

LE REGIME DES TRAVAUX SUR CONSTRUCTION EXISTANTE EN DROIT DE L'URBANISME
VERSION SEPTEMBRE 2014, PAR FRANCIS POLIZZI

Les travaux envisagés sur une construction existante peuvent porter tant sur la démolition de tout ou partie de celle-ci que sur l'opération de construction proprement dite.

En ce qui concerne l'opération de démolition que peuvent impliquer les travaux sur cette construction, contrairement à la problématique relative à l'autorisation de construire comme on le verra, l'éventuel état de « ruine » ne semble pas remettre en cause, sauf dans le cas prévu par le code¹, l'existence de la construction au regard du régime du permis de démolir². En effet, lorsque celui-ci est obligatoire en vertu de l'article L. 421-3 du code de l'urbanisme, il résulte de la jurisprudence que les travaux sont soumis à permis de démolir lorsqu'ils « impliquent la démolition totale d'un bâtiment ou la démolition d'une partie substantielle de celui-ci et le rendant inutilisable »³ et portent ainsi une atteinte (importante) au gros œuvre⁴. En outre, si l'article L. 451-2 du code de l'urbanisme dispose que le permis de démolir ne peut être refusé lorsque la démolition est le seul moyen de mettre fin à la ruine de l'immeuble, cette disposition ne dispense pas de permis les travaux de démolition. C'est au stade de l'instruction que l'administration devra apprécier l'état de ruine, puis estimer que la démolition est le seul moyen d'y mettre fin, l'alternative étant de réaliser des travaux confortatifs⁵.

Sur le fond, lorsqu'il est nécessaire⁶, le permis de démolir (ne) peut être refusé ou n'être accordé que sous réserve de l'observation de prescriptions spéciales (que) si les travaux envisagés sont de nature à compromettre la protection ou la mise en valeur du patrimoine bâti, des quartiers, des monuments et des sites⁷. Toutefois, il peut aussi être refusé si le projet porte atteinte à une protection patrimoniale édictée par le plan local d'urbanisme sur le fondement de l'article L. 123-1-7° du code de l'urbanisme. En revanche, l'article L. 421-8 du code de l'urbanisme n'évoquant pas les démolitions, celles-ci ne sont soumises, lorsque le permis n'est pas nécessaire, à aucune règle de fond⁸.

En ce qui concerne l'opération de construction, si les travaux sur construction existante ne sont, en principe, pas soumis à autorisation d'urbanisme⁹, alors que c'est l'inverse pour une construction nouvelle¹⁰, ils sont, compte tenu des nombreuses exceptions prévues, très souvent soumis à une telle autorisation, les plus importants étant même subordonnés à la délivrance d'un permis de construire¹¹. Le code de l'urbanisme définit ainsi précisément les travaux qui, par leur nature, relèvent soit de la déclaration préalable, soit du permis de construire¹².

Mais les travaux relevant de la déclaration préalable en vertu du code peuvent, selon la situation de la construction, nécessiter du fait de la jurisprudence un permis de construire. De même, cette situation peut influencer sur les règles opposables à la demande. A cet égard, le régime des travaux de construction sur construction existante s'articule autour des deux critères que sont la régularité et la conformité de la construction. Dès lors, quatre cas de figure peuvent se présenter selon que la

¹ Art. R. 421-29 b C. Urb. : Les démolitions effectuées en application du code de la construction et de l'habitation sur un bâtiment menaçant ruine (ou en application du code de la santé publique sur un immeuble insalubre) sont dispensées de permis de démolir.

² Art. L. 421-3 C. Urb. : « Les démolitions de constructions existantes doivent être précédées de la délivrance d'un permis de démolir lorsque la construction relève d'une protection particulière définie par décret en Conseil d'Etat ou est située dans une commune ou partie de commune où le conseil municipal a décidé d'instaurer le permis de démolir ».

³ CE 14/5/14 n° 359847.

⁴ CE 4/2/04 n° 254223.

⁵ Voir par exemple CE 11/1/02 n° 219558.

⁶ Voir, sur son champ d'application, Francis Polizzi, « Permis de construire et autres autorisations d'urbanisme. Mode d'emploi. », Éditions Berger-Levrault, Collection pratiques locales, mars 2010.

⁷ Article L. 421-6, 2^{ème} alinéa. Voir le rapport du GRIDAUH « Autorisations d'urbanisme et patrimoine ».

⁸ Il arrive toutefois que les PLU contiennent de telles règles, voir par exemple à Paris, l'article UG 11-5-1° relatif aux bâtiments et éléments protégés par la commune.

⁹ Art. R. 421-13 C. Urb.

¹⁰ Art. L. 421-1 C. Urb. : « Les constructions, même ne comportant pas de fondations, doivent être précédées de la délivrance d'un permis de construire. Un décret en Conseil d'Etat (articles R. 421-13 et suivants) arrête la liste des travaux exécutés sur des constructions existantes ainsi que des changements de destination qui, en raison de leur nature ou de leur localisation, doivent également être précédés de la délivrance d'un tel permis ».

¹¹ Art. R. 421-14 C. Urb. et suivants.

¹² On rappelle que, depuis la réforme du permis de construire, le pétitionnaire peut choisir de déposer une seule demande portant déclaration préalable ou permis de construire valant demande de permis de démolir plutôt que deux dossiers distincts.

construction est régulière ou non et conforme ou non aux règles en vigueur à la date de la décision prise sur la demande d'autorisation d'urbanisme (I à IV). En outre, l'existence de la construction avant et après les travaux projetés est à prendre en compte dans le deuxième cas.

Par ailleurs, dès lors qu'il est d'origine essentiellement jurisprudentielle, ce régime mérite d'être codifié. En outre, il devrait être modifié pour le rendre plus opérationnel. C'est pourquoi le présent rapport justifie et expose les propositions faites en ce sens.

*

I- Construction régulière et conforme aux règles en vigueur

La construction peut être régulière (A), ou son irrégularité peut ne pas être opposable aux travaux projetés (B).

Lorsqu'elle est en outre conforme aux règles en vigueur, l'autorisation d'urbanisme sera délivrée si les travaux sont eux-mêmes conformes à ces règles.

A- La construction est régulière lorsque soit son édification était dispensée de permis de construire (1), soit elle y était soumise et est conforme aux autorisations obtenues (2).

1- Une construction édifée sans permis de construire est régulière dans deux cas de figure.

a-Lorsque la construction a été réalisée avant la généralisation du permis de construire (par la loi du 15 juin 1943).

Il a été jugé que sa régularité ne peut alors être remise en question¹³. Après avoir estimé, dès lors que des autorisations de construire ont été instituées avant cette loi¹⁴, qu'il y avait lieu de retenir ce critère¹⁵, le ministère retient désormais lui aussi la date de 1943¹⁶, ce qui est heureux dans la mesure où il est particulièrement difficile de savoir si une construction était soumise à telle ou telle autorisation avant cette date.

Mais, outre que le Conseil d'Etat ne s'est pas encore prononcé, il reste compliqué en pratique, voire impossible pour une construction ayant changé plusieurs fois de propriétaire, de remonter loin dans le temps, même en limitant la recherche à 1943. Cette situation fait donc peser en réalité sur le pétitionnaire une présomption d'irrégularité d'une façon qui semble excessive, même lorsqu'il se prévaut comme en l'espèce d'un régime plus favorable que le droit en vigueur. Il paraît donc légitime d'instituer un « droit à l'oubli ». Pour autant, il convient de le limiter à une date la plus justifiée possible. Ainsi, à l'instar de l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation qui retient l'usage de fait existant au 1^{er} janvier 1970, la situation de la construction au 1^{er} janvier 1977, date d'entrée en vigueur de la réforme introduisant le contrôle des changements de destination -cette date correspondant aussi en fait à la mise en place de systèmes informatiques qui permettent un meilleur suivi de l'histoire d'une construction- serait réputée régulière. Bien entendu, cette présomption de régularité pourrait être renversée par tout élément établissant qu'elle a été édifée irrégulièrement.

Première proposition de modification : « Une construction est regardée comme régulière, sauf preuve contraire produite par l'administration ou par un tiers, lorsqu'elle a été réalisée et le cas échéant modifiée avant le 1^{er} janvier 1977. »

b-Lorsque la construction initiale n'était pas soumise à autorisation à la date à laquelle elle a été réalisée.

Tel est le cas pour « *l'extension d'un chenil édifée sans autorisation en 1960 (qui) ne nécessite*

¹³ CAA Marseille 23/11/06 n° 04MA01369 ; TA Grenoble 3/2/11 n° 0900893 pour un bâtiment construit « avant l'institution des autorisations d'urbanisme ».

¹⁴ Voir plus loin TA Cergy 9/7/13 n° 1109406.

¹⁵ RM n° 65052, BJD 2002 page 73 -pour l'application de l'article L. 111-13 relatif au droit à reconstruire à l'identique un bâtiment détruit par un sinistre à condition qu'il ait été régulièrement édifée, un bâtiment régulièrement édifée s'entend soit d'un bâtiment qui a été édifée conformément à une autorisation d'urbanisme devenue définitive soit d'un bâtiment qui a été édifée avant l'institution des autorisations d'urbanisme-.

¹⁶ RM n° 89615 du 28/12/10, BJD 1/2011 page 80.

pas la régularisation de l'ensemble dès lors que le bâtiment d'exploitation agricole initial était alors dispensé d'autorisation par l'arrêté du 10 août 1946 portant exemption du permis de construire en ce qui concerne les bâtiments d'exploitation agricole »¹⁷.

On note qu'en l'absence d'autorisation engendrant des droits acquis, la construction doit être conforme aux règles de fond en vigueur¹⁸.

- 2- Lorsque, lors de son édification, elle était soumise à autorisation d'urbanisme, la construction existante doit lui être conforme.

La construction existante peut en effet être irrégulière car réalisée sans permis alors qu'elle y était soumise¹⁹. Elle peut l'être aussi lorsque le permis a été annulé²⁰ ou retiré²¹. Elle l'est enfin en raison de sa non-conformité au permis initial, y compris à ses prescriptions²². En revanche, dès lors que le permis crée des droits, la circonstance qu'il serait illégal est sans influence sur la régularité de la construction, tant qu'il n'est pas suspendu ou annulé.

