectives non consolidées. Ce système est complété par un système de responsabilité patrimoniale des administrations publiques dans les cas où l'abandon des perspectives provient des actions nuisibles des pouvoirs publics.

6. RESPONSABILITÉ PATRIMONIALE DE L'ADMINISTRATION EN RAISON DE LA RÉVISION OU DE LA MODIFICATION DES PLANS D'URBANISME

Le système espagnol de responsabilité patrimoniale des administrations publiques (art. 106 CE) établit un système objectif et généreux de responsabilité patrimoniale pour toute lésion subie par les citoyens dans leurs biens ou leurs droits patrimoniaux, sauf pour cause de force majeure, en raison du fonctionnement normal ou anormal des services publics (art. 139 à 144 de la loi 30/1992 du

26 novembre 1992). Cette responsabilité concerne même l'application d'actions législatives de nature non expropriatrice de droits ; la responsabilité concurrente de différentes administrations est admise et les lésés doivent toujours réclamer devant l'administration qui a causé le dommage (au niveau interne, l'administration peut exiger la responsabilité par dol ou faute grave de l'autorité ou du fonctionnaire public ayant été la cause du dommage). Cependant, en matière urbaine, la responsabilité patrimoniale n'est admise que dans des cas concrets et spécifiques prévus par la loi d'urbanisme. La raison de cette spécialité est basée sur les concepts historiques du droit de l'urbanisme espagnol (lois d'urbanisme de 1956, 1976, 1992 et 1998), lequel part du principe que l'exercice de la faculté des plans d'aménagement ne confère pas le droit à des indemnités, si toutefois les propriétaires peuvent se répartir de façon équitable (au travers des techniques prévues par les lois) les bénéfices et les charges générés par les plans d'urbanisme. Le droit à des indemnités n'apparaîtra que lorsque cette distribution ou répartition ne sera pas possible, car ceci implique un lien ou une restriction singulière que le propriétaire n'est pas obligé de supporter. Ce principe traditionnel confère au plan d'aménagement une grande capacité opérationnelle et une garantie juridique car il est basé sur l'idée de la répartition ou distribution équitable. Les questions juridiques n'ont pas été suscitées au moment de l'exercice d'origine de la faculté des plans, mais à partir des changements postérieurs des plans, changements pouvant être globaux ou généraux (révision), ou ponctuels (modification).

Les changements des plans d'urbanisme (révision ou modification), qui influaient négativement (en réduisant ou en éliminant) sur le contenu ou l'exploitation urbaine du droit de propriété selon les plans précédents, constituaient l'un des points les plus conflictuels de la législation urbaine, dans la mesure où la classification préalable du sol en tant qu'aménageable pouvait affecter les perspectives ou les plus-values urbaines, qui étaient mises en cause par le changement du plan d'urbanisme. Pour reconnaître ou évaluer ces perspectives, une jurisprudence bien consolidée de la Cour suprême exigeait rigoureusement que l'aménagement devait être conclu légalement dans le délai fixé par le plan (si celui-ci n'était pas fixé, on considérait que le délai était de quatre ans au maximum), ou que la non-exécution était imputable à l'administration publique. Si ces données ne se présentaient pas, il n'y avait lieu qu'à l'indemnisation des frais et des investissements effectués matériellement et qui étaient inutilisables en raison du changement du plan. La nouvelle loi, ne considérant pas les classifications urbaines, a été obligée, lors des changements du plan, de ne pas prendre comme point de référence les perspectives ou les exploitations urbaines – car celles-ci n'existent pas ou elles ne sont pas reconnues légalement – mais les conditions d'exercice de l'exécution de l'aménagement par l'aménageur, ou de la participation du propriétaire, prévues dans le plan d'urbanisme d'origine, l'accord urbain ou l'acte d'ad-

judication de l'activité d'exécution, si toutefois cette modification ou ce changement a lieu avant la fin des délais d'exécution de l'aménagement, ou si celle-ci ne peut pas être respectée pour des raisons imputables à l'administration. Si ces faits se présentent, les indemnités seront évaluées de la façon suivante : on appliquera un pourcentage (entre 5 % et 15 % ou exceptionnellement jusqu'à un maximum de 20 %, selon la détermination de chaque communauté autonome) sur la différence entre la valeur du sol dans sa situation d'origine et la valeur qui lui correspondrait si l'aménagement était conclu (lorsqu'on ne pourra pas exercer la faculté de participation), ou bien sur la diminution de la valeur correspondant au sol si l'aménagement était conclu lors de la modification des conditions d'exercice de l'aménagement. Si l'exécution a commencé, l'indemnité correspondra à la valeur la plus élevée entre le cas précédent et celui qui évalue le degré d'exécution atteint matériellement par l'exécution. En tout cas, on indemniserà lorsque les frais et les coûts pour l'élaboration des projets, les travaux réalisés et le financement, ainsi que la gestion et la promotion pour l'exécution de l'aménagement, seront devenus inutiles (art. 24, 25 et 26).

On maintient les cas traditionnels d'indemnité en raison des changements des plans d'urbanisme (révision ou modification) qui impliquent une modification ou l'extinction des licences urbaines et de construction, ces indemnités devant être évaluées en fonction du degré de développement atteint par l'édification et de son éventuelle compatibilité moyennant modification ou incompatibilité radicale avec le nouveau plan... De même, on admet en tant que cas ordinaires de responsabilité patrimoniale des administrations d'urbanisme : le retard injustifié de la concession des licences, leur dénégarion irrecevable, ou l'annulation administrative des licences d'édification (les licences d'activités étant contemplées par la nouvelle loi), bien que l'indemnité pertinente soit conditionnée à la non-concurrence de dol, faute ou négligence graves de la part des lésés (art. 35, *c* et *d*).

Pour la première fois, on reconnaît légalement deux nouveaux cas d'indemnité, congruents avec la nouvelle philosophie de la loi.

A) Les consultations que les promoteurs et les aménageurs formulent aux administrations compétentes concernant les contenus et les prévisions des plans municipaux d'urbanisme, des plans et projets sectoriels et des travaux devant être réalisés pour raccorder l'aménagement aux réseaux généraux de services, ou pour accroître ceux existants, devront obtenir une réponse dans un délai de trois mois. La modification postérieure de ces critères et prévisions fournis dans la réponse – dans le délai prévu dans les normes régulatrices concernant ce type de consultations – donnera lieu à l'indemnité des frais provoqués aux dits promoteurs à cause de l'élaboration des plans ou des projets nécessaires devenus inutiles (art. 6.b).

B) Lorsque les particuliers seront les promoteurs des procédés d'élaboration et d'approbation des plans d'urbanisme ou d'exécution de l'aménagement, l'inac-

complissement de la part des administrations publiques du devoir de résoudre ces approbations – sauf si la législation autonome admet l'approbation par silence administratif – donnera lieu à l'indemnisation des frais entraînés par la présentation des plans ou des projets (art. 11.4).