

2180 On ne badine plus avec les changements de destination

Des travaux nouveaux envisagés sur une construction dont la destination a été modifiée sans autorisation ne peuvent être entrepris que si ce changement de destination est au préalable régularisé.

CE, 16 mars 2015, n° 369553, De La Marque : JurisData n° 2015-005675 : JCP A 2015, act. 301

Sera publié au Recueil Lebon

(...)

● 1. Considérant qu'il résulte des pièces du dossier soumis aux juges du fond que M. et M^{me} B ont acquis en 1997 un chalet sur le territoire de la commune de Saint-Gervais-les-Bains ; que si ce chalet a été édifié en vertu de permis de construire délivrés en 1988 et en 1989 en vue de la construction d'un restaurant d'altitude, il a fait l'objet avant son acquisition par les époux B d'un changement de destination pour être utilisé pour l'habitation, sans que les travaux ayant permis ce changement ne soient autorisés ; que les époux B ont déposé le 22 août 2008 une demande de permis de construire portant sur une extension de leur chalet ; qu'ils se pourvoient en cassation contre l'arrêt par lequel la cour administrative d'appel de Lyon a confirmé le jugement du tribunal administratif de Grenoble rejetant leur demande d'annulation de la décision de refus du maire de Saint-Gervais-les-Bains en date du 16 octobre 2008 ;

● 2. Considérant que, lorsqu'une construction a fait l'objet de transformations sans les autorisations d'urbanisme requises, il appartient au 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 ou de changer sa destination ; qu'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 ;

● 3. Considérant qu'il appartient à l'autorité administrative, saisie d'une telle déclaration ou demande de permis, de statuer au vu de l'ensemble des pièces du dossier d'après les règles d'urbanisme en vigueur à la date de sa décision ; qu'elle doit tenir compte, le cas échéant, de l'application des dispositions de l'article L. 111-12 du Code de l'urbanisme issues de la loi du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement, qui prévoient la régularisation des travaux réalisés depuis plus de dix ans à l'occasion de la construction primitive ou des modifications apportées à celle-ci, sous réserve, notamment, que les travaux n'aient pas été réalisés sans permis de construire en méconnaissance des prescriptions légales alors applicables ; que, dans cette dernière hypothèse, si l'ensemble des éléments de la construction mentionnés au point 2 ne peuvent être autorisés au regard des règles d'urbanisme en vigueur à la date de sa décision, l'autorité administrative a toutefois la faculté, lorsque les éléments de construction non autorisés antérieurement sont anciens et ne peuvent plus faire l'objet d'aucune action pénale ou civile, 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 la préservation de la construction et au respect des normes ;

● 4. Considérant, en premier lieu, qu'il ressort des constatations opérées souverainement par les juges du fond, au demeurant non contestées, que la demande de permis de construire des époux B ne portait que sur les travaux d'extension et non sur la régularisation des travaux ayant antérieurement permis le changement de destination du chalet ; que la cour n'a pas commis d'erreur de droit en jugeant qu'il incombait aux époux B de présenter une demande portant sur l'ensemble des travaux qui ont eu ou qui auront pour effet

de transformer le bâtiment tel qu'il avait été autorisé par le permis de construire initial et en en déduisant que le maire de la commune de Saint-Gervais-les-Bains était tenu de refuser le permis ;

● 5. Considérant, en second lieu, que contrairement à ce que soutient le pourvoi, la cour n'a pas jugé que la demande de permis de construire présentée le 22 août 2008 par les époux B avait pour objet de changer la destination du bâtiment ; que, par suite, le moyen tiré de ce que la cour, en se prononçant ainsi, aurait dénaturé les termes de cette demande ne peut qu'être écarté ;

● 6. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le pourvoi de M. et M^{me} B doit être rejeté, de même que leurs conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du Code de justice administrative ; qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de M. et M^{me} B le versement à la commune de Saint-Gervais-les-Bains de la somme de 3 000 euros au titre des mêmes dispositions ; (...)

