

Lettre de l'Office Notarial 14 PYRAMIDES

Immobilier Institutionnel – Construction Promotion – Environnement – Développement Durable – Aménagement Urbanisme

ImmoThème Décembre 2011

Droit administratif, droit de l'urbanisme : une riche actualité de fin d'année

La fin de l'année 2011 est marquée par une actualité particulièrement riche en droit administratif et en droit de l'urbanisme dont nous faisons ci-après un rapide recensement.

L'entrée en vigueur des dispositions réglementaires du code général de la propriété des personnes publiques

« *Qui va piano, va sano* ». Lancée par la loi de simplification du droit du 2 juillet 2003, dont le délai de l'habilitation législative permettant au gouvernement de codifier à droit non constant le régime des biens publics avait du être prorogé à plusieurs reprises, la réforme des propriétés publiques avance lentement mais sûrement. Trois ans avaient été nécessaires pour parvenir à l'ordonnance n° 2006-460 du 21 avril 2006 qui a permis l'adoption de la partie législative code général de la propriété des personnes publiques. Il a encore fallu trois ans pour que le Parlement ratifie cette ordonnance (article 138 I de la loi n° 2009-526 du 12 mai 2009) et deux ans de plus pour que soient prises les dispositions réglementaires du nouveau code ... et encore en partie seulement... Le décret n° 2001-1612 du 22 novembre 2011 ne concerne en effet que quatre parties sur les cinq que comporte le code général de la propriété publique. Il faudra donc encore attendre les dispositions réglementaires propres à l'outre-mer.

Pour l'heure, le récent décret concerne les procédures d'acquisition à titre onéreux ou gratuit des propriétés publiques, les règles de gestion du domaine public et du domaine privé, la cession des biens du domaine public et du domaine privé ainsi que la prise à bail et la gestion des biens que l'État utilise sans être propriétaire. Notons par exemple que les modalités d'acceptation des legs faits à l'État et à ses établissements publics ont été précisées : les héritiers légaux ont six mois à compter de l'ouverture du testament pour formuler une réclamation. L'autorité compétente de l'État a 12 mois à compter de la transmission par le notaire du testament pour accepter ou refuser le legs. Sont également précisées les modalités d'acquisition des biens par les personnes publiques et notamment la procédure de consultation préalable du directeur départemental des finances publiques. Concernant la gestion du domaine public, le décret fixe notamment les modalités de mise en concurrence et de publicité entourant la conclusion de certains baux sur le domaine public. Le décret détermine également les formes et la procédure de sélection des offres intervenant dans le cadre de l'aliénation des biens de l'État. Biens d'autres dispositions ont été adoptées par ce décret qui complètent le code général de la propriété des personnes publiques, modifie le code général des collectivités territoriales, le code de l'environnement et le code du tourisme et abroge de nombreux textes comme le décret du 16 août 2005 relatif à la constitution et à la gestion du domaine public fluvial. « *Qui va sano, va lontano* ». Espérons-le.

La confirmation par le Conseil d'État de l'inconventionnalité de la validation législative des conventions d'aménagement

Tout en mettant en conformité avec le droit de l'Union européenne la passation des conventions d'aménagement, rebaptisées concessions d'aménagement, la loi n° 2005-809 du 20 juillet 2005 avait validé les conventions conclues sans publicité et mise en concurrence antérieurement à son entrée en vigueur.

Cette validation avait donné lieu à des jurisprudences contradictoires des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel tenant à la question de savoir si cette validation n'était pas elle-même incompatible avec le droit de l'Union européenne. Le Conseil d'État vient de se prononcer sur cette difficulté dans un arrêt du 18 novembre 2011, *SNC Eiffage Aménagement* aux termes duquel il a estimé que « *les dispositions de l'article 11 de la loi du 20 juillet 2005 tendent à soustraire les conventions d'aménagement à l'exigence d'une publicité préalable à la conclusion de ces contrats, découlant, ainsi qu'il a été dit, tant du respect des principes généraux du droit de l'Union européenne de non-discrimination et d'égalité de traitement que des règles applicables à la conclusion des concessions de travaux au sens de ce droit ; que le principe de sécurité juridique, s'il est susceptible de permettre aux cocontractants de poursuivre leurs relations contractuelles durant une période transitoire, afin de les dénouer dans des conditions acceptables, ne saurait autoriser la validation pure et simple de ces conventions ; que, par suite, la cour n'a pas commis d'erreur de droit en jugeant illégale la décision de signer la convention litigieuse au motif tiré de ce que, en l'absence au cas d'espèce d'un motif impérieux d'intérêt général, l'article 11 de la loi du 20 juillet 2005 ne pouvait faire obstacle à l'application du droit de l'Union européenne* ».

De cet arrêt, plusieurs éléments peuvent être retenus tant en ce qui concerne la recevabilité du recours que la validité de la concession d'aménagement.

Concernant la recevabilité du recours, on peut remarquer que le Conseil d'État admet qu'un voisin de la zone d'aménagement concerté (ZAC) puisse former un recours contre un acte détachable du contrat, son intérêt à agir n'étant pas différent de celui qui lui a déjà été reconnu pour attaquer les actes d'approbation de la ZAC ou les autorisations d'urbanisme qui y sont délivrés. Par ailleurs, la décision de signer le contrat n'ayant pas fait l'objet d'une publicité, le délai de recours n'avait pas commencé à courir.