Autrement dit, l'état de la construction sur laquelle les travaux sont projetés doit correspondre au permis de construire initial et le cas échéant aux autorisations d'urbanisme obtenues par la suite, sous réserve, d'une part, des modifications qui auront pu être y apportées sans autorisation d'urbanisme dès lors qu'elles en étaient dispensées²³ et, d'autre part, de différences mineures²⁴.

En outre, le pétitionnaire doit fournir, quand ils ne sont pas en possession du service, « *les éléments précis d'information (concernant le permis de construire initial)... faute de quoi les allégations du requérant selon lesquelles le bâtiment ayant fait l'objet du permis attaqué a été réalisé sans permis de construire sont tenues pour établies* »²⁵. Il est à noter que ces éléments ne figurent pas dans la liste des pièces exigibles du dossier d'autorisation d'urbanisme. Ils doivent donc, le cas échéant, être demandés, et en tout état de cause produits, dans le délai d'instruction. En effet, en leur absence, l'autorisation ne pourra légalement qu'être refusée²⁶.

B- L'irrégularité de la construction est parfois inopposable à la demande.

- 1- C'est le cas d'abord lorsque ces travaux portent sur des éléments dissociables de la construction irrégulière, ce qui est toutefois rare.

Il en est ainsi pour des immeubles distincts lorsque la modification demandée ne concerne pas ceux des immeubles édifiés irrégulièrement²⁷ ou pour « *la construction d'une piscine, quoique proche, (qui) n'est ni attenante ni structurellement liée à l'habitation principale (...), dissociable de l'habitation principale* » dont l'illégalité est alléguée²⁸.

La jurisprudence considérait aussi que l'irrégularité de la construction n'était pas un obstacle à la réalisation des travaux sollicités lorsque ceux-ci ne « *prenaient pas appui* » sur l'élément irrégulier de la construction²⁹. Tel était le cas « *des travaux de réfection et surélévation de la toiture d'une maison ne comprenant aucun ouvrage prenant appui sur l'appentis annexe attenant à cette maison et l'abri de jardin construits sans autorisation* ». ³⁰ Mais, par une décision du 13 décembre 2013 n° 349081 mentionnée dans les tables, le Conseil d'Etat a jugé notamment que « *lorsqu'une construction a fait l'objet de transformations sans les autorisations d'urbanisme requises, il appartient au*

¹⁷ CE 15/03/06 n° 266238.

¹⁸ Voir art. L. 421-8 C. Urb.

¹⁹ CAA Lyon 24/2/94 n° 92LY01466 ; CE 27/7/12 n° 316155.

²⁰ CE 9/3/84 n° 41314.

²¹ CAA Lyon 21/1/97 Hugonnot.

²² CE 1/12/89 n° 75466.

²³ Par exemple un changement de destination avant l'entrée en vigueur de la loi du 31 décembre 1976.

²⁴ Admises par la jurisprudence rendue en matière de certificat de conformité, laquelle semble transposable dans le cadre du nouveau régime de contrôle de conformité.

²⁵ Voir par exemple CE 23/7/93 n° 118963 précitée et RM précitée du 28/12/10.

²⁶ Sur ce sujet, voir Francis Polizzi « Composition du dossier d'autorisation d'urbanisme : comment sortir de l'ambiguïté actuelle ? », BJD 4/2011 pages 261 et suivantes.

²⁷ CE 25/4/01 n° 207095 « Ahlborn ».

²⁸ CE 9/01/09 n° 307265 commentée à l'AJDA page 611.

²⁹ A contrario CE 9/7/86 n° 51172 « Mme Thalamy ».

³⁰ CAA Paris 15/11/01 n° 99PA03197.

propriétaire qui envisage d'y faire de nouveaux travaux de déposer une déclaration ou de présenter une demande de permis portant sur l'ensemble des éléments de la construction qui ont eu ou auront pour effet de modifier le bâtiment tel qu'il avait été initialement approuvé. Il en va ainsi même dans le cas où les éléments de construction résultant de ces travaux ne prennent pas directement appui sur une partie de l'édifice réalisée sans autorisation.... ».

La portée pratique de cette décision doit toutefois être relativisée dès lors que, le plus souvent, les travaux envisagés sur la construction prennent directement appui sur sa partie irrégulière. Tel est le cas de : « *la transformation d'un bâtiment, sans permis de construire l'y autorisant, pour y ajouter en surélévation, la terrasse que dessert l'escalier faisant l'objet du permis litigieux, escalier qui prend appui sur la terrasse* »³¹, « *la construction d'un auvent prenant appui sur une partie de bâtiment considéré comme édifié sans autorisation* »³², « *l'agrandissement d'un chalet démontable construit sans autorisation* »³³, « *l'extension d'un pavillon édifié sans autorisation par adjonction d'une pièce supplémentaire, d'une salle de bains et d'un auvent destiné à abriter une caravane* »³⁴, « *la surélévation demandée prenant appui sur un bâtiment modifié sans autorisation par remplacement de murs de torchis par des murs de parpaings* »³⁵ et de « *l'adjonction d'un garage et d'une véranda à un garage transformé en habitation sans autorisation* »³⁶.

La jurisprudence semble suffisamment claire et aisée d'application sur ce plan pour ne pas proposer de modification. En revanche, afin d'en assurer une meilleure connaissance, elle pourrait être codifiée sous la formulation suivante.

Deuxième proposition : « Sauf à ce que les travaux sollicités sur une construction existante en soient dissociables, celle-ci doit avoir été régulièrement édifiée ».

- 2- L'irrégularité de la construction existante ne fait pas obstacle à la réalisation de certains travaux, même indissociables, ou certains changements de destination.

Deux cas de figure, d'importance décroissante, doivent être évoqués à cet égard.

a-L'article L. 111-12 du code de l'urbanisme dispose que le refus de permis de construire ou l'opposition à déclaration de travaux (désormais déclaration préalable) ne peut être fondé sur l'irrégularité de la construction initiale au regard du droit de l'urbanisme- pour les constructions (irrégulières) achevées depuis plus de dix ans, sauf lorsque la construction est située dans un site classé ou dans une zone exposée aux risques d'inondation ou de mouvement de terrain, lorsque la construction, par sa situation, est de nature à exposer les usagers ou tiers à un risque de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente, lorsqu'une action en démolition a été engagée dans les conditions prévues par l'article L. 480-13, lorsque la construction est sur le domaine public, ou lorsque la construction a été réalisée sans permis de construire.

Outre le fait qu'il incombe bien évidemment au pétitionnaire d'établir, mais par tout moyen, que les travaux ont été réalisés il y a plus de dix ans, la portée du texte devra être précisée soit par la loi, soit par la jurisprudence, pour deux raisons principales.

La première question qui se pose est de savoir si ces dispositions sont susceptibles de s'appliquer seulement aux modifications non autorisées faites lors de la construction initiale (et qui auraient donc dû faire l'objet au moins d'un permis modificatif) ou aussi aux modifications apportées par la suite à une construction existante (les termes de « construction initiale » étant alors interprétés comme signifiant « construction existante à la date de la demande de travaux ») et donc notamment aux changements de destination réalisés.

En ce qui concerne les modifications faites sans autorisation lors de la construction initiale, la question se pose de savoir jusqu'à quelle limite elles peuvent être « acceptées ». Une partie de la doctrine a avancé l'idée que des travaux qui auraient pu faire l'objet d'un permis modificatif, dès lors

³¹ CE 9/7/86 « Mme Thalamy » précitée.

³² CE 23/7/93 n° 118963.

³³ CE 2/10/87 n° 80549.

³⁴ CE 24/6/94 n° 139469.

³⁵ CE 16/2/00 n° 167298.

³⁶ CE 8/7/94 n° 119002.

qu'il ne remet pas en cause l'existence du permis initial, pourraient bénéficier de ces dispositions. Autrement dit, seuls les travaux bouleversant l'économie générale du projet et qui n'auraient donc pu faire l'objet que d'un nouveau permis en seraient exclus.

Dans l'hypothèse où elles s'appliquent aussi aux modifications postérieures, la doctrine considère en général que l'exclusion relative à la réalisation de la construction sans permis de construire ne s'applique pas pour les travaux irréguliers qui étaient soumis seulement à déclaration préalable. Cette interprétation est fondée implicitement sur le fait qu'en droit administratif les exceptions devant être interprétées strictement, la construction ne peut être regardée comme ayant été « réalisée sans permis de construire », la déclaration préalable n'étant pas à strictement parler un permis de construire.

Le juge administratif a commencé à répondre à ces questions.

En premier lieu, par la décision du 13/12/13 précitée, le Conseil d'Etat a jugé qu'il appartient à l'administration, saisie d'une demande de travaux sur une construction qui a fait l'objet de transformations sans les autorisations d'urbanisme requises, de statuer sur la demande de permis portant sur l'ensemble des éléments de la construction qui ont eu ou auront pour effet de modifier le bâtiment tel qu'il avait été initialement approuvé, « *en tenant compte, le cas échéant, de l'application des dispositions de l'article L. 111-12 du code de l'urbanisme issues de la loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 emportant régularisation des travaux réalisés depuis plus de dix ans* »³⁷.

Le Conseil d'Etat a ainsi considéré que ces dispositions s'appliquent aux constructions initialement autorisées -excluant donc, comme le texte le prévoit, les constructions initiales réalisées sans permis-³⁸ et ayant subi des modifications sans les autorisations requises. L'emploi des termes de « transformation d'une construction » semble plutôt faire référence à des modifications postérieures qu'à des modifications en cours de construction mais la jurisprudence devra confirmer ce point. Surtout, le Conseil d'Etat a implicitement mais nécessairement estimé que la notion de construction initiale au sens de ces dispositions devait s'entendre de l'état de la construction, non au moment de son édification, mais à la date des travaux sollicités. Enfin, il convient de noter que le Conseil d'Etat, suivant son rapporteur public, considère que, lorsque les conditions d'application de l'article L. 111-12, notamment d'ancienneté des travaux, sont réunies, la construction est régularisée³⁹.