NOTE

Cette affaire, qui sera publiée au *Recueil*, est l'occasion pour le Conseil d'État de clarifier le sort des travaux nouveaux envisagés sur des constructions dont la destination a été modifiée sans autorisation.

Les époux de La Marque ont acquis en 1997 un chalet situé sur le territoire de la commune de Saint-Gervais-les-Bains. Ce chalet a été édifié, à la suite de deux permis de construire obtenus en 1988 et en 1989, en vue de la construction d'un restaurant d'altitude. Il a cependant fait, avant sa vente en 1997, l'objet de travaux de modification afin d'être utilisé pour l'habitation. Ces travaux, en tant qu'ils changeaient la destination de la construction initiale, nécessitaient un permis de construire conformément aux dispositions de l'article L. 421-1 du Code de l'urbanisme dans sa version en vigueur jusqu'au 1^{er} octobre 2007 (depuis, l'article R. 421-14 du Code de l'urbanisme dispose que seuls les changements de destination qui ont pour effet de modifier les structures porteuses ou la façade du bâtiment nécessitent un permis de construire. Dans le cas contraire, l'article R. 421-17 du Code de l'urbanisme n'exige qu'une déclaration préalable). Aucune demande en ce sens n'a cependant été formulée par l'ancien propriétaire.

En 2008, les époux de La Marque ont voulu procéder à des travaux d'extension de leur chalet. Une demande de permis de construire a été dès lors déposée en mairie. Le maire de Saint-Gervais-les-Bains a toutefois refusé de le leur délivrer. Il a fondé son refus sur le fait que la demande de permis de construire ne portait que sur les travaux d'extension projetés alors qu'elle aurait également dû porter sur les travaux ayant conduit au changement de destination du chalet.

Après le rejet de leur recours gracieux contre cette décision, les époux de La Marque ont saisi le juge administratif d'une requête en annulation. Le tribunal administratif de Grenoble, puis la cour administrative d'appel de Lyon ont cependant confirmé la décision de refus. Ils ont en effet considéré que le changement de destination du chalet avait entraîné des travaux qui auraient dû nécessiter la déli-

vance d'un permis de construire. À défaut d'avoir été précédé d'un permis de construire, ces travaux étaient donc illégaux. La régularisation de cette situation de fait était par conséquent un préalable obligatoire avant toute autorisation de travaux nouveaux sur ce chalet. C'est pourquoi, la demande de permis de construire présentée par les pétitionnaires devait également porter sur ce changement de destination. Par suite, en l'absence de toute demande en ce sens, le maire ne pouvait que refuser de leur délivrer le permis sollicité.

Mais les époux de La Marque contestaient ce raisonnement. Ils invoquaient le fait que lors de leur achat, le chalet était déjà à usage d'habitation. Ils n'étaient ainsi pas à l'origine des travaux réalisés illégalement. Les seuls travaux qu'ils projetaient de réaliser ne consistaient qu'en l'extension de leur chalet, sans modification de l'existant, c'est-à-dire sans changement de la destination. Leur demande de permis de construire n'avait par conséquent pas à porter sur la régularisation des travaux ayant conduit au changement de destination litigieux.

En cassation, le Conseil d'État a cependant rejeté le pourvoi des époux de La Marque, et a par là même confirmé le raisonnement des juges du fond : des travaux nouveaux envisagés sur une construction dont la destination initiale a été modifiée sans autorisation ne peuvent être entrepris que si ce changement de destination est au préalable régularisé.

Cette décision du Conseil d'État met donc définitivement fin à la jurisprudence *Fernandez* (CE, 12 janv. 2007, n° 274362, *Fernandez* : *JurisData* n° 2007-071299 ; *Rec. CE* 2007, tables p. 1124 et 1127 ; *Constr.-Urb.* 2007, comm. 81, note P. Cornille). Elle est, par ailleurs, intéressante en ce qu'elle précise et synthétise l'ensemble de la jurisprudence *Thalamy* (CE, 9 juill. 1986, n° 51172, *Thalamy* : *JurisData* n° 1986-042605 ; *Rec. CE* 1986, p. 201) relative aux travaux nouveaux envisagés sur des constructions irrégulières.

