

Emmanuel Vital-Durand

Avocat associé,

Cabinet Gide Loyrette Nouel

CUA 2024-60-1

L'évolution des projets immobiliers du point de vue du droit de l'urbanisme

Du dépôt de la demande de permis de construire à l'achèvement de l'immeuble

Un projet immobilier est rarement figé dès sa conception. De la table de l'architecte à la réception des travaux, le projet de construction ne cesse d'évoluer sous l'influence de nombreux facteurs : la volonté du maître d'ouvrage, mais aussi les aléas du financement, les besoins de l'utilisateur final, voire les conséquences d'un recours contre l'autorisation d'urbanisme obtenue. Toute la question porte alors, pour le pétitionnaire ou le titulaire de cette autorisation, sur la possibilité de faire évoluer ses droits à construire sans remettre en cause sa demande ou le permis d'origine. Pour plagier le prince de Salina, il faudrait que rien ne change même si tout change¹⁾.

Il s'agit donc de gérer, sous l'angle du droit de l'urbanisme, l'évolution du projet immobilier de sa conception à son achèvement – plus exactement, dans le cadre de cet exposé²⁾, de la demande de permis de construire jusqu'au dépôt de la déclaration d'achèvement et de conformité de travaux (DACT).

Cette question revient à présenter, sous un angle opérationnel, le régime de la modification du permis de construire, en distinguant deux phases successives : l'évolution du projet entre le dépôt de la demande d'autorisation de construire et l'arrêté de permis (I), puis entre la délivrance de ce permis et l'achèvement des travaux autorisés (II).

I. L'adaptation du projet entre le dépôt de la demande et la délivrance du permis de construire

Si le sujet est ancien, il a été profondément revisité, et souhaitons-le stabilisé, par un récent et important arrêt du Conseil d'État rendu avec l'intervention d'*amici curiae*³⁾, dont le Pr. Norbert Foulquier et le GRIDAUH : CE 1^{er} décembre 2023, *Commune de Gorbio* (n° 448905, au Rec. Lebon)⁴⁾. Cette décision consacre une solution à la fois pragmatique, tant pour les opérateurs immobiliers que pour les services instructeurs, et respectueuse de la sécurité juridique des projets. Il convient d'en retenir quatre éléments essentiels, de nature à harmoniser des pratiques jusqu'alors souvent divergentes :

1° Tout d'abord, la reconnaissance de la liberté du pétitionnaire d'adapter son projet en cours d'instruction dès lors que sa nature d'origine est préservée : « *il est loisible à l'auteur d'une demande de permis de construire d'apporter à son projet, pendant la phase d'instruction de sa demande et avant l'intervention d'une décision expresse ou tacite, des modifications qui n'en changent pas la nature* » ;

2° Le dépôt de nouvelles pièces ne modifie pas, en principe, le délai d'instruction de la demande, qui n'est ni suspendu ni interrompu : la « *demande [modificative] est en principe sans incidence sur la date de naissance d'un permis tacite* », telle qu'elle a été préa-

1 *Le Guépard*, Giuseppe Tomasi di Lampedusa, Ed. du Seuil - Points Grands romans – 2007, p. 32.

2 Issu du colloque du GRIDAUH : *L'évolution des projets immobiliers*, Paris 21 mars 2024 – Centre Panthéon Sorbonne.

3 En application de l'article R. 625-3 du Code de justice administrative, et suffisamment exceptionnelle pour être ici soulignée.

4 Décision rendue aux conclusions de Maxime Boutron, BJDU 1/2024, p. 45 (*Quelles sont les conséquences de la modification d'une demande d'autorisation pendant la phase d'instruction ?*)

blement indiquée au pétitionnaire lors de l'enregistrement de sa demande de permis de construire⁶ ;

3° Il n'en va autrement que si les pièces modificatives sont déposées par le pétitionnaire à une date très proche de l'expiration du délai d'instruction ou si elles apparaissent trop importantes, ce qui exige alors de nouvelles consultations, et donc une nouvelle instruction : *« lorsque du fait de leur objet, de leur importance ou de la date à laquelle ces modifications sont présentées, leur examen ne peut être mené à bien, (...), l'administration est alors regardée comme saisie d'une nouvelle demande se substituant à la demande initiale à compter de la date de la réception par l'autorité compétente des pièces nouvelles et intégrant les modifications introduites par le pétitionnaire »* ;