En second lieu, par un arrêt du 22/9/11 n° 09MA03419 et un arrêt du 23/12/11 n° 10DA01601, les cours administratives d'appel de Marseille et de Douai ont jugé que la « *prescription ainsi instituée ne s'applique qu'aux seuls cas où la construction a été édifiée en méconnaissance du permis de construire initialement délivré, à l'exclusion de ceux où la construction a été édifiée sans permis de construire* ». La première cour a en outre relevé que les travaux d'aménagement concernés par la demande de permis de construire du 26 octobre 2005 portent sur un bâtiment existant à usage commercial ou artisanal d'une surface hors œuvre brute de 1195 m², soit un bâtiment dont l'extension non autorisée a doublé la superficie initialement prévue par le permis de construire délivré le 16 novembre 1957 qui n'autorisait que la création d'un garage d'une surface de 525 m². Elle a ajouté qu'eu égard à l'ampleur des modifications ainsi apportées au projet autorisé en 1957, la construction ne pouvait être régulièrement réalisée sans la délivrance d'un nouveau permis de construire. La seconde cour a quant à elle estimé que la demande de régularisation, déposée le 9 mars 2009, portait sur une maison d'habitation édifiée en lieu et place de l'abri de jardin pour la construction duquel un permis de construire a été délivré le 12 avril 1984. Elles en ont déduit que les constructions existantes devaient être regardées comme ayant été réalisées sans permis au sens de l'article L. 111-12 du code de l'urbanisme et que, par suite, les travaux ne pouvaient être régulièrement réalisés sans la délivrance d'un nouveau permis de construire.

Les deux Cours ont ainsi estimé que l'état des constructions sur lesquelles une autorisation de travaux était sollicitée était tellement différent de celui résultant des autorisations initiales qu'elles devaient être regardées comme ayant été réalisées sans permis de construire. Dans cette ligne, le TA

³⁷ Voir, pour une application, CAA Douai 12 juin 2014 n° 13DA00593.

³⁸ Voir notamment TA Nice 31/10/13 n° 1100902.

³⁹ Ces dispositions n'évoquent pourtant que l'impossibilité pour l'autorité compétente saisie d'une demande d'autorisation de se fonder sur l'irrégularité de la construction.

de Cergy-Pontoise a, par jugement n° 1109406 du 9/7/13, considéré que « *s'il ressort des pièces du dossier que des bâtiments ont été construits sur le fondement d'une autorisation de bâtir en date du 23 mars 1937, d'autres bâtiments ont été édifiés sur le même terrain sans que le propriétaire ou l'autorité compétente pour prendre la décision attaquée ne soient en mesure de justifier de leur régularité ; notamment, le propriétaire a présenté, le 27 octobre 1958, une demande de permis de construire tendant à régulariser d'importantes extensions des bâtiments existants qui a été rejetée par l'autorité administrative et, par un jugement du 28 juin 1960, qui n'a pas été exécuté, le tribunal correctionnel de Paris a ordonné la démolition de ces extensions ; contrairement à ce que soutient la commune de Châtenay-Malabry, les travaux autorisés par l'arrêté litigieux sont en l'espèce indissociables de l'ensemble immobilier sur lequel ils portent ; eu égard à l'ampleur des modifications apportées à la construction initiale, la construction existante dans son ensemble doit être regardée comme ayant été réalisée sans permis de construire au sens des dispositions de l'article L. 111-12 du code de l'urbanisme ; par suite, le maire de Châtenay-Malabry était tenu de s'opposer à la déclaration préalable dès lors que celle-ci ne tendait pas à la régularisation de l'ensemble de la construction* ». De même, par un jugement n° 1121774 du 18/10/13, le TA de Paris a estimé « *que dès lors qu'elles modifiaient notablement, par leur nature et leur ampleur, tant l'aspect de l'immeuble que la conception générale du projet autorisé par le permis de construire et les permis de construire modificatifs et qu'elles étaient donc insusceptibles de se rattacher aux autorisations délivrées, ces constructions doivent être regardées comme ayant été réalisées sans permis au sens du e) de l'article L. 111-12 précité* ». A contrario, par le jugement précité du 3/2/11, le TA de Grenoble a estimé que les « *travaux réalisés sans autorisation ne sont toutefois pas suffisamment importants pour que la construction puisse être regardée, dans son ensemble, comme édictée sans permis de construire* ».

Il s'agit d'abord de savoir si le Conseil d'Etat confirmera le raisonnement en vertu duquel les modifications apportées à une construction initialement régulière sont susceptibles de la faire regarder comme ayant été « réalisée sans permis de construire » au sens de ces dispositions.

Dans l'affirmative, la jurisprudence devra déterminer jusqu'à quel point une construction initialement régulière ayant subi des modifications non autorisées est en mesure de bénéficier, pour reprendre la formulation de la décision du Conseil d'Etat, de l'application des dispositions de l'article L.111-12 du code de l'urbanisme emportant régularisation des travaux réalisés depuis plus de dix ans.

A cet égard, le juge administratif pourrait admettre que tel sera le cas des modifications qui n'auront pas bouleversé l'économie générale de la construction. Ainsi, par jugement n° 1109406 du 25/2/13, le TA Cergy-Pontoise a considéré que « *le pétitionnaire, qui a déposé une demande de permis de construire tendant également à la modification des façades et de la toiture d'un premier appentis et la démolition d'un second, a entendu solliciter la régularisation du premier appentis, édifié sans l'autorisation requise ; cette régularisation est impossible dès lors qu'il se situe en retrait à 2,65 mètres de l'alignement alors que les dispositions de l'article UD 6 exigent que les constructions soient implantées à l'alignement ou en retrait d'au moins 4 mètres ; toutefois, il est constant que l'appentis litigieux a été construit il y a plus de 10 ans ; sa superficie et son volume sont limités au regard de ceux de la construction principale, dont il n'est pas contesté que l'édification a fait l'objet d'un permis de construire ; par suite, la construction n'ayant pas été réalisée sans permis de construire au sens de leur e), les dispositions de l'article L. 111-12 du code de l'urbanisme s'opposaient à ce que le permis sollicité soit refusé pour le motif tiré de l'irrégularité de la construction initiale au regard du droit de l'urbanisme* ». La solution est la même pour le TA de Grenoble dans le jugement précité.

On constate que, pour les juges du fond, les deux questions sont liées. Soit la ou les modifications sont d'une importance telle que la construction initialement régulière doit être regardée comme ayant été réalisée sans permis de construire. Soit, à l'inverse, elles sont suffisamment limitées pour que cette construction soit régularisable par l'écoulement du délai de dix ans.

Enfin, la question se pose de savoir si on peut considérer qu'une construction réalisée au vu d'un permis de construire, mais annulé postérieurement à sa réalisation, entre dans le cadre de l'exception susmentionnée. Cette situation est susceptible de se produire lorsque le constructeur a mis en œuvre son permis de construire soit sans attendre le jugement du tribunal administratif, ce qui est possible puisque le recours n'est pas suspensif soit, dans le cas où le constructeur a attendu le jugement, ce qu'il fait en pratique le plus souvent, lorsque le tribunal a rejeté le recours mais que le permis a été annulé en appel ou *a fortiori* en cassation. Mais, si l'annulation est en principe

rétroactive, le juge administratif, s'inspirant en outre de la jurisprudence pénale, pourrait considérer que, sauf lorsque le permis a été obtenu par fraude, la construction initiale n'en a pas moins été réalisée, au sens des dispositions précitées, sur le fondement d'un permis de construire en vigueur au moment où les travaux ont eu lieu⁴⁰.

D'où la troisième proposition suivante : Sans préjudice des dispositions qui précèdent, lorsqu'une construction est achevée ou a été modifiée depuis plus de dix ans, le refus de permis de construire ou l'opposition à déclaration préalable ne peut être fondé sur l'irrégularité de la construction au regard du droit de l'urbanisme ;

Les dispositions de l'alinéa précédent ne sont pas applicables :

a) Lorsque la construction est de nature, par sa situation, à exposer ses usagers ou des tiers à un risque de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente ;

b) Lorsqu'une action en démolition a été engagée dans les conditions prévues par l'article L. 480-13 ;

c) Lorsque la construction est située dans un site classé en application des articles L. 341-2 et suivants du code de l'environnement ou un parc naturel créé en application des articles L. 331-1 et suivants du même code ;

d) Lorsque la construction est sur le domaine public ;

e) Lorsque la construction a été réalisée ou modifiée de façon substantielle sans permis de construire ;

f) Dans les zones visées au 1° du II de l'article L. 562-1 du code de l'environnement ;

b- Enfin, en matière de changement de destination, le Conseil d'Etat a retenu une solution originale, mais dont le champ d'application apparaît finalement limité.

Par décision « Gigoult » du 30 mars 1994 n° 137881, mentionnée dans les tables du recueil Lebon qui renvoient à la décision « Mme Thalamy », le Conseil d'Etat a jugé « qu'il appartenait au pétitionnaire de présenter une demande de permis de construire portant sur l'ensemble des travaux qui ont eu ou qui devaient avoir pour effet de modifier la destination de son local, et non seulement, comme il l'avait fait, une déclaration de travaux concernant la réalisation d'une porte et façade en menuiserie métallique et d'enseignes lumineuses sur un local à usage de garage de sa maison transformé antérieurement sans autorisation en un laboratoire de fabrication de pizzas à emporter ».

Toutefois, par décision « M. et Mme Fernandez » du 12 janvier 2007 n° 274362, le Conseil d'Etat a semblé revenir sur cette solution en jugeant que la circonstance qu'un changement de destination ait été réalisé « il y a plusieurs années » dans un bâtiment à usage d'habitation sans autorisation d'urbanisme est sans incidence sur la légalité d'une décision de non-opposition à déclaration portant sur des travaux exemptés de permis de construire (sauf en cas de fraude, si l'on en croit les tables du recueil Lebon).