1. L'abandon de l'éphémère jurisprudence *Fernandez*

Par sa décision *Fernandez* (CE, 12 janv. 2007, n° 274362, *préc.*), le Conseil d'État a précisé que le changement illégal de la destination d'une construction n'emporte aucune conséquence sur la demande de travaux nouveaux portant sur cette construction. Mais par la suite, la jurisprudence a semblé remettre en cause ce principe, qui du reste n'a été que très peu appliqué. Une clarification de la situation par le juge administratif était donc souhaitée.

A. - L'attachement de la jurisprudence *Fernandez* aux situations de fait

La jurisprudence *Thalamy* du Conseil d'État (CE, 9 juill. 1986, n° 51172, *préc.*) a posé pour principe que dans l'hypothèse où une construction est édiflée (CE, 9 mars 1984, n° 41314, *Macé*) ou modifiée (CE, 16 févr. 2000, n° 167298, *Mendès* : *Juris-Data* n° 2000-060119 ; *Constr.-urb.* 2000, comm. 135, note P. Cornille) sans autorisation, c'est-à-dire sans permis de construire (CE, 27 juill. 2012, n° 316155, *Da Silva Soares* : *JurisData* n° 2012-016836 ; *Rec. CE* 2012, tables, p. 1026 ; *JCP A* 2012, act. 557 ; *JCP A* 2014, 2058, *chron. R. Vandermeeren*) ou sans déclaration préalable (CE, 30 mars 1994, n° 137881, *Gigoult*), ou en méconnaissance de cette autorisation (CE, 25 avr. 2001, n° 207095, *Ahlborn* : *JurisData* n° 2001-062224 ; *Constr.-urb.* 2001, comm. 186, note C. Cornille), le pétitionnaire qui souhaite obtenir une autorisation de travaux nouveaux portant sur cette construction (C. urb., art. R. 421-13 et s.) doit régulariser la situation de celle-ci. Il doit pour ce faire déposer, selon les cas, une déclaration préalable ou une demande de permis de construire portant sur l'ensemble du bâtiment.

La demande de permis de construire ou la déclaration préalable doit ainsi non seulement porter sur les travaux nouveaux envisagés mais aussi, et surtout, sur ceux qui ont été réalisés illégalement. L'autorisation d'urbanisme obtenue doit en conséquence avoir pour effet de régulariser la situation de la construction existante, et de lui conférer une existence juridique (V., en ce sens, P. Hocreître, *L'existence des constructions* : *Dr. adm.* 2000, *chron.* 1). Partant, si aucune régularisation n'est possible, les travaux nouveaux qui auraient forcément pour effet de s'ajouter à la construction existante ne pourraient être autorisés, même si pris isolément ils respecteraient les règles en matière d'urbanisme (CE, 25 mars 1988, n° 65574, *Collonge* : *JurisData* n° 1988-605151).

Initialement, ce principe s'appliquait aussi lorsque la destination d'une construction avait été modifiée sans autorisation (CE, 30 mars 1994, *Gigoult*, *préc.*).

Le Conseil d'État considérait en effet que la destination d'une construction s'appréciait uniquement par rapport à sa situation juridique, et non par rapport à son usage effectif. Dès lors, une construction devenait aussi irrégulière, au sens de la jurisprudence *Thalamy*, si sa destination était modifiée sans autorisation.

