

ENTREPRISE VERTE ET URBANISME

*Emmanuel Vital-Durand,
Avocat associé, Gide Loyrette Nouel*

« Le code le plus parfait restera artificiel, fût-il loyalement accepté par tous, si le citoyen français ne trouve pas dans l'aménagement et le décor même de sa vie quotidienne le support et la leçon que toute nation moderne doit en faire pour ses enfants. »

Jean Giraudoux, *Nécessité d'une dictature de l'urbanisme*¹

Le rapprochement des termes « Urbanisme » et « Entreprise verte » s'apparente à un oxymore provocateur. Il invite cependant à s'interroger sur la combinaison du droit de construire et du droit de l'environnement, dont il sera ici exposé que loin d'être antinomiques, ils sont interdépendants et ont vocation à se compléter. Certes, l'évolution récente du cadre juridique du développement de projets – qu'ils soient immobiliers, industriels, logistiques ou qu'ils portent sur des ouvrages publics – est marquée par deux évolutions en sens contraires : d'un côté la sécurisation du droit de construire, favorable aux opérateurs économiques, couplée de l'autre côté avec la pression croissante des normes environnementales pesant sur les maîtres d'ouvrage, du stade de la conception des projets à celui de l'exploitation des immeubles.

La contradiction n'est cependant qu'artificielle : il s'agit de construire, mais de construire vert, en dépassant l'antinomie de ces objectifs².

Construire

Face à l'essor des recours dirigés contre les documents locaux d'urbanisme et les autorisations de construire (qui représentent près de 10 % des 200 000 affaires pendantes devant les tribunaux administratifs), et à leur impact sur la réalisation des projets immobiliers, les milieux professionnels d'abord (voir, dès 2005, le Rapport Pelletier : Propositions pour une meilleure sécurité juridique des autorisations d'urbanisme), puis les magistrats administratifs eux-mêmes (Rapport Labetoulle de juillet 2013³, Rapport Maugué de janvier 2018⁴) ont mis en évidence la nécessité

1. Texte publié dans la NRF n° 29, mai 1955, reproduit et commenté par le Pr. G. Kalfèche dans « Les grands discours de la culture juridique », Dalloz, 2^e éd., p. 964.

2. Qu'il soit permis de relever que le rejet de l'antagonisme entre « urbanisme » et « verdissement » semble partagé par la doctrine universitaire, si l'on en croit l'intitulé de la récente contribution du Pr. Olivier Le Bot : « Urbanisme : un droit toujours plus vert », Dalloz Actualité 26 octobre 2022.

3. Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2013-638 du 18 juillet 2013 relative au contentieux de l'urbanisme.

4. Propositions pour un contentieux des autorisations d'urbanisme plus rapide et plus efficace.

de sécuriser le droit de construire. La mise en place d'un financement bancaire et la commercialisation des immeubles en l'état futur d'achèvement, que ce soit auprès d'investisseurs institutionnels ou auprès de particuliers, s'accommodent en effet mal de l'existence d'un risque contentieux, *a fortiori* s'il se prolonge dans le temps⁵. La durée des instances renchérit en outre le coût de portage et de développement des projets de construction, au détriment de la satisfaction rapide des besoins sociaux, notamment dans le secteur résidentiel.

Cette prise de conscience a nourri le travail législatif, mais aussi réglementaire, en vue d'instaurer un équilibre plus satisfaisant entre le respect du droit au recours et la prévention ou la sanction de l'abus de ce droit. Aux termes d'une succession rapprochée de textes, parmi lesquels tout particulièrement l'ordonnance n° 2013-638 du 18 juillet 2013 relative au contentieux de l'urbanisme, le décret n° 2018-617 du 17 juillet 2018 portant modification du Code de justice administrative et du Code de l'urbanisme, la loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique (loi « ELAN »), s'est progressivement affirmé un régime contentieux spécifique à l'urbanisme. Ce droit spécial répond à l'objectif d'intérêt général qui justifie que « le législateur [ait] entendu réduire l'incertitude juridique pesant sur les projets de construction et prévenir les recours abusifs susceptibles de décourager les investissements »⁶. Le mouvement en faveur de la protection du droit de construire n'est au demeurant pas achevé, acteurs professionnels et publics plaidant encore pour « simplifier l'acte de construire » et « accélérer les procédures d'urbanisme », au soutien de la politique du logement⁷ mais aussi de l'implantation d'activités industrielles et logistiques sur le territoire national⁸.

En synthèse, trois orientations majeures caractérisent ce « nouveau » contentieux de l'urbanisme : l'encadrement de l'accès au juge, le raccourcissement des délais d'instance et la sécurisation des actes.