La doctrine a à la fois souligné le caractère très favorable aux constructeurs de cette solution et précisé ses limites⁴¹. Mais, par décision du 27 juillet 2009 « SCI la Paix n° 305920 », le Conseil d'Etat a jugé qu'il « incombait au pétitionnaire de présenter une demande de permis de construire portant sur l'ensemble des travaux qui ont eu ou qui devaient avoir pour effet de modifier la destination du sous-sol de son immeuble, impropre à l'habitation, et non seulement, comme il l'avait fait, une déclaration de travaux ayant pour objet, après décaissement du bâtiment, d'agrandir les ouvertures dont bénéficiaient les quatre logements réalisés sans que le changement initial de destination des locaux n'ait fait l'objet d'un permis de construire ». Tant la rédaction de cette décision et des conclusions du rapporteur public que le commentaire fait par Jean-Claude Bonichot⁴² laissaient penser que le Conseil d'Etat était revenu à la solution orthodoxe de la décision « Gigoult ». Pourtant, l'analyse faite aux tables sur cette décision opère une distinction entre les « constructions anciennes », qui relèvent de la jurisprudence Fernandez, et les autres. Ces mêmes tables procèdent à un rapprochement avec la décision « Fernandez » sur une décision « Prouté » du 7 juillet 2008 n° 293632⁴³, décisions citées par

⁴⁰ Voir toutefois, pour des cas de permis annulé ou retiré, les jugements des TA de Marseille n° 1101174 du 22/312 et de Paris n° 0707282 du 18/3/10.

⁴¹ Pierre Soler-Couteaux RDI mars/avril 2007 pages 188 et 189 ; Jean-Claude Bonichot, BJD 3/2007 pages 188 à 193.

⁴² BJD 4/2009 pages 281 et suivantes.

⁴³ Jugeant que, « pour l'application des dispositions des articles L. 112-7 et R. 112-2 du code de l'urbanisme au cas d'une demande de certificat d'urbanisme portant sur l'aménagement de bâtiments existants, il y a lieu, pour déterminer la surface hors œuvre nette avant travaux et hors cas de fraude -précision apportée par rapport au précédent jugé le 17/12/03 n° 242448-, de prendre en considération leur mode d'utilisation effectif à la date de la demande, sans qu'il soit besoin de rechercher si ce mode d'utilisation avait été autorisé par la délivrance d'un permis de construire ».

les rapporteurs publics du Conseil d'Etat⁴⁴. On note que ni ces décisions, ni les tables, ne font référence à l'ancienneté de la construction. On peut penser toutefois qu'il s'agissait dans les deux cas de constructions relativement anciennes (à savoir une grange dans l'espèce jugée en 2003).

Dans ces conditions, comme Mattias Guyomar dans un commentaire de la décision « SCI La Paix » à la revue Droit administratif d'octobre 2009 pages 55 et 56, il semble que l'on doive considérer qu'il y ait, en matière de changement de destination irrégulier, un principe réaffirmé conforme à la jurisprudence générale et une exception strictement limitée aux cas proches de l'affaire Fernandez⁴⁵.

Au total, lorsque la construction existante, d'une part, est régulière ou lorsque son irrégularité n'est pas opposable aux travaux projetés et, d'autre part, est conforme aux règles en vigueur, l'autorisation d'urbanisme sera délivrée si les travaux sont eux-mêmes conformes à ces règles.

II-Construction régulière mais non conforme aux règles en vigueur

Pour que puisse s'appliquer la jurisprudence « Sekler » relative aux constructions non conformes aux règles en vigueur (B), il ne suffit pas que la construction ait été régulièrement édifiée (ou que son irrégularité ne puisse être opposée à la demande), il faut aussi qu'elle existe au sens de la jurisprudence et que les travaux envisagés n'aboutissent pas à sa reconstruction (A).

A- La construction doit pouvoir être considérée comme étant existante et les travaux projetés doivent la préserver.

La notion de construction (ou bâtiment) existante figure dans de nombreuses dispositions du code de l'urbanisme⁴⁶, mais aussi dans les règlements de plans locaux d'urbanisme, de plans d'occupation des sols ou de plans de sauvegarde et de mise en valeur. Le code de la construction et de l'habitation, notamment dans sa partie relative aux caractéristiques thermiques et à la performance énergétique, distingue les constructions nouvelles des « bâtiments » existants⁴⁷. La notion « d'immeuble existant » apparaît enfin à l'article 257 du code général des impôts relatif à l'assujettissement à la taxe sur la valeur ajoutée⁴⁸. La définition qui y figure est intéressante ici dans la mesure où elle utilise des critères auxquels la jurisprudence en matière d'urbanisme fait référence de façon moins précise. Elle est d'ailleurs reprise par l'article R. 262-1 du code de la construction et de l'habitation relatif aux ventes d'immeubles à rénover, qui exclut les travaux d'agrandissement ou de restructuration complète de l'immeuble, assimilables à une reconstruction.

Malgré ces références, le code de l'urbanisme ne définit pas la notion de construction existante. Il y a donc lieu de se reporter à la jurisprudence. Très schématiquement, il en résulte que la construction est existante et, si tel est le cas, le demeure lorsque la plupart des éléments essentiels du gros œuvre⁴⁹ -murs extérieurs, murs porteurs, charpente, toiture, planchers- d'une construction « existent » (1) et qu'ils ne sont pas en majeure partie reconstruits par le projet (2).

1- L'état de la jurisprudence conduit à distinguer deux hypothèses de construction dont le caractère « existant » se pose. Il s'agit d'une part, d'une construction « ancienne » très dégradée ou

⁴⁴ Catherine de Salins sur CE 25/9/09 Commune de Francin n° 307114, BJDU 6/2009 page 424 ; Pierre Collin sur CE 3/5/11 n° 320545 précitée, BJCL 7-8/11 page 493.

⁴⁵ Voir le rapport du Gridauh relatif aux travaux sur une construction dont la destination a été changée antérieurement sans autorisation et la proposition de modification de l'article L. 111-12 qui en est issue.

⁴⁶ Art. L. 111-1-2 et L. 111-1-4 relatifs à l'adaptation, le changement de destination, la réfection, l'extension des constructions existantes, L. 123-2 relatif aux servitudes d'urbanisme, L. 124-2 et R. 124-3 relatifs aux cartes communales, L. 213-1 b) relatif au droit de préemption, L. 145-3 III relatif aux principes d'aménagement et de protection en zone de montagne, L. 146-2 et R. 146-2 relatifs au littoral, L. 147-5 relatif aux zones de bruit des aéroports, L. 156-4 relatif au littoral dans les DOM, L. 332-15 relatif aux équipements dont la réalisation peut être exigée et R. 111-17 et 18 du règlement national d'urbanisme.

⁴⁷ Art. L. 111-9 et 10 et R. 131-25 et suivants.

⁴⁸ 2. Sont considérés : 2° Comme immeubles neufs, les immeubles qui ne sont pas achevés depuis plus de cinq années, qu'ils résultent d'une construction nouvelle ou de travaux portant sur des immeubles existants qui ont consisté en une surélévation ou qui ont rendu à l'état neuf : 1° Soit la majorité des fondations ; 2° Soit la majorité des éléments hors fondations déterminant la résistance et la rigidité de l'ouvrage ; 3° Soit la majorité de la consistance des façades hors ravalement (NB : ces trois points concernent le gros œuvre) ; 4° Soit l'ensemble des éléments de second œuvre tels qu'énumérés par décret en Conseil d'Etat, dans une proportion fixée par ce décret qui ne peut être inférieure à la moitié pour chacun d'entre eux.

⁴⁹ Pour des précisions sur la notion de gros œuvre, voir le rapport précité sur « Autorisations d'urbanisme et patrimoine bâti intérieur ».

« récente » peu avancée (a) et, d'autre part, d'une construction ancienne peu dégradée ou récente suffisamment avancée (b).

a- Construction dont l'état est tellement dégradé ou est si peu avancé qu'il ne permet pas de la regarder comme étant existante.

-Une construction est trop dégradée lorsque : elle est à « l'état de ruines »⁵⁰ ; « les bâtiments, autrefois à usage de ferme, sont en partie en ruine et désaffectés, et avaient d'ailleurs cessé d'être imposés au titre des propriétés bâties depuis quinze ans »⁵¹ ; « elle ne comporte plus que les murs extérieurs, sans toiture, ni surfaces de plancher »⁵² ; « bien que les murs de pierre porteurs subsistants correspondent à la quasi-totalité de ceux de l'ancien logement de fonction et ont dans leur ensemble conservé leur aplomb et leur fonction d'appui, elle est dépourvue de l'élément essentiel constitué par la toiture -charpente et couverture-, ayant de longue date disparu »⁵³.

-Une construction est trop peu avancée lorsque « le précédent propriétaire du terrain, pour lequel le certificat d'urbanisme était demandé par les requérantes, avait obtenu le permis de construire une habitation, les travaux entrepris dans ce cadre n'ont consisté qu'à l'élévation partielle des murs principaux, sans même assurer le clos et le couvert de l'ensemble ainsi partiellement réalisé ; que le terrain des requérantes ne peut dans ces conditions être regardé comme supportant une construction existante »⁵⁴.

Dans ces cas de figure, notamment en l'absence totale de toiture, la demande de permis de construire doit porter sur l'ensemble de la construction, ce qui implique le cas échéant le rejet préalable de la demande ne concernant que les travaux sollicités, et la construction projetée doit être conforme aux règles en vigueur à la date de la décision, faute de quoi le projet doit évoluer pour le devenir. Par ailleurs, au regard de la définition de la notion de lotissement, le terrain supportant le bâtiment devra vraisemblablement être compté dès lors qu'il résulte de ce qui précède qu'il ne s'agit pas d'un « terrain supportant un bâtiment non destiné à être démolé »⁵⁵.

b - Construction dont l'état dégradé, ou dont l'avancement suffisant, ne remet pas en cause son caractère existant.

-Une construction n'est pas tellement dégradée lorsque : « sa toiture est en très mauvais état, mais repose sur une ossature complète »⁵⁶ ; « elle conserve pour l'essentiel ses murs de façade dont seule la partie sud est dégradée, sur laquelle subsiste en partie la toiture malgré un effondrement partiel et dont le rez-de-chaussée est en bon état »⁵⁷ ; « le bâtiment complet comporte en tout état de cause un toit et des murs ; nonobstant les circonstances, à les supposer établies, que ce bâtiment qui ne comporte ni huisseries sur les portes et fenêtres, ni aménagements intérieurs, ni couverture de façade, n'ait jamais fait l'objet d'un certificat de conformité ou d'une imposition dans le cadre de la taxe foncière sur les propriétés bâties, ne soit pas raccordé au réseau d'eau potable et n'ait jamais été habité, il présente le caractère d'une construction existante... »⁵⁸.