Par la suite cependant, il est arrivé au Conseil d'État de prendre en compte l'usage effectif des constructions, soit pour protéger les droits des occupants (CE, 20 mai 1996, n° 125012, *Auclerc* : *JurisData* n° 1996-050799 ; *Rec. CE* 1996, tables p. 1210) soit pour les empêcher de tirer profit de situations illégales (CE, 13 déc. 2003, n° 222448, *Mignon* : *Rec. CE* 2003, p. 1028 ; CE, 7 juill. 2008, n° 293632, *Prouté* : *JurisData* n° 2008-073864 ; *Rec. CE* 2008, tables p. 964 ; *JCP A* 2008, act. 676 ; *Constr.-Urb.* 2009, comm. 35, note G. Godfrin).

C'est ainsi que par une décision *Fernandez* en date du 12 janvier 2007 (CE, 12 janv. 2007, *Fernandez*, *préc.*), le Conseil d'État a jugé que des travaux nouveaux envisagés sur une construction existante, qui n'ont pas pour effet de changer la destination de celle-ci, n'ont pas à être précédés d'une autorisation portant sur l'ensemble de cette construction même si cette dernière a fait l'objet, « il y a plusieurs années », d'un changement illégal de destination. Teintée de pragmatisme, cette décision a paru soucieuse de ne pas trop pénaliser les propriétaires qui auraient acquis sans le savoir des constructions dont la destination aurait été modifiée sans autorisation et qui, en raison de cette illégalité, ne pourraient y entreprendre des travaux nouveaux.

Cette solution apparaissait toutefois trop conciliante pour les constructeurs. Elle pouvait en effet les inciter à changer illégalement la destination de leur construction puisqu'ils disposaient, ensuite, de la possibilité de régulariser cette situation de fait. Il leur suffisait, pour cela, de déposer une déclaration préalable pour des travaux portant sur cette construction (V., en ce sens, CE, 27 juill. 2009, n° 305920, *SCI La Paix* : *JurisData* n° 2009-006548 ; *Rec. CE* 2009, tables p. 940 ; *Dr. adm.* 2009, comm. 142, obs. M. Guyomar).

Par une décision *SCI La Paix* en date du 27 juillet 2009 (*préc.*), le Conseil d'État a donc paru remettre en cause la dérogation instituée par l'arrêt *Fernandez*. Celui-ci a en effet affirmé que des travaux nouveaux envisagés sur une construction dont la destination aurait été modifiée sans autorisation ne peuvent être entrepris que si ce changement de destination est au préalable régularisé.

C'est en l'espèce le principe dégagé par cette jurisprudence qui a été retenu par les juges du fond, et qui les a conduit à rejeter la demande des époux de La Marque.

Il convient néanmoins de relever que dans la décision *SCI La Paix*, le pétitionnaire avait transformé sans permis de construire le sous-sol de son immeuble, impropre à l'habitation, en quatre appartements. À la suite de ces travaux, et plus précisément seulement quelques mois après, il avait déposé une déclaration de travaux portant sur le décaissement de l'immeuble et l'agrandissement des fenêtres de l'entresol. Une intention dolosive de sa part n'était en somme pas à exclure.

Cette déclaration de travaux pouvait consister à régulariser, par un biais détourné, un changement de destination qui nécessitait un permis de construire. Une application de la jurisprudence *Fernandez* au cas présent aurait donc pu constituer un abus.

C'est pourquoi, pour une partie de la doctrine (V. par exemple *M. Guyomar : Dr. adm. 2009, comm. 142 note sous CE 27 juill. 2009, n° 305920, SCI La Paix, préc. ; E. Carpentier : AJDA 2011, p. 1799 note sous CE, 3 mai 2011, n° 320545, Ely : JurisData n° 2011-007675 ; Rec. CE 2011, tables, p. 1196 ; JCP A 2011, act. 363 ; JCP N 2011, act. 435, note D. Dutrieux*), tout comme pour les époux de La Marque, la jurisprudence *Fernandez* n'était pas pour autant abandonnée. Les juges du fond auraient donc dû annuler la décision de la commune de Saint-Gervais-Les-Bains.

