

LE RETRAIT DES AUTORISATIONS D'URBANISME

par **Diane Remy**¹ Master 2 Droit immobilier, Construction et Urbanisme

Tout bénéficiaire d'un permis de construire, de démolir ou d'aménager ne devrait jamais se satisfaire d'un droit qu'il croit acquis avant de s'être assuré de sa légalité. En ce domaine, la prudence est de mise. C'est ce que nous enseigne l'étude du retrait des autorisations d'urbanisme.

En droit administratif général, le retrait se définit comme « l'acte faisant disparaître un autre acte² » ou encore comme la « mise à néant d'un acte administratif unilatéral par son auteur³ ». Il s'agit donc de l'acte par lequel l'autorité administrative se rétracte, revient sur sa décision et décide d'un retour à l'état antérieur du droit.

Si le retrait provient de l'autorité administrative auteur de l'acte initial, il faut toutefois distinguer ce mécanisme de celui de l'abrogation, qui consiste également en une sortie de vigueur de l'acte mais uniquement pour l'avenir. Le retrait possède en effet un effet rétroactif, tout comme une annulation.

Pour autant, le retrait n'en est pas non plus syno-

nyme en ce que l'annulation est prononcée par le juge en cas d'illégalité et à l'issue d'une procédure contentieuse.

UN « DROIT DE REPENTIR »

Le retrait est donc un mécanisme qui permet à l'administration d'éviter un contentieux lorsqu'elle réalise que l'acte est potentiellement contestable. En ce sens, il peut être qualifié de véritable « droit de repentir ».

► En droit commun, le retrait peut porter à la fois sur un acte créateur de droit ou un acte non créateur de droit. Lorsque la décision est non créatrice de droit, elle peut être retirée, qu'elle soit régulière ou irrégulière. À l'inverse, le retrait d'une décision créatrice de droit est subordonné à l'illégalité de celle-ci et ne peut intervenir que suivant des prescriptions bien particulières.

► En droit de l'urbanisme plus spécifiquement, le retrait des autorisations d'occupation des sols prend aussi la forme d'un acte administratif unilatéral, mais son régime se distingue par les enjeux inhérents à l'aménagement et à l'urbanisme. Ainsi, seule l'hypothèse du retrait d'un acte créateur de droit sera *a priori* envisagée en la matière, puisque le droit de l'occupation des sols s'articule autour de la notion d'autorisation d'urbanisme.

Les Cahiers Palladio

La Fondation Palladio, sous l'égide de la Fondation de France, a pour objet d'assurer le rayonnement de l'industrie immobilière par le développement de la formation, le soutien à la recherche et l'octroi de bourses.

Réflexions immobilières ouvre ses portes à la Fondation Palladio pour favoriser le dialogue avec tous ceux qui contribuent à l'élaboration de la Cité.

1. Extraits de son mémoire en vue de l'obtention du Master 2 Droit immobilier, Construction et Urbanisme, préparé sous la direction de Maître Jean-François Montredon, Notaire.

2. R. Rouquette, *Dictionnaire du droit administratif*, 3^e édition, Le Moniteur, 2003.

3. R. Guillien & J. Vincent, *Lexique des termes juridiques*, 10^e édition, Dalloz, 1995.

4. Ordonnance n° 2005-1527 du 8 décembre 2005 relative au permis de construire et aux autorisations d'urbanisme.



LES TROIS PERMIS

Depuis l'ordonnance du 8 décembre 2005⁴, le retrait des autorisations d'urbanisme porte uniquement sur trois permis : les permis de construire, d'aménager et de démolir. Il est essentiel de noter cette avancée marquante puisque, avant cette réforme, le régime ne comprenait pas moins de 11 autorisations d'urbanisme. Si ces trois nouvelles autorisations ont pour point commun d'être créatrices de droit, elles se distinguent par leur objet.