-L'avancement d'une construction est suffisant lorsque « le bâtiment comprend l'ensemble des murs et se trouve dans un bon état apparent et doit dès lors être regardé non comme une ruine mais comme une construction inachevée existante »⁵⁹. Cet arrêt présente l'intérêt de reconnaître qu'une construction inachevée peut néanmoins être regardée comme étant existante.

Tel n'est toutefois pas le cas lorsque le permis de construire initial est en cours de validité à la date de la décision prise sur la demande d'autorisation d'urbanisme (et non seulement à la date de celle-ci). Par arrêt du 13 décembre 1994 n° 92PA01420 publié au recueil, dans une espèce

⁵⁰ CE 24/05/95 n° 134236.

⁵¹ CE 13/5/92 n° 107914.

⁵² CE 1/06/88 n° 54433.

⁵³ CAA Lyon 23/06/98 n° 95LY00985, B.J.D.U. 5/98, p. 388.

⁵⁴ CAA Marseille 11/12/08 n° 06MA03324.

⁵⁵ Art. R. 442-1 e) C. Urb.

⁵⁶ CAA Lyon 24/10/95 n° 94LY00517.

⁵⁷ CAA Marseille 23/11/00 n° 98MA01104.

⁵⁸ CAA Marseille 8/12/05 n° 02MA01240.

⁵⁹ CAA Bordeaux 17/11/05 n° 02BX01397.

concernant une modification sollicitée quelques mois après la délivrance du permis initial, la CAA de Paris a en effet considéré que, « *si les travaux n'ayant pas pour effet de créer une surface de plancher nouvelle, même s'ils entraînent une modification d'aspect extérieur ou de volume, relèvent, lorsqu'ils interviennent sur une construction existante, de la procédure de la déclaration de travaux et non de celle du permis de construire, de tels travaux relèvent en revanche de la procédure du permis modificatif lorsqu'ils se rapportent à un projet autorisé par un précédent permis de construire et qui, en l'absence de déclaration d'achèvement de travaux, ne peut être regardé comme entièrement réalisé* ».

En premier lieu, la portée de cet arrêt ne doit pas être surestimée. En effet, si l'arrêt conditionne le caractère existant de la construction à son achèvement (via la déclaration), il ne le fait que lorsque le permis est en cours de validité, et seulement afin de préciser la procédure à suivre pour réaliser les travaux sollicités. Il ne remet donc pas en cause les principes posés par la jurisprudence sur la notion de construction existante.

En second lieu, cette solution subordonne l'appréciation de l'achèvement de la construction au dépôt de la déclaration d'achèvement (et désormais aussi de conformité) des travaux. Or, une construction peut en fait être achevée⁶⁰ sans, ou au moins avant, le dépôt d'une telle déclaration. A l'inverse, la déclaration ne fait que présumer l'achèvement, lequel peut être contesté par tout mode de preuve. Mais, par une décision du 6 décembre 2013 n° 358843 mentionnée dans les tables, le Conseil d'Etat a conditionné l'application des dispositions de l'article R. 600-3 relatives à l'irrecevabilité d'une requête dirigée contre une autorisation d'urbanisme introduite plus d'un an après l'achèvement des travaux à la production par le bénéficiaire de l'autorisation de l'avis de réception de la déclaration prévue par l'article R. 462-1 du code de l'urbanisme. Dès lors, cette solution conforte l'analyse de la Cour sur ce point.

Deux conclusions peuvent être tirées de l'état actuel de la jurisprudence en ce qui concerne les travaux sollicités sur une construction inachevée.

Sur la procédure d'autorisation, lorsque les travaux sollicités portent sur une construction dont le permis est en cours de validité, il y a lieu de demander un permis modificatif, même pour des travaux en principe soumis à déclaration préalable (mais vraisemblablement pas pour des travaux dispensés de toute autorisation d'urbanisme⁶¹), sauf en cas de bouleversement de l'économie du projet où un nouveau permis portant sur l'ensemble du projet est alors nécessaire. Lorsque les travaux sollicités portent sur une construction dont le permis initial n'est plus en cours de validité, il y a lieu de distinguer selon que la construction peut être regardée ou non comme existante au sens de la jurisprudence. En cas de construction existante, les travaux sont soumis à déclaration préalable ou à permis de construire selon les critères posés par le code de l'urbanisme. Si la construction ne peut pas être considérée comme étant existante, il convient de déposer une demande de permis de construire sur l'ensemble de la construction. Là aussi, au regard de la définition de la notion de lotissement, le terrain supportant le bâtiment devra vraisemblablement être compté dès lors qu'il résulte de ce qui précède qu'il ne s'agit pas d'un « terrain supportant un bâtiment non destiné à être démolit »⁶².

Quant aux règles de fond opposables, lorsque les travaux sollicités portent sur une construction dont le permis est en cours de validité, la jurisprudence considère qu'afin de préserver les droits acquis par le permis initial, le permis modificatif peut être accordé même lorsque la construction n'est plus conforme aux règles d'urbanisme - tel peut être le cas dans l'hypothèse d'un changement de réglementation entre temps- à condition que ces travaux ne portent pas une atteinte supplémentaire auxdites règles⁶³. En cas de bouleversement de son économie, le projet devra dans son ensemble respecter les règles d'urbanisme en vigueur. Lorsque le permis initial n'est plus en cours de validité mais que les travaux portent sur une construction existante, ils devront rendre l'immeuble plus conforme aux dispositions réglementaires méconnues, sauf à ce que PLU édicte des règles plus permissives (voir B). Lorsqu'à l'inverse la construction ne peut être regardée comme existante, le projet devra respecter les règles en vigueur.

⁶⁰ La notion d'achèvement comporte elle-même une part de subjectivité et est par suite soumise à l'appréciation tant de l'administration que des juges (administratif et pénal).

⁶¹ Voir toutefois en sens contraire : TA Montreuil 12 décembre 2013 n° 1302422.

⁶² Art. R. 442-1 e) C. Urb.

⁶³ CE 26/7/82 n° 23604.

2- Lorsque la construction est existante, les travaux projetés ne doivent pas être d'une importance telle qu'ils aboutissent en réalité à sa reconstruction.

En effet, si en réalité ces travaux la « reconstruisent », on ne peut plus considérer que la construction conserve les droits acquis par son existence (si elle est en outre régulière). Pour savoir à partir de quand c'est le cas, il convient là aussi, ainsi qu'il a été dit, de se référer à la jurisprudence.

a- Valent reconstruction d'une construction existante les travaux : « de reconstruction totale »⁶⁴ ; « de reprise du gros-œuvre du bâtiment existant, dont il est apparu au cours des travaux que les murs devaient être arasés à un mètre de hauteur »⁶⁵ ; « d'une part, de changement complet de la toiture en supprimant le brisis du toit et en rehaussant ce dernier de plus de 50 cm au niveau de l'égout et, d'autre part, de modification de la façade donnant sur une courette pour en reculer l'implantation et y opérer une ouverture au niveau du 1^{er} étage »⁶⁶ ; « de démolition étendue épargnant le seul sixième étage, sans que n'aient été maintenus ni la façade ni les murs porteurs »⁶⁷ ; « très importants affectant les éléments de structure ainsi que les éléments indissociables de celle-ci »⁶⁸ ; « ne laissant subsister que l'ossature bois, l'un par démolition des murs, toitures et planchers intermédiaires, reconstruction des murs porteurs, de la charpente, ouverture de baies et changement de destination en logements, l'autre, par la démolition de l'intégralité de la structure interne, des portes et fenêtres et la création de baie et d'une nouvelle charpente »⁶⁹.

En cas de travaux valant reconstruction, la demande d'autorisation devra porter sur l'ensemble de la construction et être conforme aux règles d'urbanisme en vigueur. Par ailleurs, là aussi au regard de la définition de la notion de lotissement, le terrain supportant le bâtiment devra vraisemblablement être compté dès lors qu'il résulte de ce qui précède qu'il ne s'agit pas d'un « terrain supportant un bâtiment non destiné à être démoli »⁷⁰.

Si tel n'est pas le cas, la demande ne pourra qu'être rejetée ou évoluer de telle sorte que les travaux n'emportent pas reconstruction.

Toutefois, la notion de reconstruction étant la seule à prendre en compte pour apprécier si la construction demeure ou non existante, il convient de souligner que la circonstance que les travaux projetés démolissent un élément ne respectant pas les règles d'urbanisme -par exemple la toiture d'une construction « hors gabarit »- n'interdit pas de reconstruire cet élément, sous les conditions que l'on examinera en deuxième partie, si sa démolition, ajoutée le cas échéant à celle d'autres éléments, ne vaut pas reconstruction. Bien entendu, outre à permis de démolir le cas échéant, ces travaux sont soumis, parallèlement ou en même temps, à déclaration préalable ou à permis de construire selon les critères posés par le code.

b- Au contraire ne valent pas reconstruction : « le remplacement des éléments recouvrant les façades, le réaménagement de l'espace ouvert à l'intérieur et la création de deux niveaux souterrains pour le stationnement des véhicules, qui n'affectent pas la structure de l'édifice »⁷¹ ; « les travaux réalisés, qui laissent en place les façades ainsi que les murs de soutènement et le sol de chacun des niveaux, n'affectent pas la structure »⁷² ; « les travaux qui conservent la totalité du gros œuvre, la toiture, et les murs extérieurs malgré la perte du plancher du 1^{er} étage et des menuiseries extérieures »⁷³ ; « la réfection et la surélévation d'environ cinquante centimètres de la toiture, l'agrandissement des ouvertures de la façade, le percement de quelques ouvertures supplémentaires,

⁶⁴ CE 13/5/92 précitée : bâtiments en ruine et désaffectés.

⁶⁵ CE 27/10/78 n° 05244. Cette décision implique que, lorsque le constructeur s'aperçoit en cours de travaux que l'état de la construction existante ne permet pas de réaliser le projet prévu initialement et autorisé, il doit demander un permis modificatif. Mais, si ces travaux sont d'une importance telle qu'ils aboutissent à la reconstruction de la construction existante, le projet doit alors porter sur l'ensemble de la construction et faire l'objet d'une nouvelle demande de permis, laquelle devra respecter les règles opposables aux constructions neuves. Dès lors que, si tel n'est pas le cas, le projet ne pourra être légalement autorisé, il convient pour le constructeur de s'assurer en amont que le projet initial est réalisable.

⁶⁶ TA Paris 7/12/01 n° 00-17917/7.