Mais la tendance jurisprudentielle semblait malgré tout montrer que la décision *Fernandez* n'était qu'une décision d'espèce que le présent arrêt va définitivement enterrer.

B. - L'abandon de la jurisprudence *Fernandez* dans les faits

Les faits de la décision *Fernandez* étaient similaires à ceux de la décision *Époux de La Marque*.

Les travaux que ces derniers ont souhaité entreprendre n'avaient nullement pour effet de changer la destination de leur chalet, laquelle avait été changée plus d'une dizaine d'années auparavant – donc « *il y a plusieurs années* ».

De surcroît, et à la différence des époux *Fernandez* qui semble-t-il étaient à l'origine du changement de destination de leur construction, les époux de La Marque étaient totalement étrangers à cela. Au moment de l'acquisition de leur chalet, ce dernier était déjà à usage d'habitation.

Il n'existait dès lors aucune analogie avec les faits de l'affaire de la *SCI La Paix*. Au reste, cette dernière décision ne contenait aucune mention explicite pouvant laisser croire que la jurisprudence *Fernandez* était abandonnée.

Mais à la vérité, la jurisprudence *Fernandez* ne s'est trouvée à s'appliquer, à notre connaissance, dans aucune autre décision du Conseil d'État ou de cours administratives d'appel, si bien que dans les faits elle ne constituait qu'une simple décision d'espèce.

Surtout, cet abandon a semblé implicitement être confirmé par trois arrêts du Conseil d'État, postérieurs à la décision *SCI La Paix*, qui ont indiqué que la destination d'une construction ne se perd ni avec le changement d'usage ni en raison de son inoccupation et, ceci, malgré l'écoulement du temps.

Ainsi, tout d'abord par une décision *Riou* du 9 décembre 2011 (*CE, 9 déc. 2011, n° 335707, Riou c/ Commune de Chanos-Curson : JurisData n° 2011-027563 ; JCP A 2012, 2388*) le Conseil d'État a précisé que la destination d'une construction se détermine par rapport à ses caractéristiques propres et que, par conséquent, « *la circonstance qu'une construction à usage d'habitation n'aurait pas été occupée, même durant une longue période, n'est pas par elle-même de nature à changer sa destination* » (il faut néanmoins relever que si le raisonnement tenu par le Conseil d'État dans sa décision *Auclerc, préc.*, avait été bénéfique pour le requérant – ce dernier ayant pu entreprendre les travaux souhaités – cela n'aurait pas été le cas dans cette affaire où le POS litigieux n'autorisait l'aménagement et l'extension des constructions que si ces dernières étaient à usage d'habitation. La prise en compte de l'usage effectif de la construction aurait en conséquence empêché le requérant de réaliser des travaux sur sa construction).

Ensuite, par une décision *Commune de Ramatuelle* du 12 mars 2012 (*CE, 12 mars 2012, n° 336263, Cne de Ramatuelle : JurisData n° 2012-004305 ; Constr-Urb. 2012, comm. 79, note P. Cornille*), le Conseil d'État a rappelé que seule une autorisation d'urbanisme peut

permettre le changement de destination d'une construction. Dès lors, l'usage effectif auquel une construction serait affectée n'emporte aucune conséquence sur la destination de celle-ci.

Enfin, par une décision *Mouton* du 26 mai 2014 (*CE, 26 mai 2014, n° 361212, Mouton : JurisData n° 2014-011538*), le Conseil d'État a jugé que la circonstance qu'une personne a acquis en 2004 une maison d'habitation dont le permis de construire a été délivré en 1984 pour l'édification d'un abri de jardin est sans conséquence sur le caractère irrégulier de cette construction. La transformation de cet abri de jardin en maison d'habitation a en effet été entreprise par le précédent propriétaire sans autorisation. Le juge a toutefois refusé de tenir compte de l'écoulement du temps ou du fait que le nouvel acquéreur n'a pas été à l'origine de ce changement de destination.