Au titre de la limitation de l'accès au prétoire, s'affirme tout d'abord l'exigence croissante de la justification de l'intérêt à agir du requérant, désormais légalement encadrée⁹ : en rupture avec l'approche traditionnellement libérale de la jurisprudence, l'intérêt à contester une autorisation de construire ne se présume désormais plus, ni ne se limite à l'invocation d'un voisinage, même proche. Il se démontre, la recevabilité de l'action étant subordonnée à la justification que le projet contesté (et non les seuls travaux de construction) affecte directement les conditions d'occupation du bien du requérant. Dans le même sens, afin d'éviter l'instrumentalisation d'associations opportunément constituées aux seules fins de contester

5. V. à ce sujet, pour le développement des techniques assurantielles de couverture du risque d'annulation des autorisations d'urbanisme, Solution Notaire Hebdo n° 36, novembre 2021.

6. Cons. const., déc. n° 2017-672 QPC du 10 novembre 2017.

7. Rapport F. Rebsamen - Commission pour la relance durable de la construction de logements - Tome 1 (22 septembre 2021) et Tome 2 (28 octobre 2021). Suivant les recommandations de ce rapport, le décret n° 2022-929 du 24 juin 2022 prolonge et renforce les mesures en faveur de l'accélération du contentieux de l'urbanisme pour les projets résidentiels collectifs.

8. Rapport L. Guillot, Simplifier et accélérer les implantations d'activités économiques en France (17 mars 2022).

9. Article L. 600-1-2 du Code de l'urbanisme.

une autorisation d'urbanisme, le législateur conditionne la recevabilité de leur action contre un projet immobilier à l'antériorité de leur création par rapport à ce projet, au moins un an avant l'affichage en mairie de la demande de permis de construire¹⁰. Et le Conseil constitutionnel, saisi dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité sur la validité d'une telle disposition, a pu énoncer, après avoir rappelé « qu'il ne doit pas être porté d'atteinte substantielle au droit des personnes intéressées d'exercer un recours effectif devant une juridiction », que « le législateur a souhaité que les associations qui se créent aux seules fins de s'opposer à une décision individuelle d'occupation ou d'utilisation des sols ne puissent la contester. Il a ainsi entendu limiter les risques particuliers d'incertitude juridique qui pèsent sur ces décisions d'urbanisme et prévenir les recours abusifs et dilatoires ». Par conséquent, « les dispositions contestées [de l'article L. 600-1-1 du Code de l'urbanisme] ne portent pas une atteinte disproportionnée au droit à un recours juridictionnel effectif »¹¹. Au titre de la prévention et de la sanction de l'abus du droit d'ester en justice, il faut ajouter la faculté récemment offerte au juge administratif d'indemniser, par des dommages-intérêts, le titulaire du permis abusivement contesté¹² ainsi que, de manière plus anecdotique, le relèvement du plafond de l'amende pour recours abusif¹³. Il revient désormais aux juridictions administratives de s'emparer pleinement de ces nouvelles prérogatives attachées à leur office¹⁴.

S'agissant de la réduction de la durée du débat contentieux, la suppression de l'appel pour les permis de construire résidentiels en zones dites « tendues », c'est-à-dire marquées par un déficit aigu de logements, apparaît comme salutaire. Limitée dans le temps¹⁵ et dans son objet, cette suppression ciblée du degré d'appel tend naturellement à réduire les délais d'instance alors que la demande de logements neufs reste largement insatisfaite. Mais des dispositifs d'inspiration analogue s'appliquent pour les permis des grands équipements commerciaux, dont la contestation est – depuis la loi Pinel de 2014 – directement portée en premier ressort devant les cours administratives d'appel¹⁶. En vue d'abrégier la durée du débat contentieux, le juge administratif a en outre l'obligation de statuer dans un délai de dix mois sur les recours dirigés contre les permis de construire résidentiels (hors maisons individuelles) ainsi que, depuis le 1^{er} septembre 2022, les refus

10. Article L. 600-1-1 du Code de l'urbanisme.

11. Cons. const., déc. n° 2022-986 QPC du 1^{er} avril 2022.

12. Article L. 600-7 du Code de l'urbanisme.

13. Porté à 10 000 euros (art. R. 741-2 du Code de justice administrative).

14. La contribution du juge pénal à la sanction des recours abusifs en matière d'urbanisme doit être aussi relevée. Dans un jugement remarqué du 26 octobre 2021, le tribunal correctionnel de Marseille a par exemple condamné un marchand de biens à trois ans de prison ferme pour extorsion et tentative d'extorsion de promoteurs immobiliers dont les permis de construire étaient contestés aux seules fins de négocier des désistements d'instance.

15. L'expérimentation a été étendue aux recours introduits jusqu'au 31 décembre 2027 par le décret n° 2022-929 du 24 juin 2022.