⁶⁷ CAA Paris 21/03/03 n° 01PA04009.

⁶⁸ Cass. Crim. 30/03/94 Mutuelles du Mans.

⁶⁹ CAA Nantes n° 93NT00358.

⁷⁰ Art. R. 442-2 C. Urb.

⁷¹ CE 29/12/93 n° 132123.

⁷² CAA Paris 21/03/03 n° 01PA04009 précité, pour d'autres constructions dans un même îlot.

⁷³ CAA Marseille 10/12/98 n° 97MA00527.

enfin un réaménagement des espaces intérieurs »⁷⁴ ; « la réfection complète de la toiture, la consolidation de l'ensemble de la construction par la réalisation d'un chaînage, la remise en état des façades et divers travaux de menuiserie »⁷⁵.

La jurisprudence, privilégiant le critère du gros œuvre, est assez stricte pour éviter le « façadisme » engendré par la volonté de contourner les règles d'urbanisme en vigueur lorsque celles-ci n'autorisent pas la reconstruction dans le volume existant. Mais elle est aussi assez souple pour faciliter le respect des règles de construction relatives aux caractéristiques thermiques et à la performance énergétique, lesquelles sont moins exigeantes pour les constructions existantes.

Toutefois, elle devrait être codifiée afin que les acteurs, autorité compétente et constructeurs, en aient connaissance. Par ailleurs, en vue de réduire l'insécurité juridique engendrée par son imprécision relative, il conviendrait de retenir une définition plus objective qui s'inspirerait notamment de celle figurant à l'article 257 du code général des impôts relatif à l'assujettissement à la taxe sur la valeur ajoutée et repris à l'article R. 262-1 du code de la construction et de l'habitation cités en introduction. On pourrait ainsi estimer que la construction perd son caractère existant lorsque le projet *reconstruit* (terme plus explicite en droit de l'urbanisme que l'expression « rendent à l'état neuf ») la majorité des fondations ou des éléments hors fondations déterminant la résistance et la rigidité de l'ouvrage ou de la consistance des façades hors ravalement⁷⁶. Le critère alternatif du second œuvre retenu par les textes précités ne paraît en revanche pas adapté au droit de l'urbanisme dès lors que les travaux le concernant ne sont en général pas soumis à autorisation.

Quatrième proposition : « Une construction est existante au sens du présent code lorsque la majorité des fondations ou des éléments hors fondations déterminant la résistance et la rigidité de l'ouvrage ou de la consistance des façades hors ravalement de cette construction existent à la date de la demande, et qu'ils ne sont pas en majeure partie reconstruits par le projet ».

B- Les travaux sur une construction existante régulière mais non conforme à la réglementation en vigueur peuvent être autorisés soit s'ils sont étrangers à la (ou aux) règle(s) méconnue(s) soit s'ils rendent la construction plus conforme à cette (ou ces) règle(s) ou si le plan d'urbanisme contient des règles correspondantes qui le permettent.

La non-conformité d'une construction aux règles en vigueur à la date de la décision prise sur la demande de travaux de construction peut provenir de l'illégalité du permis initial lui-même devenu définitif et qui a engendré des droits acquis⁷⁷. Elle trouve le plus souvent son origine dans le changement de réglementation qui a rendu non conforme la construction conforme aux règles en vigueur à la date de sa réalisation⁷⁸.

Mais, contrairement aux travaux en vue de la réalisation d'une construction nouvelle, les travaux sur une construction non conforme aux règles en vigueur ne doivent pas nécessairement leur être conformes. En effet, les travaux envisagés peuvent être autorisés malgré cette non-conformité, sous certaines conditions : dès lors qu'à l'origine celle-ci n'a pas été constatée ou n'existait pas, le régime des travaux sur la construction existante régulière est le fruit d'un compromis entre la préservation des droits acquis par celle-ci et la nécessité de tenir compte des nouvelles règles.

Des textes permettent, là aussi sous certaines conditions, la reconstruction ou la restauration de constructions non conformes aux règles en vigueur⁷⁹. Mais de façon générale, c'est la

⁷⁴ CE 28/09/94 n° 115541.

⁷⁵ CAA Marseille 23/11/00 n° 98MA01104 précité.

⁷⁶ Voir, dans le même sens, « Evaluation de la réforme du permis de construire », rapport n°-007015-01, mars 2010, du conseil général de l'environnement et du développement durable, chapitre 4.3.3.2 page 38.

⁷⁷ CE 27/4/94 n° 128478. Voir aussi CE 30/12/13 n° 358535 : « L'illégalité d'un permis de construire relatif au bâtiment sur lequel portaient les travaux faisant l'objet de la décision de non opposition contestée ne peut être utilement invoquée, à l'appui des conclusions dirigées contre la décision de non opposition à travaux ». Une solution contraire aurait remis en cause les droits acquis par un permis définitif.

⁷⁸ Voir par exemple CE 29/7/83 n° 36646.

⁷⁹ 1-Art. L. 111-3 C. Urb. : « La reconstruction à l'identique d'un bâtiment détruit par un sinistre (membre de phrase remplacé par « ou démolé depuis moins de dix ans » par l'article 9 de la loi n° 2009-526 du 12/5/09 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures) est autorisée nonobstant toute disposition d'urbanisme contraire, sauf si la carte communale ou le plan local d'urbanisme en dispose autrement, dès lors qu'il a été régulièrement édifié ; peut également être autorisée, sauf dispositions contraires des documents d'urbanisme et sous réserve des dispositions de l'article L. 421-5, la

jurisprudence qui a fixé les principes relatifs aux règles auxquelles sont soumis les travaux sur les constructions existantes non conformes à ces règles. Ils sont issus de la décision Sekler⁸⁰ en vertu de laquelle « *la circonstance qu'une construction existante n'est pas conforme à une ou plusieurs dispositions d'un plan d'occupation des sols régulièrement approuvé ne s'oppose pas, en l'absence de dispositions de ce plan spécialement applicables à la modification des immeubles existants, à la délivrance ultérieure d'un permis de construire s'il s'agit de travaux qui, ou bien doivent rendre l'immeuble plus conforme aux dispositions réglementaires méconnues, ou bien sont étrangers à ces dispositions* ».

- 1- Lorsque les travaux projetés sont étrangers à la (ou aux) règle(s) du PLU méconnue(s) ou lorsqu'ils améliorent la conformité de la construction à ces règles, cette méconnaissance ne s'oppose pas à ce qu'ils soient autorisés.

-Il arrive que des travaux soient étrangers à la règle méconnue. Ainsi, « *en se bornant à changer la destination de volumes déjà construits et à modifier la répartition entre surface hors œuvre brute et surface hors œuvre nette, sans aggraver l'illégalité d'emprise affectant le permis initial devenu définitif, le permis n'a porté que sur des dispositions étrangères aux règles d'emprise.* »⁸¹. C'est aussi le cas pour « *un changement de destination dépourvu de lien avec la règle (méconnue) d'implantation des constructions* »⁸².

Mais le caractère restrictif de la jurisprudence fait que les travaux sont en pratique rarement regardés comme étrangers à la règle méconnue⁸³. En effet, comme le disait M. Abraham dans ses conclusions sur la décision du 14 février 1996 n° 152895, « *il n'est pas nécessaire, pour que des travaux soient regardés comme n'étant pas étrangers aux prescriptions méconnues du plan d'occupation des sols, qu'ils aboutissent à aggraver la violation préexistante. Il suffit que ces travaux présentent un rapport avec l'objet de la règle d'urbanisme* ». Ainsi, ne sont pas étrangers à la règle méconnue les travaux « *en tant qu'ils comportent la surélévation de la toiture du bâtiment implanté en méconnaissance des dispositions du règlement du plan d'occupation des sols relatives à l'implantation des constructions par rapport aux limites séparatives* » et en tant qu'ils « *augmentent la superficie d'un pavillon non conforme aux dispositions du règlement du plan d'occupation des sols déterminant le nombre de places de stationnement que doit comporter ce type de constructions en fonction de leur surface* »⁸⁴.

-Lorsque les travaux ne sont pas étrangers (à la ou) aux règles méconnues par la construction, ils peuvent néanmoins être autorisés lorsqu'ils rendent la construction plus conforme à (cette ou) ces règles. Ainsi, « *les travaux autorisés par le permis de construire litigieux comportent le remplacement d'une partie des combles par un balcon-terrasse et la surélévation de l'immeuble sur l'axe situé à l'alignement des autres immeubles ; si la construction existante ne respecte pas les dispositions de l'article UH. 6-2-2° du plan d'occupation des sols (relatives à l'implantation des constructions par à 6 mètres de l'axe des voies sauf pour des motifs d'environnement et notamment pour assurer un raccordement satisfaisant avec le bâti existant), il ressort des pièces du dossier que la construction d'un balcon-terrasse et la surélévation de l'immeuble, dès lors que l'une a pour effet de réduire le volume de l'immeuble irrégulièrement implanté et que l'autre permet un raccordement avec le bâti existant, rendent la construction existante plus conforme aux prescriptions d'urbanisme* »⁸⁵ ;

Le Conseil d'Etat a précisé que, dans l'hypothèse où le permis de construire est relatif à une

restauration d'un bâtiment dont il reste l'essentiel des murs porteurs lorsque son intérêt architectural ou patrimonial en justifie le maintien et sous réserve de respecter les principales caractéristiques de ce bâtiment ».

2-Art. L. 123-5 C. Urb. : « L'autorité compétente pour délivrer le permis de construire peut, par décision motivée, accorder des dérogations à une ou plusieurs règles du plan local d'urbanisme pour permettre : la reconstruction de bâtiments détruits ou endommagés à la suite d'une catastrophe naturelle survenue depuis moins d'un an, lorsque les prescriptions imposées aux constructeurs en vue d'assurer la sécurité des biens et des personnes sont contraires à ces règles ; la restauration ou la reconstruction d'immeubles protégés au titre de la législation sur les monuments historiques, lorsque les contraintes architecturales propres à ces immeubles sont contraires à ces règles ; les travaux nécessaires à l'accessibilité des personnes handicapées à un logement existant. ».

⁸⁰ CE 27/5/88 n° 79530.

⁸¹ CE 27/4/94 précitée.

⁸² CE 13/12/13 n° 356097.