Ces trois affaires n'étaient malgré tout pas similaires aux faits contenus dans la jurisprudence *Fernandez*. Ainsi, en ce qui concerne la décision du 26 mai 2014, on comprend en raison de la modification apportée à la construction existante – la transformation d'un simple abri de jardin en maison d'habitation – que c'est la construction dans sa totalité qui pouvait être considérée comme ayant été édifiée sans permis de construire, de sorte que l'absence de toute de régularisation pouvait se concevoir.

Partant, une prise de position explicite sur l'abandon ou non de cette jurisprudence par le Conseil d'État était nécessaire pour clarifier la situation.

La présente affaire met fin à cette incertitude. Le Conseil d'État va en effet, inclure, dans un considérant de principe synthétisant l'ensemble des cas susceptibles de relever de la jurisprudence *Thalamy*, les travaux envisagés sur des constructions ayant fait l'objet d'un changement de destination illégal. Il va ainsi préciser que « *lorsqu'une construction a fait l'objet de transformations sans les autorisations d'urbanisme requises, il appartient au 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 ou de changer sa destination (...)* ». Autrement formulé : le propriétaire d'une construction dont la destination a été modifiée sans autorisation ne peut y entreprendre des travaux nouveaux que si ce changement de destination est au préalable régularisé.

Cette solution est sévère pour les acquéreurs de construction irrégulière. Ceux-ci ne sont en effet pas à l'origine des modifications qui ont eu pour effet de rendre leur construction illégale et ils n'ont, bien souvent, pas connaissance de cette illégalité au moment de leur achat.

L'affaire de la *SCI La Paix* a sans doute influencé la décision du juge en l'espèce. Elle a montré que des abus pouvaient très rapidement se produire. On peut à cet égard rappeler que dans ses conclusions sur la décision *Gigoult*, G. Bachelier expliquait déjà que « *tout autre solution aurait pour effet de neutraliser l'irrégularité initialement commise et de dispenser le pétitionnaire de respecter les règles de droit tout en l'autorisant à faire évoluer, en fonction de ses besoins, une construction qui méconnaît ces règles* » (*G. Bachelier concl. sur CE, 30 mars 1994, n° 137881, Gigoult : Rec. CE 1994, tables p. 1269 ; BJD 1994, n° 3, p. 64*).

Mais surtout, cet abandon de la décision *Fernandez* s'explique par les récentes atténuations introduites dans la jurisprudence *Thalamy*. Les occupants ne sont en effet plus, comme cela pouvait à l'origine être le cas, condamnés à n'entreprendre aucuns travaux sur leur construction, même irrégulière.

2. Un abandon justifié par les assouplissements de la jurisprudence *Thalamy*

La rigueur de la jurisprudence *Thalamy* est atténuée dans deux cas de figure qui permettent d'entreprendre des travaux nouveaux portant sur une construction irrégulière, sans régularisation de cette dernière.

A. - La possibilité de neutraliser les irrégularités de faibles ampleurs

Il existait en réalité une différence notable entre les faits ayant conduit à la décision *Fernandez* et ceux présents en l'espèce : l'évolution législative.

En effet, depuis la loi ENL du 13 juillet 2006 (L. n° 2006-872, 13 juill. 2006, portant engagement nationale pour le logement, art. 6), le Code de l'urbanisme prévoit un pardon administratif pour les constructions irrégulières achevées depuis plus de dix ans. Ainsi, selon l'article L. 111-12 dudit code : « lorsqu'une construction est achevée depuis plus de dix ans, le refus de permis de construire ou de déclaration de travaux ne peut être fondé sur l'irrégularité de la construction initiale au regard du droit de l'urbanisme ». Cette dérogation ne s'applique toutefois pas, comme le prévoit le e) de cet article, aux constructions réalisées sans permis de construire.

L'objectif consiste en somme à amnistier, en raison de l'écoulement du temps, les irrégularités de faible ampleur qui ne seraient pas régularisables en raison des règles d'urbanisme en vigueur. À l'inverse, les irrégularités les plus importantes, c'est-à-dire celles qui seraient liées à une absence de permis de construire, ne peuvent être couvertes par cette prescription administrative.