4° Et, en ce cas - il s'agit de l'ultime apport essentiel de la décision du Conseil d'État - *« il appartient à l'administration d'indiquer aux demandeurs dans le délai d'un mois [suivant le dépôt des nouvelles pièces] les pièces manquantes nécessaires à l'examen du projet ainsi modifié »*. En outre, saisie des pièces modificatives, *« l'autorité compétente informe par tous moyens le pétitionnaire avant la date à laquelle serait normalement intervenue une décision tacite [sur sa demande initiale], en lui indiquant la date à compter de laquelle, à défaut de décision expresse, la demande modifiée sera réputée acceptée »*.

C'est donc un mode d'emploi complet et didactique que livre le Conseil d'État à l'intention des maîtres d'ouvrage comme des services instructeurs. Soit les modifications apportées au projet en cours d'instruction de la demande de permis de construire demeurent limitées ou interviennent suffisamment tôt au cours de l'instruction, et celle-ci poursuit son cours dans le cadre du délai initialement prévu et notifié au pétitionnaire ; soit les adaptations envisagées revêtent une certaine ampleur ou interviennent tardivement, notamment à l'issue de la phase de consultation des services et autorités concernés, et l'instruction doit alors recommencer, au moins s'agissant de ces nouvelles pièces, le pétitionnaire en étant alors dûment informé. Comme le souligne le rapporteur public dans ses conclusions précitées, il revient donc au porteur de projet d'apprécier s'il préfère

obtenir rapidement l'autorisation sollicitée, puis déposer une demande modificative, ou bien s'il préfère traiter ces modifications en cours d'instruction initiale, quitte à régénérer un nouveau délai d'instruction.

II. L'adaptation du projet entre la délivrance du permis de construire et l'achèvement des travaux autorisés

Il s'agit ici de la possibilité de faire évoluer le projet autorisé par un permis de construire, au cours de sa mise en œuvre et jusqu'au dépôt de la déclaration d'achèvement et de conformité de travaux. Cette faculté est matérialisée par la délivrance d'un permis de construire modificatif, dont l'existence résulte d'abord de la pratique immobilière et dont le régime a été peu à peu précisé et encadré par la jurisprudence.

A. Conditions de délivrance du permis de construire modificatif

Dans ce contexte évolutif, le permis de construire modificatif a longtemps été enfermé par des règles assez strictes tenant notamment à la nature limitée des adaptations susceptibles d'être apportées à un projet autorisé par un permis de construire. Sur la base d'une jurisprudence très abondante mais casuistique, l'obtention d'un permis de construire modificatif demeurerait subordonnée à la faible ampleur des adaptations envisagées par le maître d'ouvrage. À ce titre, et jusqu'à récemment, les modifications apportées au permis d'origine ne devaient pas bouleverser l'économie générale du projet initialement autorisé⁶. Ce principe était ainsi énoncé par le Conseil d'État, qui jugeait que *« l'autorité compétente, saisie d'une demande en ce sens, peut délivrer au titulaire d'un permis de construire en cours de validité, tant que la construction que ce permis autorise n'est pas achevée, un permis le modifiant, sous réserve que les modifications apportées au projet initial n'en remettent pas en cause, par leur nature ou leur ampleur, la conception générale »*⁷. À l'inverse, les modifications regardées comme bouleversant l'éco-

5 Art. R. 423-4 du Code de l'urbanisme.

6 CE Sect. 26 juillet 1983 *Le Roy*, n° 23604 ; 3 avril 1987, *Mme Monmarson et autres*, n° 53869.

7 CE 25 novembre 2020, n° 429623.

nomie générale du projet initial nécessitaient un nouveau permis de construire⁽⁸⁾.