⁸³ Voir notamment le rapport de J.F. Inseguet dans le cadre du séminaire du Gridauh sur l'écriture des PLU : problèmes généraux, fiche 6.

⁸⁴ Respectivement CE 15/5/92 n° 90397 et CE 14/2/96 précité.

⁸⁵ CE 27/5/98 n° 163401.

partie d'un ouvrage indivisible (il peut s'agir bien sûr d'un bâtiment unique mais aussi de plusieurs bâtiments liés par des relations d'interdépendance physique ou fonctionnelle⁸⁶), il y a lieu d'apprécier cette meilleure conformité en tenant compte de l'ensemble de l'ouvrage y compris pour sa partie non incluse dans la demande d'autorisation d'urbanisme⁸⁷.

2- Elle ne s'y oppose pas non plus lorsque des dispositions du plan d'urbanisme spécialement applicables à la modification des constructions existantes le permettent.

La formule générale de la jurisprudence s'applique sauf si les documents d'urbanisme contiennent des règles propres aux travaux sur construction existante. Si la formulation de la jurisprudence n'exclut pas en principe que ces règles soient plus strictes, la jurisprudence semble plutôt ouvrir au pouvoir réglementaire local la possibilité de permettre une plus grande « constructibilité » sur les constructions existantes, et ce pour ne pas leur opposer de façon inadéquate les règles, édictées postérieurement à leur réalisation, applicables aux nouvelles constructions. Ce sont alors ces règles qui sont appliquées par le juge.

A cet égard, lors de la révision du plan d'urbanisme de Paris en 2006, il est apparu que la formule générale reprise par le POS de Paris bloquait certaines opérations sur construction existante d'une façon qui n'apparaissait pas justifiée. Or, ces opérations sont très fréquentes à Paris, et probablement dans toutes les métropoles. C'est pourquoi le PLU contient de nombreuses dispositions qu'il est en conséquence intéressant de citer à titre d'exemple.

a- En premier lieu, le PLU de Paris permet désormais, de façon générale, des travaux qui, bien que ne rendant pas l'immeuble plus conforme, n'aggravent pas sa non-conformité⁸⁸ à la (ou aux) règle(s) méconnue(s), formule qui paraît plus appropriée que celle de la jurisprudence car certains travaux ou opérations, tout en n'étant pas étrangers aux règles méconnues compte tenu du caractère restrictif de la notion, ne sont pas susceptibles de rendre la construction plus conforme à ces règles. Tel est le cas par exemple du changement de destination d'un local compris dans une construction non conforme aux règles de prospect ou de gabarit.

Titre VI - Application du règlement aux constructions existantes 1°- Dispositions générales : Lorsqu'une construction existante n'est pas conforme aux dispositions applicables dans la zone où elle se situe, l'autorisation d'exécuter des travaux ne peut être accordée que pour des travaux qui n'aggravent pas la non-conformité de la construction avec ces dispositions ou sont sans effet à leur égard.

Cinquième proposition : « La circonstance qu'une construction existante n'est pas conforme à une ou plusieurs dispositions d'un document d'urbanisme ne s'oppose pas, en l'absence de dispositions de ce document spécialement applicables à la modification des constructions existantes, à la délivrance d'un permis de construire ou d'une non-opposition à déclaration préalable s'il s'agit de travaux qui n'aggravent pas la non-conformité de la construction (ou ne portent pas une atteinte supplémentaire) à la ou aux dispositions méconnues, ou sont étrangers à cette ou ces dispositions ».

b- En second lieu, le PLU de Paris permet même, sous les conditions qu'il fixe, la réalisation de certains travaux aggravant la méconnaissance des règles en vigueur. Ainsi, il contient, d'une part, des dispositions générales de deux sortes : « mise aux normes » en matière d'accessibilité aux personnes à mobilité réduite, d'hygiène, d'isolation phonique ou thermique ou de sécurité et diverses règles relatives notamment aux changements de destination, ou travaux visant à améliorer la performance énergétique ou à développer la production d'énergie renouvelable dans les constructions (b1), et d'autre part, des règles spécifiques (b2).

⁸⁶ Voir à cet égard sur ce site le rapport « Annulation partielle et sursis à statuer ».

⁸⁷ CE 9/7/08 Ministre des transports, de l'équipement, du tourisme et de la mer n° 284831 : « Il ressort du dossier soumis aux juges du fond que, sur le territoire de la commune de Montigny-le-Bretonneux, les quinze pylônes de la ligne électrique à haute tension « Elancourt-Mérantais », installés en 1958, et constituant, par nature, un ouvrage indivisible, se trouvaient en contrariété avec la servitude de reculement rendue applicable sur la voie publique par l'article UG 6 du plan d'occupation des sols de la commune approuvé en 1992 ; que le projet consistant à aménager le pylône n° RD 22 en pylône aérosouterrain avait pour objet l'enfouissement des quatorze autres pylônes ; que si cet enfouissement n'était pas inclus dans le permis de construire parce qu'il ne nécessitait pas d'autorisation, il faisait partie du même aménagement de l'ouvrage ; que, par suite, en jugeant que la conformité à l'article UG 6 du plan d'occupation des sols devait s'apprécier au regard du seul pylône n° RD 22, sans tenir compte des modifications apportées à l'ensemble de l'ouvrage constitué par la ligne électrique, la cour administrative d'appel de Versailles a entaché son arrêt d'une erreur de droit ».

⁸⁸ Ou qui ne porte pas une atteinte supplémentaire, comme pour la jurisprudence relative au permis modificatif (CE 26/7/82 n° 23604).

b1-Règles générales

(Suite du Titre VI) : ...Peuvent être autorisés, pour tout type de constructions :

-des travaux visant exclusivement à assurer la mise aux normes des constructions en matière d'accessibilité, d'hygiène, d'isolation phonique ou thermique ou de sécurité, qu'ils soient ou non conformes aux articles 6, 7, 8, 9, 10, 11-2 et 3, 12 ou 13.

On note que l'article 44 de la loi n° 2009-323 du 25 mars 2009 « de mobilisation pour le logement et la lutte contre l'exclusion » reprend cette idée en matière d'accessibilité en créant un alinéa à l'article L. 123-5 du code de l'urbanisme⁸⁹. L'aménagement des logements existants pour les rendre accessibles et habitables par des personnes handicapées se heurte, en effet, parfois à l'impossibilité de modifier notamment la surface ou le volume des constructions, du fait des règles d'urbanisme locales.

-des travaux visant à améliorer la performance énergétique ou à développer la production d'énergie renouvelable dans les constructions, qu'ils soient ou non conformes aux articles 6, 7, 8, 9, 12 ou 13.

Il convient de mentionner en outre à ce stade les dispositions des articles 10-1-4 et 11 autorisant les saillies constituées par les dispositifs destinées à économiser de l'énergie ou à produire de l'énergie renouvelable.

Ces dispositions, limitées aux travaux sur construction existante, ne rendent pas sans objet celles, issues de la loi dite « Grenelle II », qui s'appliquent implicitement aussi aux constructions nouvelles et qui, non seulement autorisent mais, imposent à l'autorité compétente d'écarter l'application des règles d'urbanisme lors de l'installation de certains dispositifs concourant au développement durable, avec toutefois un garde-fou pour assurer l'insertion de ces dispositifs dans le milieu environnant et des exceptions dans les secteurs ou bâtiments protégés⁹⁰.

b2-Secteurs ou règles spécifiques

b21-(suite du titre VI) 2°- Dispositions particulières : Peuvent également être autorisés, dans les secteurs faisant l'objet d'orientations d'aménagement énumérés ci-après, des travaux d'amélioration des conditions d'habitabilité d'immeubles de logements existants, qu'ils soient ou non conformes aux articles UG.6,UG.7, UG.8, UG.10, UG.11.2, UG.11.3, UG.13.

b22- Changements de destination de locaux présentant des difficultés au regard des règles de prospect et de gabarit (articles 7, 8 et 10) : exemple de l'article 7 relatif à l'implantation des constructions par rapport aux limites séparatives.

Lorsqu'une façade ou une partie de façade à édifier en vis-à-vis d'une limite séparative... comporte une ou plusieurs baies constituant l'éclairage premier de pièces principales, elle doit respecter, au droit de cette limite, un prospect minimal de 6 mètres...Toute pièce principale doit être éclairée par au moins une baie comportant une largeur de vue égale à 4 mètres au minimum. Toutefois, lorsque l'expression d'une recherche architecturale le justifie, une largeur inférieure à 4 mètres peut être admise à condition que la profondeur du redent créé n'excède pas la moitié de cette largeur. Toutefois, les changements de destination de locaux non conformes à ces normes (prospect et largeur de vue) peuvent être admis à condition qu'après travaux, les locaux présentent des conditions d'hygiène, de sécurité et d'éclairage satisfaisantes et, s'ils sont occupés par de l'habitation, répondent aux normes du logement décent. Cette possibilité n'existe que pour les locaux achevés à la date d'entrée en vigueur du présent règlement.

Cette dernière disposition permet désormais d'autoriser légalement à Paris des travaux emportant changement de destination, même sans modification d'aspect extérieur, dès lors que les prospects et les gabarits liés aux vues n'étaient pas ou plus conformes aux règles édictées par le plan (exemple des changements de destination d'anciens locaux d'activité en habitation avec création de vues ou transformation de vues secondaires en vues principales générant des prospects et des gabarits proches mais non conformes aux règles).

b23 -Travaux non conformes aux règles de hauteur : article 10-1 relatif au plafonnement des hauteurs

3°- Des signaux architecturaux, justifiés par la nécessité de repérer ou exprimer symboliquement des constructions ou installations nécessaires au service public ou d'intérêt collectif, notamment à caractère culturel ou culturel, peuvent être admis en dépassement localisé de la cote résultant de l'application des dispositions du présent article, à l'exception des fuseaux de protection du site. Le dépassement de cette cote ne peut excéder 15 mètres.