16. De même, le contentieux contre les projets d'éoliennes en mer relève, depuis la loi d'accélération et de simplification de l'action publique du 7 décembre 2020 (loi « ASAP »), de la compétence exclusive du Conseil d'État (art. L. 311-13 du Code de justice administrative).

d'autorisations d'urbanisme ayant le même objet¹⁷. Dans le même registre, et afin d'empêcher les requérants retors de jouer la montre, doit être saluée la cristallisation des moyens dirigés contre une autorisation de construire, deux mois après le dépôt du premier mémoire en défense¹⁸. Il n'est donc désormais plus possible, pour un requérant, de multiplier les critiques nouvelles au fil des mémoires successifs. La même contrainte de délai s'applique, par ailleurs, pour l'exercice du référé-suspension, qui ne peut plus être formé en pleine phase de chantier si le défendeur a été diligent. C'est donc désormais au titulaire du permis contesté d'adopter un comportement vertueux dans sa stratégie de défense s'il veut être le maître des horloges.

Sans prétendre à l'exhaustivité dans l'exposé des novations marquantes concernant l'office du juge administratif, il convient encore de citer les dispositions du Code de l'urbanisme qui prévoient la régularisation, en cours d'instance, des illégalités qui affectent une autorisation de construire, celle-ci devenant la règle – et l'annulation l'exception¹⁹. L'office du juge est clairement fixé dans ces nouvelles dispositions : il « limite » l'annulation de l'autorisation de construire contestée, il « fixe » un délai de régularisation de cette autorisation ou il « sursoit à statuer » sur la requête dans l'attente de la régularisation. Il s'agit donc explicitement de préserver la sécurité juridique des actes fondant le droit de construire. Ainsi, la régularisation du permis en cours d'instance ne relève plus d'un pouvoir à la discrétion du juge mais d'une obligation – sans pour autant entraver le droit au recours ni méconnaître les contraintes tirées du droit des sols, puisque la régularisation demeure subordonnée à leur respect. En outre, le juge conserve la faculté d'opter entre les deux techniques légales de régularisation : annulation partielle ou sursis à statuer jusqu'à la purge de l'irrégularité constatée. Dans ce dernier cas, le sursis est décidé par un jugement avant-dire droit, rendu après avoir invité les parties à présenter leurs observations sur la mise en œuvre du processus de régularisation. Celle-ci est au demeurant possible même si elle implique de « revoir l'économie générale du projet », c'est-à-dire au-delà du champ traditionnel du permis modificatif, à la condition toutefois de ne pas apporter au projet « un bouleversement tel qu'il en changerait la nature même »²⁰. En définitive, la seule limite à la régularisation d'une autorisation d'urbanisme, en cours d'instance, tient à la possibilité réglementaire de la purger du vice de forme ou de fond qui l'affecte, sans changer l'essence et l'objet du projet immobilier initialement autorisé²¹. Pour autant, cela

17. Article R. 600-6 du Code de l'urbanisme. Cette obligation, qui n'est pas toujours respectée par les tribunaux administratifs, n'est malheureusement pas sanctionnée.

18. Article R. 600-5 du Code de l'urbanisme.

19. Articles L. 600-5 et L. 600-5-1 du Code de l'urbanisme.

20. CE, avis, 2 octobre 2020, n° 438318.

21. Par deux arrêts remarquables du 6 octobre 2022, la Cour administrative d'appel de Paris a ainsi confirmé l'annulation des permis de construire des projets « Mille arbres » et « Ville multi-strates », à proximité ou en surplomb du Boulevard Périphérique à Paris, au motif que, du fait de leur exposition à la pollution atmosphérique, ils étaient de nature à porter atteinte à la salubrité publique et que les prescriptions visant à limiter cette atteinte étaient générales et hypothétiques. En conséquence, selon la Cour, un tel vice n'est pas susceptible d'être régularisé sans changer la nature même des deux projets (n° 21PA04905 et n° 21PA04912).

n'empêche pas d'en modifier par exemple le gabarit, l'emprise ou l'aspect extérieur afin de respecter le document d'urbanisme.

La sécurisation des actes s'étend aussi aux immeubles et aux ouvrages, réputés réguliers s'ils ont été édifiés conformément à un permis définitif²². La limitation de l'action en démolition aux seuls cas où le permis a été annulé – et donc contesté à temps, par la loi ENL de 2006, puis aux secteurs protégés au titre du Code de l'environnement ou du Code du patrimoine, par la loi Macron d'août 2015, participent de la même logique de sécurité marquant l'esprit des textes récemment adoptées en la matière²³.

Mais construire vert

Cette orientation du droit positif en faveur de la sécurité des autorisations de construire est contrebalancée par une tendance tout aussi nette, relative au renforcement des normes et des procédures environnementales qui encadrent ces mêmes autorisations. Au titre d'une synthèse délibérément sélective, trois axes fondamentaux se dégagent dans l'évolution récente du droit de l'environnement, appliqué à l'urbanisme : la gestion économe de la ressource foncière, la participation démocratique à l'élaboration du droit des sols et à la délivrance des autorisations administratives, et l'exigence de qualité des constructions.