Par une décision *Commune de Porspoder* du 13 décembre 2013 (CE, 13 déc. 2013, n° 349081, *Carn : JurisData* n° 2013-028548 ; *Rec. CE* 2013, tables p. 879 ; *JCP A* 2013, act. 983 ; *JCP A* 2014, 2192), le Conseil d'État a précisé que les dispositions de cet article pouvaient également s'appliquer aux constructions qui subiraient des modifications sans autorisation.

La prescription décennale créée par l'article L. 111-12 du Code de l'urbanisme a par conséquent permis d'atténuer la rigueur de la jurisprudence *Thalamy*. En effet, l'écoulement du temps peut désormais permettre d'entreprendre des travaux nouveaux sur des constructions irrégulières (et désormais « régularisées » par l'écoulement d'un certain délai).

Pour autant, le pétitionnaire n'est pas dispensé de demander la régularisation des travaux entrepris illégalement. L'autorité administrative demeure tenue de statuer sur cette demande. Ce n'est que si cette régularisation n'est pas possible, parce que les règles d'urbanisme en vigueur ne le permettent pas, qu'il lui appartiendra de faire jouer la prescription prévue par l'article L. 111-12 du Code de l'urbanisme.

Un doute subsistait néanmoins sur l'étendue des transformations irrégulièrement réalisées, et pouvant bénéficier des dispositions précitées. Ainsi, le champ d'application de cet article couvrirait-il uniquement les transformations apportées à une construction existante, une fois donc celle-ci édifiée, ou couvrirait-il aussi les transformations apportées à une construction en cours d'édification ?

Par ailleurs, une interrogation demeurerait sur la notion de construction édifiée sans permis de construire. Celle-ci visait-elle uniquement les constructions édifiées sans permis de construire ou visait-elle aussi celles qui bien qu'ayant été édifiées en vertu d'un permis de construire en nécessitaient cependant un nouveau en raison des transformations réalisées ?

C'est à ces deux questions que le Conseil d'État répond au cas présent. Il précise en effet que la prescription instituée par l'article L. 111-12 du Code de l'urbanisme couvre aussi bien les travaux réalisés à l'occasion de l'édification d'une construction que postérieurement à cette édification si, et seulement si, ces travaux, entrepris sans autorisation ou en méconnaissance de l'autorisation délivrée, ne nécessitaient pas de permis de construire.

Or, par cette précision le Conseil d'État se condamnait également à abandonner sa jurisprudence *Fernandez*, du moins lorsque le changement de destination nécessitait un permis de construire. Celle-ci devenait en effet incompatible avec les dispositions de l'article L. 111-12 du Code de l'urbanisme qui ne prévoient aucune prescription pour les travaux réalisés sans permis de construire.

En revanche, une partie de la jurisprudence *Fernandez*, celle relative aux changements de destination réalisés sans déclaration préalable, survit de fait à travers la dérogation prévue à l'article L. 111-12 du Code de l'urbanisme.

Mais s'agissant des époux de La Marque, ces derniers ne pouvaient pas bénéficier de la prescription instituée par l'article L. 111-12 du Code de l'urbanisme puisque la régularisation qui leur était demandée nécessitait un permis de construire.

Tout n'était néanmoins pas perdu pour eux, car même si la dérogation mise en place par l'article L. 111-12 du Code de l'urbanisme n'était pas applicable à leur bâtiment, celle de la jurisprudence *Ely* du Conseil d'État pouvait l'être (CE, 3 mai 2011, n° 320545, *Ely*, préc.).