La majeure partie de notre article portera sur le retrait des permis de construire du fait de la jurisprudence prolifique en la matière. Le contentieux du permis de construire est en effet particulièrement riche et contribue tout particulièrement à préciser le régime du retrait des autorisations d'urbanisme. Le poids de ce contentieux s'explique, bien entendu, par le fait que les dossiers de demande de cette autorisation d'occupation des sols sont bien plus nombreux que ceux visant à obtenir un permis de démolir ou d'aménager, qui concernent un nombre plus réduit d'administrés.

Permis de construire. C'est la décision, expresse ou tacite, par laquelle l'autorité administrative autorise la construction ou certaines modifications de bâtiments répondant aux diverses prescriptions de la réglementation d'urbanisme¹. Son régime résulte des articles L. 421-1 et suivants du Code de l'urbanisme.

Permis d'aménager. En vertu de l'article L. 421-2 du Code, le permis d'aménager est un acte administratif qui permet à l'administration de contrôler les travaux, installations et aménagements affectant l'utilisation du sol d'un terrain donné. Il n'est, depuis le 1^{er} mars 2012, nécessaire que pour les projets de lotissements qui prévoient la création ou l'aménagement de voies, d'espaces ou d'équipements communs internes au lotissement ou qui sont situés dans un site classé ou dans un secteur sauvegardé².

Permis de démolir. Il est exigé, en vertu de l'article L. 421-3 du Code de l'urbanisme, pour la démolition de constructions existantes lorsque celles-ci relèvent d'une protection particulière ou se situent dans une commune où le conseil municipal a décidé d'instaurer le permis de démolir.

En outre, il faut évoquer l'existence d'une quatrième autorisation d'urbanisme, quant à elle insusceptible de retrait : la déclaration préalable³.

CONCILIER LÉGALITÉ ET SÉCURITÉ

Si l'acte de retrait en lui-même est facilement définissable, son régime n'en reste pas moins particulièrement délicat à élaborer. Aux frontières d'intérêts antagonistes, le retrait d'un acte créateur de droits doit concilier l'objectif fondamental de respect de la légalité par l'autorité administrative et celui de la sécurité juridique des administrés. Chaque exercice de ce droit peut, selon l'angle, être perçu comme la manifestation nécessaire de la prévalence de la légalité ou, au contraire, comme une rupture de confiance entre l'État et le particulier, voire un abus de son autorité.

Maurice Hauriou disait, dans sa note sous l'arrêt Dame Cachet, et dès la naissance de ce droit, qu'il exprimait la « lutte » entre, d'une part l'administration « qui a le sentiment séculaire de son pouvoir discrétionnaire » et « a intérêt à conserver autour d'elle une certaine mobilité des situations comme condition de sa liberté » et, d'autre part, les individus « bénéficiaires des décisions » de l'administration qui « tendent toujours à consolider leur situation, y voient des droits acquis et ont donc intérêt à la stabilité des situations⁴ ».

Face à ce dilemme, fréquent en droit de l'urbanisme, on comprend aisément les difficultés à s'accorder sur un régime emportant l'adhésion de toutes les parties. Les conditions pour retirer l'acte et le délai pour le faire ont fait l'objet de divers ajustements depuis l'arrêt Dame Cachet⁵, faisant office de principe en la matière.

SORTIR DE « L'IMBROGLIO »

Au début des années 2000, la doctrine majoritaire appelle de ses vœux une réforme. Les tâtonnements du régime de retrait des actes administratifs amènent les auteurs les plus critiques à qualifier le régime de retrait des autorisations d'urbanisme de véritable « marais » ou encore d'« imbroglio »⁶.

En effet, non seulement les conditions dans lesquelles l'administration peut retirer un acte individuel créateur de droit varient alors selon que l'acte est explicite ou implicite, mais cette particularité s'ajoute aux spécificités inhérentes au droit de l'urbanisme.

Il faut, en outre, prendre en compte le point de

1. G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, PUF, p. 677.

2. Article R. 421-19 du Code de l'urbanisme.

3. Article R. 421-9 du Code de l'urbanisme.

4. CE, 3 novembre 1922, Dame Cachet, RDP, 1922, p. 552, note Hauriou.

5. CE, 3 novembre 1922, Dame Cachet, req 74010.

6. R. Noguellou, « L'imbroglio du régime du retrait des actes administratifs », in *Droit administratif*, 2007, alerte n° 7.