Désormais, sans qu'il soit besoin de revenir sur l'appréciation empirique – et parfois incertaine – des services instructeurs puis, le cas échéant, du juge administratif sur la qualification de telle ou telle adaptation du projet et, par conséquent, sur la faculté de bénéficier d'un simple permis modificatif ou la nécessité de déposer une demande nouvelle, un permis de construire modificatif peut – et doit – être obtenu par le titulaire du permis d'origine, éventuellement transféré, dès lors que les conditions suivantes sont réunies :

1° tant que le permis d'origine est toujours en cours de validité et n'a pas épuisé ses effets. Toutefois, un permis modificatif peut être délivré nonobstant l'achèvement des travaux si le permis initial fait encore l'objet d'un contentieux, notamment dans le cas où un sursis à statuer a été prononcé⁽⁹⁾ ;

2° et, surtout, tant que « les modifications envisagées n'apportent pas à ce projet un bouleversement tel qu'il en changerait la nature même ». C'est ce qui résulte de l'importante décision du Conseil d'État du 26 juillet 2022, qui a sensiblement élargi et harmonisé le champ matériel du permis de construire modificatif⁽¹⁰⁾.

Le Conseil d'État a en effet aligné le champ d'application du permis modificatif, sollicité spontanément par son titulaire, sur celui des mesures de régularisation prises en application de l'article L. 600-5-1 du Code de l'urbanisme, tel qu'explicité dans l'avis de section du 2 octobre 2020 : « un vice entachant le bien-fondé de l'autorisation d'urbanisme est susceptible d'être régularisé, même si cette régularisation implique de revoir l'économie générale du projet en cause, dès lors que les règles d'urbanisme en vigueur à la date à laquelle le juge statue permettent une mesure de régularisation qui n'implique pas d'apporter à ce projet un bouleversement tel qu'il en changerait la nature même »⁽¹¹⁾.

Dans ses conclusions sur cet avis suivi par le Conseil d'État, le rapporteur public avait proposé de « retenir que le juge doit surseoir à statuer dès lors qu'il lui apparaît, compte tenu des éléments du dossier et des dires des parties, que peut être envisagée une mesure de régularisation qui n'implique pas d'apporter à ce projet un bouleversement tel qu'il en changerait la nature même et romprait de fait le lien avec le permis initial. Pour porter cette appréciation, vous pourrez prendre en compte plusieurs indices relatifs au projet, notamment sa destination, ses dimensions, son implantation ou encore les caractéristiques principales de son insertion dans l'environnement. L'important est que les modifications qui devraient être apportées à ces éléments soient telles qu'elles conduisent à rompre le lien avec le permis initial ». À titre d'illustration, « si le projet initial de trois immeubles collectifs devient une villa individuelle, si le projet est finalement réalisé dans une zone et sur une parcelle différentes, si le bâtiment à usage de poulailler industriel se transforme en magasin de meubles ou si le chalet d'aspect montagnard devient une maison inspirée par l'architecture de Frank Lloyd Wright, le bouleversement est tel que le lien avec le projet initial sera rompu ».

Prolongeant cette analyse, dans ses conclusions (également suivies) sur la décision du Conseil d'État du 26 juillet 2022, le rapporteur public indique : « la logique du permis modificatif est de conserver au pétitionnaire les droits qui ont été acquis au titre du permis initial. Or il ne saurait par construction demeurer de droits acquis lorsque tous les éléments du permis sont remis en cause : le permis initial ne saurait être regardé comme octroyant un droit à disposer d'un quantum de SHON déterminé, de « droits en blanc » pour y édifier n'importe quelle construction. Il existe donc bien un seuil, en termes de modifications apportées, au-delà duquel le permis initial perd sa substance au point que le pétitionnaire ne peut invoquer aucun droit acquis résiduel, le permis présenté comme modificatif devant alors être requalifié en nouveau permis (...) ». Partant, la décision du 26 juillet 2022 offre une souplesse substantiellement accrue au maître d'ouvrage pour modifier le projet autorisé, les modifications envisagées ne devant toutefois pas aboutir à rompre tout lien avec le permis initial.