B. - La possibilité d'entreprendre des travaux nécessaires à la préservation de la construction

Après avoir précisé les modalités d'application de l'article L. 111-12 du Code de l'urbanisme, le Conseil d'État énonce, dans le même considérant, que si aucune régularisation de l'ensemble des éléments de la construction n'est possible au regard des règles d'urbanisme en vigueur à la date de sa décision, « l'autorité administrative a toutefois la faculté, lorsque les éléments de construction non autorisés antérieurement sont anciens et ne peuvent plus faire l'objet d'aucune action pénale ou civile, 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 la préservation de la construction et au respect des normes ».

L'autorité administrative a donc la possibilité, sous réserve des conditions précitées, d'autoriser certains des travaux envisagés par le pétitionnaire si, aux termes d'un bilan coûts-avantages, les intérêts que celui-ci poursuit sont supérieurs aux intérêts publics y faisant obstacles.

Ce principe est issu de la décision *Ely* du Conseil d'État. Il autorise le propriétaire d'une construction à effectuer les travaux d'entretien et de réparation nécessaires à son « maintien en l'état » lorsqu'un permis de construire ou une déclaration préalable est exigé (V. par exemple pour les travaux de ravalement l'article R. 421-17-1 du Code de l'urbanisme), évitant en conséquence « sa lente dégradation » selon les mots de Pierre Collin dans ses conclusions sur cette décision (P. Collin concl. sur CE, 3 mai 2011, n° 320545, *Ely*, préc. : *BJDU* 2011, n° 4, p. 275, obs. J. Tremeau).

La rigueur initiale de la jurisprudence *Thalamy* a en somme été relativement tempérée depuis 2006, d'une part avec la création par la loi ENL de l'article L. 111-12 du Code de l'urbanisme et, d'autre part, avec l'apport de la jurisprudence *Ely*.

Ces deux assouplissements concilient le droit de propriété et la préservation de la légalité. Partant, non seulement les constructions irrégulières ne sont plus vouées à disparaître en raison de l'écoulement du temps mais, en plus, de nouvelles modifications peuvent dorénavant y être apportées, si les irrégularités dont elles sont entachées ne sont pas liées à l'absence de permis de construire.

La dérogation mise en place par la décision *Fernandez* ne se justifiait dès lors plus. Les droits des occupants des constructions irrégulières sont, en effet, désormais pris en compte par les principes régissant la jurisprudence *Thalamy*.

C'est au demeurant sans doute en raison de l'introduction de ces deux assouplissements que le juge du Palais Royal, dans sa décision *Commune de Porspoder* précitée, a considéré que la jurisprudence *Thalamy* s'appliquait aussi lorsque les travaux nouveaux envisagés sur une construction existante ne prendraient pas directement appui sur la partie de cette construction réalisée sans autorisation.

Ces tempéraments ne pouvaient en l'espèce pas profiter aux époux de La Marque car comme il a été dit, le changement de destination de leur chalet nécessitait un permis de construire. Les dispositions de l'article L. 111-12 du Code de l'urbanisme ne leur étaient pas applicables. De surcroît, les travaux qu'ils souhaitaient réaliser consistaient en l'extension de leur chalet. Il ne s'agissait en d'autres termes pas de

préserver l'état de celui-ci. Ils ne pouvaient par conséquent pas bénéficier de la dérogation prévue par la jurisprudence *Ely*.

Mais quoiqu'il en soit, et dans tous les cas, c'est-à-dire aussi bien pour demander la régularisation du changement de destination que pour pouvoir bénéficier des dispositions de l'article L. 111-12 du Code de l'urbanisme ou de la jurisprudence *Ely*, les époux de La Marque étaient tenus de présenter une demande de permis de construire portant sur l'ensemble de leur chalet. À défaut d'une telle demande, l'autorité administrative, qui est alors dans une situation de compétence liée (*CE, 27 juill. 2012, M^{me} Da Silva, préc.*), était tenue, comme l'a rappelé le Conseil d'État, de s'opposer aux travaux sollicités par les requérants.

Daniel TASCIIAN,
avocat à la Cour

MOTS-CLÉS : Urbanisme - Changement de destination