Le principe de la gestion économe du foncier est certes consacré depuis longtemps par les textes, comme l'a excellemment exposé le Pr. Yves Jégouzo²⁴. En effet, dès les lois de décentralisation, « l'utilisation économe des espaces naturels, la préservation des espaces affectés aux activités agricoles et forestières et la protection des sites, des paysages et milieux naturels » est affirmée par l'article 35 de la loi n° 83-8 du 7 janvier 1983 relative à la répartition des compétences entre les communes, les départements, les régions et l'État, qui crée l'article L. 110 du Code de l'urbanisme²⁵. Et la loi n° 2000-1208 du 13 décembre 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbains (dite loi « SRU ») énonçait il y a plus de vingt ans que l'État veille au respect des principes généraux de l'urbanisme, dont celui de la gestion économe des sols. Pourtant, force est de constater que la jurisprudence n'a pas – pendant longtemps – donné à la règle une valeur juridique prescriptive, directement opposable aux documents d'urbanisme locaux et, *a fortiori*, aux autorisations individuelles d'urbanisme, le juge se contentant d'un contrôle (normal) de la comptabilité du document d'urbanisme avec le principe énoncé plus haut²⁶. Mais, d'une part, cette jurisprudence évolue. Dans une décision récente et

22. Article L. 610-1 du Code de l'urbanisme dont la rédaction fait échec à la jurisprudence de la chambre criminelle de la Cour de cassation qui avait jugée illégale, en 2017, une construction fondée sur un permis définitif, du fait de l'annulation ultérieure du document d'urbanisme.

23. Parmi ceux-ci doit être également cité l'article R. 600-3 du Code de l'urbanisme, qui fixe à six mois le délai de contestation des autorisations portant sur des constructions achevées, en l'absence de publicité de ces autorisations.

24. Y. Jégouzo, « Les principes du droit de l'urbanisme », in *Mélanges Fantôme*, Dalloz 2011, p. 179.

25. La disposition est aujourd'hui insérée à l'article L. 101-2 c) du même code, au titre des « objectifs généraux » qui encadrent le droit de l'urbanisme.

26. Voir, pour une illustration topique, la décision du Conseil d'État du 10 février 1997 : après le rappel des termes de l'article L. 121-10 du Code de l'urbanisme dans sa rédaction alors en vigueur

remarquée, le Conseil d'État a ainsi admis la légalité d'un plan local d'urbanisme (PLU) qui interdisait la plupart des constructions dans des secteurs pourtant déjà urbanisés de la commune, mais périphériques par rapport à son centre²⁷. D'autre part et surtout, le principe de la gestion économe de la ressource foncière est nettement réaffirmé et renforcé par l'adoption de la loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets (loi « Climat et Résilience »).

Ce texte fixe en effet un nouvel objectif général des politiques d'urbanisme, à savoir « la lutte contre l'artificialisation des sols, avec un objectif d'absence d'artificialisation nette à terme »²⁸, l'artificialisation étant définie « comme l'altération durable de tout ou partie des fonctions écologiques d'un sol, en particulier de ses fonctions biologiques, hydriques et climatiques, ainsi que de son potentiel agronomique par son occupation ou son usage »²⁹. Il s'ensuit qu'au sein des documents de planification urbaine, « des objectifs de réduction de l'artificialisation des sols ou de son rythme sont fixés », en considérant comme artificialisée « une surface dont les sols sont soit imperméabilisés en raison du bâti ou d'un revêtement, soit stabilisés et compactés, soit constitués de matériaux composites »³⁰. La disposition précisée tend à mettre concrètement fin à la consommation d'espaces naturels au bénéfice du développement urbain, évaluée de 20 000 à 30 000 hectares par an, en excluant toute artificialisation nette des sols à l'horizon 2050, ce qui exige de réduire de moitié le rythme de la consommation foncière au cours des dix prochaines années par rapport à la décennie écoulée. Cet objectif se traduit, entre autres, par l'interdiction de créer de nouvelles surfaces commerciales sur des terrains naturels³¹, la possibilité d'étendre au sein du PLU la bande littorale inconstructible au-delà des cent mètres³² et, de manière plus générale, l'intégration de l'objectif de sobriété foncière dans le schéma régional d'aménagement de développement durable et d'égalité des territoires (SRADDET), qui doit être pris en compte par les documents d'urbanisme de niveau local : schéma de cohérence territoriale (SCOT) et PLU.

Une deuxième caractéristique du droit contemporain de l'environnement, appliquée à l'urbanisme, est l'association sous des formes variées de la population

(« les documents d'urbanisme déterminent les conditions permettant, d'une part, de limiter l'utilisation de l'espace, de préserver les activités agricoles, de protéger les espaces forestiers, les sites et les paysages, de prévenir les risques naturels prévisibles et les risques technologiques et, d'autre part, de prévoir suffisamment de zones réservées aux activités économiques et d'intérêt général, et de terrains constructibles pour la satisfaction de besoins présents et futurs en matière de logement »), la Haute Assemblée considère que « ces dispositions ne sauraient être regardées comme interdisant, lors de la révision d'un plan d'occupation des sols, des modifications répondant aux besoins du développement d'une agglomération, elles impliquent, s'agissant d'un site remarquable, de prévoir une urbanisation compatible avec la préservation de ce site » (Association pour la défense des sites de Théoule, n° 125534, au Rec. Lebon).