Les manifestations de l'illégalité

Le pétitionnaire mécontent de voir son autorisation retirée par l'autorité compétente peut exercer un recours pour excès de pouvoir contre cette décision. Selon les règles classiques du recours en annulation, il devra démontrer un préjudice et agir dans le délai d'action de deux mois à compter de la notification qui lui a été faite de la décision. Comme tout acte administratif individuel, l'arrêté de retrait peut faire l'objet d'une annulation s'il présente des irrégularités de forme ou de fond. Seule une décision illégale peut être retirée, puisque la décision de retrait légale crée, quant à elle, des droits au profit des tiers en ayant fait la demande et empêche l'administration de revenir sur cette décision¹.

Les irrégularités de forme

Retrait hors délai. La première cause d'annulation d'un arrêté de retrait peut résulter du dépassement du délai qui enferme le pouvoir de retrait de l'administration. Toute décision de l'administration prise au-delà du délai strict de trois mois posé par l'article L. 424-5 doit être annulée.

Absence de motivation de l'arrêté de retrait. Le retrait peut aussi être contesté du fait de l'absence de motivation de la décision. En effet, en vertu de l'article 1er de la loi du 11 juillet 1979, l'auteur d'une décision de retrait doit motiver sa décision. « L'obligation de motiver une décision de retrait est issue de l'article 1er de la loi du 11 juillet 1979. Le défaut de motivation de la décision de retrait constitue un vice de forme substantiel qui entraîne l'annulation par le juge. La motivation doit être écrite et exposer clairement les raisons de fait et de droit qui ont conduit à prendre la décision de retrait ainsi que le raisonnement permettant de faire le lien entre ces raisons et la décision. Les considérations de fait qui justifient la décision doivent être circonstanciées, précises et exactes². »

Absence de procédure contradictoire. De même, et en vertu de la loi du 12 avril 2000, l'auteur de la décision doit mettre en œuvre une procédure contradictoire. À défaut, la décision de retrait est illégale et doit être annulée par le juge. Voir sur ce point CE, 23 avril 2003, société Bouygues Immobilier³. En la matière, il est de jurisprudence constante que « l'absence de motivation ou de procédure contradictoire justifie l'annulation de la décision de retrait, du moins lorsque l'administration a dû procéder à une appréciation des faits, et non à une simple constatation matérielle, pour déterminer si le permis était illégal⁴ ». *A contrario*, cela signifie que lorsque l'illégalité est évidente et peut être établie sur simple constatation matérielle, l'auteur n'a pas à motiver sa décision de façon exhaustive.

Absence de mentions obligatoires. Comme tout acte administratif, l'arrêté de retrait doit enfin comporter la mention des nom, prénom et qualité du signataire de l'acte, en vertu de l'article 4 de la loi du 12 avril 2000. À défaut, la décision de retrait sera déclarée illégale par le juge administratif.

Les irrégularités de fond

Le bénéficiaire du permis retiré peut attaquer la décision de retrait s'il estime que celle-ci a été prise sur la base de motifs inopérants ou si certaines dispositions réglementaires ou légales ont fait l'objet d'une mauvaise interprétation. En effet, seule une décision illégale peut être retirée par l'autorité administrative. Ainsi, au moment de retirer l'acte, il appartient à l'autorité administrative de procéder à l'appréciation dont elle aurait dû faire preuve au moment de délivrer l'autorisation. Seule cette appréciation permet de déterminer si celle-ci est susceptible d'être maintenue ou pas.

1. *Mémento pratique urbanisme et construction*, Francis Lefebvre, p. 272, 2010-2011.

2. <http://questions.assemblee-nationale.fr/q13/13-59747QE.htm>.

3. CE, 23 avril 2003, Société Bouygues Immobilier, req. n° 249712.

4. Avis CE, 23 février 2005, Hutin, req. n° 271270.

départ du délai en fonction de la date d'affichage du permis sur le terrain d'assiette. Le régime relève donc à cette période à la fois d'un casse-tête pour l'administration, mais aussi d'une source d'insécurité juridique manifeste pour les administrés.