La jurisprudence administrative s'est, à ce jour, encore peu prononcée sur l'application de ce critère à une demande de permis modificatif, sauf dans le champ du permis de régularisation. Ont été par exemple regardées comme

8 V. par exemple CE 8 février 1999, *Commune de La Clusaz*, n° 171946.

9 CE 22 février 2017, n° 392998.

10 CE 26 juillet 2022, n° 437765 ; aux conclusions Nicolas Agnoux, BJDU 6/2022, p. 405.

11 CE 2 octobre 2020, n° 438318 ; aux conclusions Olivier Fuchs, BJDU 1/2021, p. 50.

aboutissant à un changement de la nature même du projet : la transformation d'un hangar agricole en une vaste habitation¹²², la correction du nombre de places de stationnement imposé par le PLU, qui supposerait - eu égard aux dimensions du projet de construction, à la configuration des lieux et à la surface du terrain d'assiette - d'apporter à ce projet un bouleversement tel qu'il en changerait la nature même¹²³, ou bien encore les modifications qui affectent l'implantation, la hauteur, la densité et la conception des bâtiments envisagés : « dans ces conditions, la régularisation du vice entachant le permis de construire n'apparaît pas susceptible d'une régularisation qui n'affecterait pas la nature même du projet »¹²⁴.

À l'inverse, ont été regardées comme ne changeant pas la nature même du projet d'origine : la suppression de deux villas (sur les seize initialement autorisées) et la réduction de la hauteur de deux autres, le reste du projet étant identique à celui pour lequel le permis initial a été obtenu¹²⁵, la jonction des deux bâtiments en une seule construction¹²⁶, la régularisation du vice qui, « eu égard à sa nature et à sa portée, n'affecte qu'une partie identifiable du projet et peut être régularisé sans y apporter un bouleversement tel qu'il en changerait la nature même »¹²⁷, les modifications portant sur les accès au stationnement, le nombre de places de stationnement (- 12), la surface des espaces verts, la surface de plancher ainsi que de la surface taxable et la puissance électrique nécessaire, s'agissant d'un des bâtiments projetés et, par ailleurs, sur la création d'un parking en sous-sol, la suppression d'un appartement, la typologie des logements, les façades et l'ajout d'un transformateur électrique¹²⁸.

Dans ce cadre assez libéral, la délivrance d'un permis de construire modificatif au cours de l'exécution du permis de construire initial emporte des avantages bien connus pour le maître d'ouvrage : le dossier de permis modificatif, ne portant que sur les adaptations appor-

tées au projet d'origine, est plus léger à constituer et fait donc l'objet d'une instruction plus simple et généralement abrégée ; de manière plus essentielle, le permis modificatif préserve les droits acquis au titre du permis de construire, conformément à une solution ancienne¹²⁹.

Le permis de construire modificatif peut ainsi être sollicité, soit spontanément par le maître d'ouvrage, pour accompagner l'évolution du projet immobilier, soit après une annulation partielle du permis de construire, sur le fondement des dispositions de l'article L. 600-5 du Code de l'urbanisme, soit encore dans le cadre d'un sursis à statuer prononcé sur le fondement des dispositions de l'article L. 600-5-1 du même code. Et au titre d'une telle régularisation, le permis modificatif peut purger un vice de forme ou de procédure¹³⁰, aussi bien qu'un vice de fond - tiré de la méconnaissance du PLU, notamment si la règle a évolué dans un sens favorable entre l'introduction du recours et la délivrance du permis modificatif¹³¹. L'illégalité d'un permis de construire peut même être purgée par un permis modificatif en raison d'un changement des circonstances de fait¹³². Mais encore faut-il que le per-

19 CE 3 avril 1987, n° 53869.

20 Solution ancienne : CE 2 février 2004, *SCI la Fontaine de Villiers*, n° 238315.

21 CE 7 mars 2018, n° 404079, à propos de la suppression d'un emplacement réservé, faisant échec à la délivrance du permis contesté, postérieurement à ladite délivrance.