27. CE 30 juillet 2021, Commune d'Avenières Veyrins-Thuellin, n° 437709.

28. Nouvel article L. 101-2-6° bis du Code de l'urbanisme.

29. Article L. 101-2-1 du Code de l'urbanisme.

30. Même article.

31. Article L. 752-6 du Code de commerce.

32. Article L. 121-19 du Code de l'urbanisme.

aux décisions administratives – au risque d’allonger (significativement) la procédure d’instruction et de délivrance des autorisations de construire³³. Le principe de la participation du public aux décisions relatives à l’occupation des sols repose sur les engagements internationaux de la France, plus précisément sur la Convention d’Aarhus signée le 25 juin 1998 et ratifiée par la France le 8 juillet 2002 (articles 6 et 7). Il s’est incarné dans la loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005 relative à la Charte de l’environnement, dont l’article 7 prévoit que « toute personne a le droit, (...), d’accéder aux informations relatives à l’environnement détenues par les autorités publiques et de participer à l’élaboration des décisions publiques ayant une incidence sur l’environnement ». Le Code de l’environnement a ensuite consacré le principe « en vertu duquel toute personne est informée des projets de décisions publiques ayant une incidence sur l’environnement dans des conditions lui permettant de formuler ses observations, qui sont prises en considération par l’autorité compétente »³⁴. La constitutionnalisation dudit principe a logiquement conduit le Conseil d’État à considérer que la participation du public aux décisions affectant l’environnement s’applique au droit de l’urbanisme et que seul le législateur peut déterminer les « conditions et limites » qui l’encadrent³⁵. Bien loin d’être théorique, le principe en question se traduit par l’obligation effective de soumettre à des procédures de concertation et de consultation publiques, non seulement l’élaboration et la révision des documents d’urbanisme, mais aussi les principales opérations d’aménagement ainsi que la réalisation des projets immobiliers, industriels ou d’ouvrages publics d’une certaine importance³⁶.

L’association du public aux décisions d’urbanisme, qu’elles soient de nature réglementaire ou de nature individuelle, revêt différentes formes. Les procédures d’enquête publique, préalables à l’adoption de certains actes (approbation et adaptation des documents d’urbanisme, lancement d’opérations d’aménagement, autorisations portant sur les projets d’immeubles ou d’ouvrages soumis à évaluation environnementale) se distinguent ainsi des procédures de concertation qui accompagnent la phase d’élaboration de ces actes, soit en vertu d’un texte³⁷, soit par décision de la Commission nationale du débat public. Celle-ci, instituée par loi Barnier de 1995, est une autorité administrative indépendante, « chargée de

33. Citons, à titre de commentaire avisé sur ce point : « Il y a trente ans, il fallait trois mois pour instruire un permis de construire ; de nos jours, ça peut aller jusqu’à un an, et la masse documentaire à fournir a été multipliée par cent. La surréglementation a atteint un niveau hystérique. (...) » Rudy Ricciotti, *Le Monde* 26-27 juin 2022.

34. Article L. 110-1-5° du Code de l’environnement.

35. CE Ass. 3 octobre 2008 Commune d’Annecy, n° 297931, au Rec. Lebon.

36. Voir l’annexe à l’article R. 122-2 du Code de l’environnement pour la liste des projets obligatoirement soumis à évaluation environnementale, et donc à enquête publique, et ceux soumis à une telle procédure à l’issue de leur examen « au cas par cas » par une autorité environnementale indépendante des autres services de l’État. Au demeurant, les seuils définis par ce texte ont une valeur très relative puisque même en deçà de ceux-ci, il peut être décidé de soumettre à un examen au cas par cas des projets susceptibles de produire des « incidences notables sur l’environnement ou la santé humaine » (décret n° 2022-422 du 25 mars 2022 instituant une « clause filet » à la suite de la censure, par le Conseil d’État, de l’ancien article R. 122-2 (CE 15 avril 2021, Association France Nature Environnement et autres, n° 424424, au Rec. Lebon).

37. Articles L. 103-2 et R. 103-1 du Code de l’urbanisme.

veiller au respect de la participation du public au processus d'élaboration des projets d'aménagement ou d'équipement d'intérêt national de l'État, des collectivités territoriales, des établissements publics et des personnes privées, (...), dès lors qu'ils présentent de forts enjeux socio-économiques ou ont des impacts significatifs sur l'environnement ou l'aménagement du territoire »³⁸. La mise en œuvre de ces procédés d'association de la population aux décisions publiques en matière d'aménagement ne préjuge en rien des suites qui leur sont données : il ne s'agit pas de référendums. Toutefois, les formes « spontanées » d'expression du public, à défaut d'être encadrées par les textes, peuvent être déterminantes si l'on se réfère à l'abandon de certaines opérations d'urbanisme en conséquence de la vigueur des oppositions qu'elles ont suscitées (aéroport de Notre-Dame des Landes en Loire-Atlantique, EuropaCity dans le Val d'Oise...). La force de l'opinion dépasse dans ces cas, et de loin, l'autorité des décisions juridictionnelles qui ont rejeté les recours formés contre ces projets...