4°- Travaux sur les constructions existantes : certains éléments de construction à caractère technique (machineries d'ascenseurs, chaufferies, conduits de cheminées, armoires relais d'installations d'émission ou de diffusion, antennes...), ainsi que les édicules d'accès et les dispositifs de sécurité nécessaires, peuvent être admis en dépassement localisé de la hauteur atteinte par les constructions, ainsi que de la cote résultant de l'application du présent article UG.10, à condition :

⁸⁹ « L'autorité compétente pour délivrer le permis de construire peut, dans des conditions définies par décret en Conseil d'Etat, accorder des dérogations à une ou plusieurs règles du plan local d'urbanisme ou du document d'urbanisme en tenant lieu pour autoriser des travaux nécessaires à l'accessibilité des personnes handicapées à un logement existant. »

⁹⁰ Art. L. 111-6-2 et R. 111-50 C. Urb.

-que ces éléments, édicules ou dispositifs ne soient pas constitutifs de surface hors œuvre nette supplémentaire au-dessus de la cote résultant de l'application du présent article UG.10,
-que leur aspect architectural soit satisfaisant au regard des dispositions de l'article UG.11 ci-après.

b24-Travaux non conformes aux normes d'espaces libres et de pleine terre (article 13-1-2, 3°) : Les travaux conservant la majeure partie du bâti existant sur un terrain dont l'occupation n'est pas conforme aux dispositions énoncées au § 1° ou 2° ci-avant sont admis à condition qu'ils ne diminuent pas la surface végétalisée pondérée totale calculée sur l'ensemble du terrain avant travaux (Voir calcul indiqué au § 1° ci-avant) et que les espaces libres après travaux fassent l'objet d'un traitement de qualité.

Cet article, qui rappelle l'article 257 du code général des impôts relatif à l'assujettissement à la taxe sur la valeur ajoutée cité en introduction, utilise ses propres critères pour distinguer les travaux pouvant bénéficier de cette règle alternative (ceux conservant la « majeure partie » du bâti) et les autres. En conséquence, certains travaux pourront être regardés comme aboutissant à la reconstruction au sens de la jurisprudence et bénéficier de ces dispositions, et inversement.

b25- UG 12.2 - Norme de stationnement (des véhicules à moteur) applicable aux constructions à usage d'habitation : Cette norme ne s'applique pas aux surfaces des planchers existants, y compris ceux faisant l'objet d'un changement de destination soumis à permis de construire.

b26- UG 12.3 - Stationnement des vélos et poussettes : Les normes déterminant la surface des locaux fermes à réserver au stationnement des vélos et des poussettes s'appliquent, sauf impossibilité, à la création (et donc pas aux surfaces existantes, même en cas de changement de destination soumis à permis de construire) de surfaces hors œuvre nettes de plus de 250 m².

On le voit, le pouvoir réglementaire local, qui possède une marge de manœuvre importante en la matière, doit, notamment en zone urbaine où la densification est généralement perçue comme la meilleure réponse à apporter au besoin de logements dans le respect des principes du développement durable, y porter une attention particulière.

Enfin il conviendrait d'ajouter, au titre de la composition des dossiers de demandes d'autorisation d'urbanisme portant sur les constructions existantes, que ces dossiers doivent comprendre les autorisations dont ces constructions ont fait l'objet⁹¹.

III-Construction irrégulière mais conforme aux règles en vigueur

Lorsque les travaux envisagés sur une construction irrégulière n'en sont pas dissociables et n'entrent pas dans le cadre de l'article L. 111-12 du code de l'urbanisme ou de la jurisprudence Fernandez, la demande relative à ces travaux ne peut légalement qu'être rejetée dès lors que leur autorisation seule n'est pas susceptible de régulariser l'ensemble de la construction⁹².

Mais, lorsque la construction est conforme aux règles en vigueur, le permis de construire portant sur son ensemble peut être sollicité et obtenu dès lors qu'il la régularise.

Le permis est même susceptible d'être obtenu en cas de poursuites judiciaires ayant donné lieu à une condamnation définitive. Ainsi, le Conseil d'Etat juge que « *l'autorité compétente pour statuer sur une demande de permis de construire visant à régulariser l'édification antérieurement opérée d'un ouvrage dont la démolition a été ordonnée par une décision de justice devenue définitive n'est pas tenue de rejeter cette demande. Il lui appartient d'apprécier l'opportunité de délivrer un permis de régularisation, compte tenu de la nature et de la gravité de l'infraction relevée par le juge pénal, des caractéristiques du projet et des règles d'urbanisme applicables* »⁹³. La régularisation éventuelle n'efface rétroactivement l'infraction ni sur le plan pénal⁹⁴, ni sur le plan civil⁹⁵, mais le permis - correspondant aux travaux réalisés ou autorisant des modifications destinées à rendre la construction conforme aux règles en vigueur- permet d'éviter l'obligation de mise en conformité au permis initial ou, lorsque celle-ci est impossible, la démolition de la construction.

⁹¹ Voir Francis POLIZZI, « Evaluation de la nouvelle procédure d'instruction des autorisations d'urbanisme », AJDA 26 janvier 2009 page 81 ; « Composition du dossier d'autorisation d'urbanisme : comment sortir de l'ambiguïté actuelle ? » BJDU 4/2011 pages 261 à 270.

⁹² Décision Thalamy précitée ; CAA Paris 29/06/04 n° 00PA03428 ; CE 3/5/11 n° 320545 ; CE 27/7/12 n° 316155 précitée ; CE 13/12/13 précitée.

⁹³ CE 8/7/96 n° 123437 ; 26/2/01 n° 211318.

⁹⁴ Cass. Crim. 2/10/81 n° 80-94295.

⁹⁵ Cass. Civ. 30/3/94 n° 91-22013.

IV-Construction irrégulière et non conforme aux règles en vigueur

S'agissant d'une construction irrégulière, de la même façon que dans le cas précédent, la demande ne portant que sur les travaux sollicités ne pourra qu'être rejetée. En outre, dès lors qu'elle n'est pas conforme aux règles en vigueur, aucune régularisation n'est possible.

Mais, sous réserve que la demande porte sur l'ensemble de la construction, certains travaux limités pourront, à certaines conditions, être autorisés.

En effet, le Conseil d'Etat a jugé que « *dans l'hypothèse où l'autorité administrative envisage de refuser le permis sollicité parce que la construction (un immeuble édifié sans autorisation en méconnaissance des prescriptions légales alors applicables) dans son entier ne peut être autorisée au regard des règles d'urbanisme en vigueur à la date de sa décision, elle a la faculté, dans l'hypothèse d'une construction ancienne, à l'égard de laquelle aucune action pénale ou civile n'est plus possible, après avoir apprécié les différents intérêts publics et privés en présence au vu de cette demande, d'autoriser, parmi les travaux demandés, ceux qui sont nécessaires à sa préservation et au respect des normes, alors même que son édification ne pourrait plus être régularisée au regard des règles d'urbanisme applicables.* »⁹⁶.

Par cette décision, le Conseil d'Etat, tout en confirmant les fondements de sa jurisprudence Thalamy précitée⁹⁷, institue une exception comportant des conditions -actions civile et pénale prescrites, nécessité de préserver le bâtiment et de respecter les « normes », intérêts privés poursuivis supérieurs à d'éventuels intérêts publics s'y opposant-, dont il appartiendra à l'autorité compétente d'apprécier, sous le contrôle du juge, l'application.

En conséquence, le constructeur aura le choix entre le statu quo (hors mise aux normes), et la démolition et la réalisation d'une construction conforme aux règles en vigueur.

*

⁹⁶ CE 3/5/11 n° 320545 précitée ; pour un commentaire de cette décision, mise en perspective, voir Elise Carpentier, AJDA 26/9/11 p. 1799 et s.

⁹⁷ Il précise au demeurant que l'obligation de déposer une demande visant à la régularisation de l'ensemble de la construction en cause avant d'être autorisé à effectuer des travaux sur l'immeuble, quelle que soit leur importance, ne méconnaît ni le principe de sécurité juridique ni le droit de propriété, consacré notamment par l'article 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et par l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

(*) Rappel des propositions de l'auteur de codification de la jurisprudence, avec modifications en caractères gras (nouvel article L. 111-12 du code de l'urbanisme)

« Une construction est existante au sens du présent code lorsque la majorité des fondations ou des éléments hors fondations déterminant la résistance et la rigidité de l'ouvrage ou de la consistance des façades hors ravalement de cette construction existent à la date de la demande, et qu'ils ne sont pas en majeure partie reconstruits par le projet ;

Sauf à ce que les travaux sollicités sur une construction existante en soient dissociables, celle-ci doit avoir été régulièrement édifiée ;

Sauf preuve contraire produite par l'administration ou par un tiers, une construction est regardée comme régulière lorsqu'elle a été réalisée et, le cas échéant modifiée, avant le 1^{er} janvier 1977 ;

Sans préjudice des dispositions qui précèdent, lorsqu'une construction est achevée **ou a été modifiée** depuis plus de dix ans, le refus de permis de construire ou l'opposition à déclaration préalable ne peut être fondé sur l'irrégularité de la construction au regard du droit de l'urbanisme ;

Les dispositions de l'alinéa précédent ne sont pas applicables :

- a) Lorsque la construction est de nature, par sa situation, à exposer ses usagers ou des tiers à un risque de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente ;
- b) Lorsqu'une action en démolition a été engagée dans les conditions prévues par l'article L. 480-13 ;
- c) Lorsque la construction est située dans un site classé en application des articles L. 341-2 et suivants du code de l'environnement ou un parc naturel créé en application des articles L. 331-1 et suivants du même code ;
- d) Lorsque la construction est sur le domaine public ;
- e) Lorsque la construction a été réalisée **ou modifiée de façon substantielle** sans permis de construire ;
- f) Dans les zones visées au 1^o du II de l'article L. 562-1 du code de l'environnement ;

Dans l'hypothèse d'une construction à l'égard de laquelle aucune action pénale ou civile n'est plus possible, l'autorité compétente a la faculté, après avoir apprécié les différents intérêts publics et privés en présence au vu de cette demande, d'autoriser, parmi les travaux demandés, ceux qui sont nécessaires à sa préservation et au respect des normes ;

La circonstance qu'une construction existante n'est pas conforme à une ou plusieurs dispositions d'un document d'urbanisme ne s'oppose pas, en l'absence de dispositions de ce document spécialement applicables à la modification des constructions existantes, à la délivrance d'un permis de construire ou d'une non-opposition à déclaration préalable s'il s'agit de travaux qui **n'aggravent pas** la non-conformité de la construction à la ou aux dispositions réglementaires méconnues, ou bien sont étrangers à cette ou ces dispositions ».