22 CE 10 octobre 2022, n° 451530, décision dont un considérant de principe mérite d'être intégralement cité au regard de sa synthèse concise : « 4. *Lorsqu'une autorisation d'urbanisme a été délivrée en méconnaissance des dispositions législatives ou réglementaires relatives à l'utilisation du sol ou sans que soient respectées des formes ou formalités préalables à la délivrance de l'autorisation, l'illégalité qui en résulte peut être régularisée par la délivrance d'une autorisation modificative dès lors que celle-ci assure le respect des règles de fond applicables au projet en cause, répond aux exigences de forme ou a été précédée de l'exécution régulière de la ou des formalités qui avaient été omises. Elle peut, de même, être régularisée par une autorisation modificative si la règle relative à l'utilisation du sol qui était méconnue par l'autorisation initiale a été entretemps modifiée ou si cette règle ne peut plus être regardée comme méconnue par l'effet d'un changement dans les circonstances de fait de l'espèce. Les irrégularités ainsi régularisées ne peuvent plus être utilement invoquées à l'appui d'un recours pour excès de pouvoir dirigé contre l'autorisation initiale.* »

12 CAA Marseille 3 mai 2022, n° 20MA03438.

13 CAA Versailles 15 octobre 2020, n° 19VE02744.

14 CAA Lyon 22 février 2022, n° 21LY01006.

15 CE 28 mai 2021, n° 437429.

16 CE 26 juillet 2022, n° 437765.

17 CAA Bordeaux 27 septembre 2022, n° 20BX02880 ; CAA Nantes 24 novembre 2020, n° 19NT03285.

18 CAA Marseille 13 octobre 2022, n° 21MA04887.

mis modificatif soit effectivement sollicité et obtenu par le titulaire du permis de construire contesté^[23] et que l'autorisation contestée, dont la régularisation est recherchée, n'ait pas été obtenue par fraude^[24].

En revanche, le permis modificatif n'est pas destiné à purger des non-conformités constatées en cours d'exécution du permis initial : « l'autorité administrative dispose, en cours d'exécution de travaux autorisés par un permis de construire, de la faculté de contrôler le respect de l'autorisation d'urbanisme^[25]. À défaut de la mise en œuvre de ces pouvoirs de contrôle ou, s'ils ont été mis en œuvre, du constat d'une irrégularité, le pétitionnaire doit être considéré comme réalisant les travaux en se conformant à l'autorisation délivrée. L'autorité compétente ne peut pas exiger du pétitionnaire qui envisage de modifier son projet en cours d'exécution, que sa demande de permis modificatif porte également sur d'autres travaux, au motif que ceux-ci auraient été ou seraient réalisés sans respecter le permis de construire précédemment obtenu »^[26].

23 CE 4 mai 2023, *Société Octogone*, n° 464702. La seule évolution d'une règle d'urbanisme ne vaut donc pas régularisation en l'absence de délivrance d'une autorisation modificative. Ajoutons – précision nouvelle – que le modificatif sollicité en vue de la régularisation sur la forme ou sur le fond du permis initial doit avoir cet objet, et non seulement cet effet. Le juge administratif doit ainsi « rechercher s'il résultait des pièces du dossier, tels que la chronologie dans laquelle s'inscrivait la demande de permis modificatif ou les échanges intervenus avec la commune à l'occasion de son instruction, que ledit permis modificatif avait eu en l'espèce cet objet de régularisation » [CE 17 juin 2024, *Société Rondis*, n° 471711].

24 CE 11 mars 2024, *Commune de Saint-Raphaël*, n° 464257.

25 Sur le fondement des dispositions des articles L. 461-1 et L. 461-4 du Code de l'urbanisme.

26 CE 30 avril 2024, n° 472746 ; <https://www.guide-realestate.com/pas-dobligation-de-regulariser-des-travaux-irreguliers-a-loccasion-dun-pcm-delivre-en-cours-dexecution/>

B. Régime contentieux du permis de construire modificatif

Dans le cadre de cet exposé, il paraît utile de rappeler les principales règles dégagées par la jurisprudence en ce qui concerne spécifiquement la contestation des permis modificatifs : délivrés en cours d'instance, ils doivent être notifiés aux auteurs des recours dirigés contre le permis de construire d'origine. À cet égard, le délai de recours contre le permis modificatif démarre à compter de l'accomplissement de la plus tardive des formalités requises, l'affichage sur le terrain ou la notification^[27]. Il s'ensuit que lorsqu'un permis modificatif est délivré en cours d'instance, il ne peut être contesté par les auteurs du recours contre le permis initial que dans le cadre de cette instance. C'est ce qui résulte désormais expressément de l'article L. 600-5-2 du Code de l'urbanisme dans sa rédaction issue de la loi Elan du 23 novembre 2018.