Une dernière évolution significative pour les maîtres d'ouvrage, en matière de développement durable, est le renforcement constant des normes portant sur la qualité des constructions du point de vue, notamment, de leurs performances énergétiques. Partant du constat que le secteur de la construction représente en France près de la moitié de la consommation d'énergie et environ le quart des émissions de CO², les pouvoirs publics ont en effet adopté des réglementations successives de plus en plus exigeantes pour la filière construction. Le Grenelle de l'environnement de 2007 a d'abord prescrit un objectif ambitieux de division par quatre des émissions de gaz à effet de serre d'ici 2050, par rapport aux émissions de 1990, au moyen, d'une part, de la rénovation des bâtiments existants pour atteindre un niveau satisfaisant de performance énergétique et, d'autre part, en imposant aux bâtiments neufs de produire plus d'énergie qu'ils n'en consomment à compter de 2020. Cet objectif s'est matérialisé par la mise en place, en 2011, de la réglementation thermique (RT 2012) opposable aux nouvelles constructions. De manière concrète, les attestations de prise en compte de cette réglementation doivent être jointes par les pétitionnaires au dossier de demande de permis de construire, puis complétées par un professionnel qualifié lors de la déclaration d'achèvement des travaux, à l'issue du chantier, certifiant le respect effectif de la RT par l'immeuble édifié.

Par la suite, la loi Elan du 23 novembre 2018, déjà évoquée, a prévu un nouveau corps de règles applicables aux constructions neuves, tendant à atteindre la neutralité carbone en 2050 : la réglementation environnementale RE 2020. Ce dispositif prévoit la transformation des techniques de construction, des filières industrielles et des solutions énergétiques par étapes successives : maisons individuelles et logements collectifs d'abord, puis bureaux et bâtiments scolaires, et enfin immeubles tertiaires spécifiques (hôtels, commerces, locaux sportifs...). Sont ainsi soumis à la nouvelle RE 2020 les projets résidentiels faisant l'objet d'une demande d'autorisation d'urbanisme à compter du 1^{er} janvier 2022, puis les immeubles de

38. Article L. 121-1 du Code de l'environnement, complété par l'article R. 121-1 pour la liste des projets concernés.

bureaux et les bâtiments scolaires faisant l'objet d'une demande d'autorisation d'urbanisme à compter du 1^{er} juillet 2022.

Dans le même ordre d'idées a été mis en place, en 2006, le diagnostic de performance énergétique (DPE) des logements et des bâtiments (échelonnée de A à G), en évaluant leur consommation d'énergie et leur impact en termes d'émissions de gaz à effet de serre. Le DPE a pour objectif d'informer l'acquéreur ou le locataire du bien considéré sur sa « valeur verte », de recommander des travaux à réaliser pour l'améliorer, et d'estimer ses charges énergétiques. La réalisation d'un DPE est obligatoire à l'occasion de la vente d'un logement ou d'un bâtiment depuis le 1^{er} novembre 2006, mais aussi pour la signature d'un contrat de location d'un logement ou d'un immeuble d'habitation depuis le 1^{er} juillet 2007, ainsi que pour les bâtiments neufs dont le permis de construire a été déposé après le 1^{er} juillet 2007. Dans le cas de vente ou de location, le DPE s'intègre dans le dossier de diagnostic technique (DDT) qui regroupe l'ensemble des constats ou états qui doivent être annexés à l'avant contrat de vente ou au contrat de location. Le DPE doit être tenu à disposition de tout candidat acquéreur ou locataire qui en fait la demande, dès la mise en vente ou en location du logement ou du bâtiment. Des sanctions sont prévues si le vendeur ou le bailleur faillit à l'obligation de réaliser le DPE. La loi Climat et résilience du 22 août 2021, citée plus haut, rend également obligatoire la réalisation complémentaire d'un audit énergétique pour les ventes de maisons individuelles et de bâtiments d'habitation collective en monopropriété, classés F ou G, c'est-à-dire affectés d'un niveau très dégradé. Ce texte institue aussi la réalisation d'un DPE pour tous les bâtiments d'habitation collective, à l'échelle de l'immeuble ou de l'ensemble immobilier, selon un calendrier échelonné jusqu'au 1^{er} janvier 2026.

À ce corpus de dispositions réglementaires se superposent des certifications environnementales libres, mais tout aussi exigeantes et auxquelles tant les investisseurs immobiliers que les usagers attachent une attention particulière : il s'agit, pour l'essentiel, du label français HQE (Haute Qualité Environnementale), du label britannique *BREEAM* (*BRE Environmental Assessment Method*) et du label américain *LEED* (*Leadership in Energy and Environmental Design*), dont la délivrance par des organismes habilités, avec une échelle de notes, repose sur une analyse très rigoureuse des performances des immeubles tant au stade de leur conception que de leur construction et de leur exploitation.