Concernant la validité de la concession d'aménagement, si le Conseil d'État estime que la validation législative est inconventionnelle, il n'empêche pas que les relations contractuelles puissent, en fonction des circonstances, se poursuivre le temps d'organiser le dénouement du contrat. Mais en l'espèce, la Cour administrative d'appel a pu sans erreur de droit enjoindre à la collectivité concédante de tenter de résoudre à l'amiable la

concession d'aménagement litigieuse ou, à défaut d'accord avec l'autre partie dans un délai de deux mois à compter de l'arrêt, de demander au juge du contrat d'en prononcer la nullité.

La nouvelle définition de la surface de plancher des constructions

Instaurée par la loi d'orientation foncière de 1967, la distinction de la surface hors œuvre brute (SHOB) et de la surface hors œuvre nette (SHON) sera remplacée à compter du 1^{er} mars 2012, date d'entrée en vigueur de l'ordonnance n° 2011-1539 du 16 novembre 2011, par une référence unique, simplificatrice, la « surface de plancher ». Aux termes de l'article L. 112-1 du code de l'urbanisme, cette nouvelle référence s'entend comme l'ensemble « des surfaces de plancher closes et couvertes, sous une hauteur de plafond supérieure à 1,80 m, calculée à partir du nu intérieur des façades du bâtiment ». Pour le calcul de cette surface, pourront être en outre déduites des surfaces supplémentaires correspondant à des vides et des trémies, des aires de stationnement, des caves ou celliers, des combles et des locaux techniques selon des modalités que devrait bientôt préciser un décret en Conseil d'État.

D'après les estimations du gouvernement, en ne comptant plus l'épaisseur des murs extérieurs, ce nouveau mode de calcul des surfaces prises en compte dans le droit de l'urbanisme tout en contribuant à améliorer la performance énergétique des bâtiments serait susceptible d'augmenter les droits à construire de 10 % en moyenne ainsi que l'explique le Ministère du développement durable dans une brochure de promotion :

« Dans un quartier où le plan local d'urbanisme fixe un coefficient d'occupation des sols (COS) de 0,4, les propriétaires d'un terrain de 390 m² ne peuvent pas construire aujourd'hui une maison de plus de 155m² de SHON, car la superficie du terrain multipliée par 0,4 est égale à 155. Le ménage propriétaire de ce terrain dont la maison fait 152 m² de SHON, comme dans l'exemple illustré ci-dessous, ne peut donc pas réaliser la chambre supplémentaire dont il a besoin pour faire face à l'agrandissement de la famille.

Avec la suppression de la SHON comme surface de référence et l'entrée en vigueur de la surface de plancher au 1er mars 2012, leur maison sera comptabilisée désormais pour 138 m² de surface de plancher pour le calcul du COS. C'est la conséquence directe de la déduction de l'épaisseur des murs extérieurs et des espaces dont la hauteur est inférieure à 1,80 m. Avec un COS inchangé de 0,4, permettant à partir du 1er mars 2012 la réalisation de 155 m² de surface de plancher sur leur terrain, ce ménage pourra envisager de réaliser une extension de 17 m², tout à fait suffisante pour la chambre supplémentaire souhaitée ».

Pour tenir compte de cette réforme, les documents locaux d'urbanisme sont d'ores et déjà appelés à être modifiés selon la procédure de révision simplifiée.

Le nouveau mode de calcul sera, quant à lui, appliqué aux demandes d'autorisation d'urbanisme déposées à compter du 1^{er} mars 2012. Une demande déposée avant cette date sera ainsi instruite par référence aux calculs de la SHOB et de la SHON quand bien même l'autorité se prononcerait après le 1^{er} mars 2012. Dans les zones d'aménagement concerté, les valeurs de SHOB et de SHON figurant dans les cahiers des charges de cession de terrain signés avant le 1^{er} mars 2012 devront s'entendre, à partir de cette date, en valeur de surface de plancher. Il en ira de même dans les lotissements autorisés à cette date de la SHON mentionnée dans les attestations de ventes de lots ou de location ainsi que la SHON visée par un permis d'aménager. Cependant, dans l'hypothèse où la conversion en surface de plancher viendrait minorer les droits à construire résultant de la SHON, il sera possible de continuer à bénéficier des anciennes valeurs.

Notons que c'est également le 1^{er} mars 2012 qu'entrera en vigueur la nouvelle taxe d'aménagement de l'article L. 331-10 du code de l'urbanisme qu'avait instituée la loi n° 2010-1658 du 29 décembre 2010 de finances rectificative pour 2010. Cette taxe est assise sur la « surface de la construction » qui correspond à la « surface de plancher » sans les déductions, vides et trémies exceptés.

Conseil de votre notaire : L'ordonnance du 19 novembre 2011 ne prévoit pas les modalités de la conversion en surface de plancher des références à la SHOB et à la SHON que pourraient contenir les actes privés tels que les promesses de vente comportant une condition suspensive relative à un permis de construire ou les actes de vente contenant une clause de révision des prix en fonction de la surface construite. Ces références doivent cependant s'entendre à partir du 1^{er} mars 2012 en surface de plancher, mais les anciennes références continueront à s'appliquer lorsque la demande de permis de construire aura été déposée avant le 1^{er} mars 2012.