Réforme partielle. Dès 2004, une réforme visant à harmoniser le régime de retrait des actes administratifs est alors envisagée. Mais la tâche visant à remodeler le régime tout entier des actes administratifs

semble décourager le gouvernement et le législateur, et l'on peut regretter que l'ordonnance promise n'ait malheureusement jamais été prise dans le délai imparti.

La commission présidée par Maître Philippe Pelletier, chargée de formuler des propositions pour la sécurisation des autorisations d'urbanisme apporte, en janvier 2005, une réponse partielle à la situation, en préconisant la réforme du retrait des seules autorisa-

1. Loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement (ENL).



tions d'occupation des sols.

La réforme des autorisations d'urbanisme composée de l'ordonnance du 8 décembre 2005 et de la loi portant engagement national pour le logement (ENL) du 13 juillet 2006¹, entre en vigueur le 1^{er} octobre 2007.

Régime d'exception. Ainsi est créé un régime d'exception pour le retrait des autorisations d'occupation des sols. Si l'objectif de cette réforme était la clarification du régime, encore convient-il de déterminer si le nouvel article L. 424-5 inséré au Code de l'urbanisme a réellement simplifié celui-ci.

Cinq ans après la réforme des autorisations d'urbanisme et la refonte du régime de leur retrait, il convient de dresser un bilan. Diverses décisions et revirements de jurisprudence ont déjà marqué le nouveau régime en tentant de l'affiner afin que le point d'équilibre décrit par Maurice Hauriou en 1922, et si difficile à atteindre en droit de l'urbanisme, le soit enfin.

DES AMÉLIORATIONS SOUHAITÉES

Si le régime du retrait implique nécessairement une part d'aléa pour le bénéficiaire du permis, quelques mesures législatives semblent nécessaires et envisageables pour en atténuer les effets négatifs. Comme le souligne Damien Dutrieux¹ : « Il est possible de s'interroger sur la véritable opportunité de décisions prétoriennes en matière de retrait où le juge risque, finalement, d'accumuler les exceptions et les exceptions aux exceptions, alors qu'une uniformité des

règles juridiques en cette matière peut aussi constituer un objectif de sécurité juridique. »

► En premier lieu, il paraît essentiel d'entériner l'avancée considérable que constitue l'arrêt SPA de Vannes rendu en début d'année 2012. Consacrer dans la loi l'obligation de notifier dans le délai de trois mois répondrait ainsi à l'objectif fondamental de sécurisation juridique du bénéficiaire d'un permis, gravement remise en cause par la jurisprudence précédente.

► Concernant le second objectif primordial du retrait qui est celui de la légalité des actes administratifs, plusieurs codifications sont également souhaitables. Afin d'éviter toute manipulation de la procédure par le maire auteur du permis, la consécration législative des apports de la jurisprudence Botella de juillet 2010, qui pose que l'acceptation du recours gracieux par le maire n'emporte plus automatiquement épuisement du délai de recours contentieux, mériterait d'être consacrée par la loi.

Effort d'harmonisation. De même, l'ouverture d'une possibilité de retrait des déclarations préalables manifestement illégales remédierait à l'absurdité de la situation actuelle. Plus globalement, il est regrettable que le régime de retrait ne fasse l'objet d'un effort d'harmonisation qu'en droit de l'urbanisme. Les avancées législatives, réglementaires et jurisprudentielles relatives au régime de retrait des autorisations d'occupation des sols constatées depuis 2007 pourraient servir de fondement à la naissance d'un régime de retrait commun à tous les actes créateurs de droit. Cette démarche permettrait de tendre encore davantage vers l'objectif de sécurité juridique recherché par le législateur. ▲

1. D. Dutrieux, « Délai de retrait du permis de construire et prise en compte de la notification », in *La Semaine juridique notariale et immobilière*, n° 18-19, 4 mai 2012.