Au terme de cet exposé sélectif, et donc nécessairement lacunaire, de la traduction réglementaire de deux tendances opposées du droit positif, comment leurs objectifs se concilient-ils entre eux ?

En dépassant l'antinomie des buts

Longtemps considérées comme autonomes, les polices de l'urbanisme et de l'environnement sont en réalité liées dans leur exercice, et convergentes dans leurs objectifs.

Les deux législations sont traditionnellement présentées comme indépendantes. En effet, d'un point de vue organique, elles relèvent de deux codes distincts et, au plan matériel, portent sur des matières différentes : en simplifiant, planification

urbaine et autorisations de construire d'une part, protection des milieux et autorisations d'exploiter d'autre part. Ces polices ne sont pas non plus assurées par les mêmes autorités administratives : dans la plupart des cas, l'adoption des documents d'urbanisme relève de la compétence des collectivités territoriales et la délivrance des autorisations de construire, des maires, alors que les services de l'État et les préfets sont en charge de la délivrance des autorisations environnementales. Ce principe d'indépendance des législations est d'ailleurs consacré par le Conseil d'État depuis 1959³⁹. Il implique, comme double conséquence, qu'une autorisation accordée au titre de l'une des deux législations ne vaut pas autorisation au titre de l'autre, et que cette autorisation ne peut pas non plus être contestée au titre de l'autre législation. Les polices de l'urbanisme et de l'environnement ne peuvent donc être réduites de l'une à l'autre ni être exercées l'une pour l'autre. Le juge administratif illustre de manière épisodique l'application de ce principe d'indépendance. Ainsi, en matière d'implantation d'éoliennes, après renvoi sur cassation par le Conseil d'État⁴⁰, la Cour administrative d'appel de Bordeaux juge que pour mesurer l'éloignement des installations avec des habitations, les règles issues de leur classement dans la nomenclature des installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE) ne sont pas opposables au permis de construire, en vertu du principe d'indépendance des législations⁴¹. Plus récemment, il est jugé que le régime du sursis à statuer que peut opposer un maire durant l'élaboration d'un PLU, sur le fondement de l'article L. 153-11 du Code de l'urbanisme, ne peut s'appliquer qu'à la demande d'autorisation à laquelle renvoie cette disposition, c'est-à-dire celle relevant du Code de l'urbanisme, et non aux demandes d'autorisations environnementales régies par le Code de l'environnement⁴².

Sous ces réserves d'ordre essentiellement procédural, l'interpénétration des droits de l'urbanisme et de l'environnement est en réalité évidente, tant l'instruction et la délivrance des autorisations de construire sont imprégnées de considérations d'ordre ou à finalité écologique. En premier lieu, à cet égard, le Règlement National d'Urbanisme (RNU), applicable sur l'ensemble du territoire national, y compris dans les communes couvertes par un document d'urbanisme, dispose que « le permis ou la décision prise sur déclaration préalable doit respecter les préoccupations d'environnement définies aux articles L. 110-1 et L. 110-2 du Code de l'environnement. Le projet peut n'être accepté que sous réserve de l'observation de prescriptions spéciales si, par son importance, sa situation ou sa destination, il est de nature à avoir des conséquences dommageables pour l'environnement (...) »⁴³. Or, les dispositions législatives du Code de l'environnement auxquelles renvoie la disposition réglementaire du Code de l'urbanisme garantissent, en introduction du Code de l'environnement, le respect de principes essentiels évoqués

39. CE 1^{er} juillet 1959, Sieur PIARD, au Rec. Lebon.

40. CE 12 octobre 2016 Wpd Énergie 21 Limousin, n° 391092 et 391155 : dans cet arrêt, le Conseil d'État rappelle qu'un permis de construire a « pour seul objet de s'assurer la conformité des travaux qu'il autorise avec la législation et la réglementation d'urbanisme ».