Deux précisions s'imposent ici. D'une part, les requérants parties à l'instance au cours de laquelle le tribunal administratif a rendu le jugement avant-dire droit qui décide de surseoir à statuer, sont tenus de critiquer devant ce seul tribunal la mesure de régularisation (le permis modificatif), même s'ils ont formé appel de ce jugement avant-dire droit. Et si l'auteur du recours contre le permis est recevable à interjeter appel du jugement avant-dire droit rendu en application de l'article L. 600-5-1, ses conclusions deviennent sans objet dès que la mesure de régularisation est prise^[28]. D'autre part, puisque l'autorisation modificative n'a pas à être contestée par une requête distincte, mais dans le cadre de l'instance principale dirigée contre le permis initial, elle peut être contestée sans condition de délai, tant que le juge n'a pas statué au fond^[29].

Ajoutons encore que si un recours est exercé contre le permis de construire modificatif alors que le permis initial n'a pas été attaqué, l'intérêt à agir des requérants est apprécié au seul regard des modifications apportées au projet

27 CE 23 mai 2011, *Paris Habitat OPH*, n° 339610 ; note P. Soler-Couteaux, RDI 2011, p. 766.

28 CE 5 février 2021, n° 430990 ; note R. Vandermeeren, JCP A n° 26, 28 juin 2021, p. 8.

29 CE 1^{er} février 2023, n° 459243 ; note Vandermeeren JCP A n° 28, 17 juillet 2023, p. 6.

d'origine^[30] - ce qui limite sensiblement les moyens de contestation^[31]. Enfin, la délivrance d'un permis de construire modificatif est de nature à permettre au juge de l'urgence de mettre fin à une mesure de suspension frappant le permis d'origine^[32].

*

L'exposé qui précède ne prétend pas à l'exhaustivité, mais s'efforce de mettre en lumière le caractère évolutif et l'intérêt opérationnel du régime du permis de construire modificatif. Cette technique est désormais adaptée non seulement à l'évolution constante d'un projet de construction jusqu'à son achèvement, et

donc à la réalité du développement immobilier, mais aussi à la nécessité de préserver la sécurité juridique des autorisations d'urbanisme en permettant leur régularisation en cours d'instance à chaque fois que c'est possible. Elle permet en effet, comme on l'a vu, de prévenir leur annulation, lorsqu'elle est encourue, par une mesure corrective. En faisant évoluer l'office du juge administratif dans le contentieux de l'urbanisme, le législateur a ainsi « *entendu réduire l'incertitude juridique pesant sur les projets de construction et prévenir les recours abusifs susceptibles de décourager les investissements* »^[33].

30 CE 17 mars 2017 n° 396362.

31 Une Cour administrative d'appel a récemment (et opportunément) étendu la solution aux permis de construire d'éoliennes - désormais considérées comme des autorisations environnementales - en écartant la contestation de permis de régularisation par des tiers, « *en dépit des effets du projet initialement autorisé sur les conditions d'occupation, d'utilisation et de jouissance de leurs biens, compte tenu notamment de l'agencement et de la visibilité des aérogénérateurs et des nuisances sonores en résultant* ». en effet, « *dans ces circonstances, M. M..., L... et autres, qui n'avaient pas contesté les permis de construire initiaux, ne justifient d'aucun intérêt, au sens de l'article R. 181-50 du code de l'environnement, pour demander l'annulation des arrêtés litigieux* » [CAA Lyon 6 juin 2024, n° 21LY03834].

32 Solution ancienne : CE 24 février 2003, n° 251928.

33 Cons. const. 10 novembre 2017, n° 2017-672 QPC, à propos de la loi Macron du 6 août 2015 et de la restriction de l'action en démolition.