41. CAA Bordeaux 27 avril 2017, Association Saint-Priest-Environnement, n° 16BX03357.

42. CE, avis, 9 juillet 2021, Sté Les Pâtis Longs, aux Tables du Rec. Lebon.

43. Article R. 111-26 du Code de l'urbanisme.

plus haut au titre du développement durable. Et le Conseil d'État a depuis longtemps admis que, en dépit de leur caractère général, les principes en question, tels qu'ils sont notamment énoncés par la Charte de l'environnement à laquelle le préambule de la Constitution fait référence en vertu de la loi constitutionnelle du 1^{er} mars 2005, « s'imposent aux autorités administratives dans leurs domaines de compétences respectives » et que, dès lors, ils doivent être pris en compte par l'autorité administrative lorsqu'elle se prononce sur l'octroi d'une autorisation délivrée en application de la législation sur l'urbanisme⁴⁴. À titre d'illustrations dans le sens de la prise en compte d'objectifs environnementaux par les autorisations d'urbanisme, selon l'article R. 111-2 du Code de l'urbanisme, « le projet peut être refusé ou n'être accepté que sous réserve de l'observation de prescriptions spéciales s'il est de nature à porter atteinte à la salubrité ou à la sécurité publique du fait de sa situation, de ses caractéristiques, de son importance ou de son implantation à proximité d'autres installations », ou bien encore « s'il est susceptible, en raison de sa localisation, d'être exposé à des nuisances graves, dues notamment au bruit » (article R. 111-3), ou bien encore « s'il est de nature, par sa localisation ou ses caractéristiques, à compromettre la conservation, la mise en valeur d'un site ou de vestiges archéologiques » (article R. 111-4).

S'agissant du verdissement des constructions, toujours, en vertu de l'article L. 111-16 du Code de l'urbanisme, les documents de planification urbaine « ne peuvent s'opposer à l'utilisation de matériaux renouvelables ou de matériaux ou procédés de construction permettant d'éviter l'émission de gaz à effet de serre, à l'installation de dispositifs favorisant la retenue des eaux pluviales ou la production d'énergie renouvelable correspondant aux besoins de la consommation domestique des occupants de l'immeuble ou de la partie d'immeuble concernés », du moins en dehors des secteurs protégés. Néanmoins, l'autorisation d'urbanisme peut comporter des prescriptions « destinées à assurer la bonne intégration architecturale du projet dans le bâti existant et dans le milieu environnant ». De même, l'article L. 424-4 du Code de l'urbanisme prévoit que les autorisations de construire relatives aux projets soumis à évaluation environnementale comportent, parmi leurs prescriptions, celles prévues par l'article L. 122-1-1 du Code de l'environnement, c'est-à-dire celles « que devra respecter le maître d'ouvrage ainsi que les mesures et caractéristiques du projet destinées à éviter les incidences négatives notables, réduire celles qui ne peuvent être évitées et compenser celles qui ne peuvent être évitées ni réduites. Elle précise également les modalités du suivi des incidences du projet sur l'environnement ou la santé humaine »⁴⁵. Enfin, illustrant de manière parfaite le lien intime entre les deux législations, l'autorisation d'urbanisme portant sur une installation classée ne peut pas être mise en œuvre avant la délivrance de l'autorisation environnementale, en application de dispositions-miroir des deux codes⁴⁶.

44. Voir CE 19 juillet 2010, Association du Quartier les Hauts de Choiseul, n° 328687, publiée au Recueil Lebon, à propos du principe de précaution.

45. Mesures dites « ERC » (Éviter, Réduire, Compenser).

46. Art. L. 425-14 du Code de l'urbanisme et L. 181-30 du Code de l'environnement.



Il est de bon ton d'opposer la satisfaction de besoins essentiels, en matière d'habitat ou d'accueil des entreprises, à la nécessité tout aussi primordiale de protéger les ressources naturelles et les paysages, comme si ces objectifs devaient se neutraliser. Mais verdir l'urbanisme ne doit pas conduire à renoncer à la politique urbaine, tout au contraire. Faut-il rappeler que l'ambition du préfet Rambuteau, prédécesseur oublié du baron Haussmann dans l'aménagement de la capitale, était de donner aux Parisiens « de l'eau, de l'air et de l'ombre », c'est-à-dire un réseau efficace d'adduction d'eau et d'assainissement, un cadre de vie et de déplacement agréable et une végétalisation abondante ? Soit une transition écologique précoce et volontariste, qui ramène à la notion de « dictature » de l'urbanisme évoquée en introduction.

Le défi des toutes prochaines décennies va tendre à construire tout autant, sinon plus, mais différemment : en recourant à des matériaux à l'empreinte carbone réduite, avec une part minoritaire de maisons individuelles pour réduire l'artificialisation des sols et en densifiant l'occupation foncière des espaces déjà bâtis, notamment en milieu urbain. Ceci suppose aussi de réhabiliter et de transformer d'abord les bâtiments existants, puis d'admettre des hauteurs accrues. On peut de même entrevoir, sinon accompagner, un mouvement accéléré de transformation des surfaces tertiaires vers une destination résidentielle, en revenant parfois à leur usage d'origine et donnant enfin corps à la notion de réversibilité des immeubles – ce qui exige de desserrer la contrainte des changements de destination, corsetée par certains PLU. Un tel mouvement rend nécessaire une planification urbaine stricte, celle qu'appelait de ses vœux Giraudoux. Elle est d'ailleurs anticipée par de nombreux opérateurs immobiliers qui ont développé des modèles basés sur la réhabilitation d'immeubles dégradés ou la construction d'immeubles bas carbone, encouragés en cela par la « finance verte » tendant à favoriser la transition énergétique et la lutte contre le réchauffement climatique.