2183 Diviser pour mieux juger : le régime de l'annulation partielle d'une autorisation d'urbanisme

Lorsque les éléments d'un projet de construction ou d'aménagement ayant une vocation fonctionnelle autonome auraient pu faire, en raison de l'ampleur et de la complexité du projet, l'objet d'autorisations distinctes, la juridiction administrative peut prononcer l'annulation partielle de l'autorisation d'urbanisme en raison de la divisibilité des éléments composant le projet litigieux. Il résulte par ailleurs des dispositions de l'article L. 600-5 du Code de l'urbanisme qu'en dehors de cette hypothèse, le juge administratif peut également procéder à l'annulation partielle d'une autorisation d'urbanisme lorsque, cumulativement, une illégalité affecte une partie identifiable du projet et que cette illégalité est susceptible d'être régularisée par un arrêté modificatif de l'autorité compétente, sans qu'il soit nécessaire que la partie illégale du projet soit divisible du reste de ce projet. Le cas échéant, s'il l'estime nécessaire, le juge administratif peut alors assortir sa décision d'un délai pour que le pétitionnaire dépose une demande d'autorisation modificative afin de régulariser l'autorisation résiduelle, partiellement annulée.

CE, 1er mars 2013, n° 350306 : JurisData n° 2013-003335 ; JCP A 2013, act. 311

Sera publié au Recueil Lebon

(...)

• 1. Considérant qu'il ressort des énonciations de l'arrêt attaqué que, par des arrêtés en date respectivement du 13 mars et du 13 août 2008, le préfet de la Manche a autorisé la SARL Ventis à construire, d'une part, six éoliennes sur le territoire de la commune de Gorges et, d'autre part, une éolienne et un poste de livraison sur le territoire de la commune de Gonfreville ; que, par un jugement du 19 novembre 2009, le tribunal administratif de Caen a annulé, à la demande de M. et Mme A et autres, l'arrêté du 13 août 2008 en tant qu'il autorisait la construction du poste de livraison et a rejeté le surplus de leurs conclusions dirigées contre cet arrêté ainsi que contre l'arrêté du 13 mars 2008 ; que, par l'arrêt attaqué du 22 avril 2011, la cour administrative d'appel de Nantes a rejeté l'appel de M. et Mme A et autres contre le jugement du 19 novembre 2009 en tant qu'il avait rejeté le surplus de leurs conclusions d'annulation ;

Sur les conclusions tendant à l'annulation de l'arrêt en tant qu'il concerne l'arrêté du 13 mars 2008 :

• 2. Considérant qu'aux termes de 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* » ; qu'aux termes de l'article R. 111-15 du même code : « *Le permis ou la décision prise sur la 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* » ; qu'enfin, il résulte de l'article R. 111-21 que : « *Le projet peut être refusé ou n'être accepté que sous réserve de l'observation de prescriptions spéciales si les constructions, par leur situation, leur architecture, leurs dimensions ou l'aspect extérieur des bâtiments ou ouvrages à édifier ou à modifier, sont de nature à porter atteinte au caractère ou à l'intérêt des lieux avoisinants, aux sites, aux paysages naturels ou urbains ainsi qu'à la conservation des perspectives monumentales* » ;

• 3. Considérant que, pour rejeter les conclusions des requérants dirigées contre l'arrêté du 13 mars 2008, la cour relevait notamment que les éoliennes litigieuses étaient situées à une distance variant de 430 mètres, s'agissant des bâtiments d'exploitation d'une ferme, à 560 mètres, s'agissant des habitations les plus proches, pour en déduire qu'eu égard à la topographie des lieux, à la localisation et aux caractéristiques des ouvrages en cause, le préfet de la Manche n'avait pas, en autorisant la construction de six éoliennes sur le territoire de la commune de Gorges, commis d'erreur manifeste d'appréciation au regard des dispositions de l'article R. 111-2 ; que, s'agissant de l'article R. 111-15, elle a estimé que le préfet n'avait pas non plus commis une telle erreur en autorisant le projet litigieux dès lors que celui-ci n'avait pas, compte tenu de sa localisation et des divers engagements du pétitionnaire ainsi que des prescriptions du préfet, de conséquences dommageables pour l'environnement ; qu'elle a également jugé qu'aucune erreur manifeste d'appréciation n'avait été commise au regard des dispositions de l'article R. 111-21, après avoir estimé que ce projet ne portait pas atteinte au caractère et à l'intérêt des lieux avoisinants ni aux sites et aux paysages naturels ou urbains ; qu'en se fondant sur ces éléments pour écarter les moyens dont elle était saisie, la cour administrative d'appel de Nantes a porté sur les faits de l'espèce une appréciation souveraine qui, contrairement à ce qui est soutenu, est exempte de dénaturation ;

• 4. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les requérants ne sont pas fondés à demander l'annulation de l'arrêt attaqué en tant qu'il rejette leurs conclusions relatives à l'arrêté du préfet de la Manche du 13 mars 2008 autorisant la construction de six éoliennes sur le territoire de la commune de Gorges ;

Sur les conclusions tendant à l'annulation de l'arrêt en tant qu'il concerne l'arrêté du 13 août 2008 :

• 5. Considérant qu'aux termes de l'article L. 600-5 du Code de l'urbanisme : « *Lorsqu'elle constate que seule une partie d'un projet de construction ou d'aménagement ayant fait l'objet d'une autorisation d'urbanisme est illégale, la juridiction administrative peut prononcer une annulation partielle de cette autorisation. / L'autorité compétente prend, à la demande du bénéficiaire de l'autorisation, un arrêté modificatif tenant compte de la décision juridictionnelle devenue définitive* » ;

• 6. Considérant que, d'une part, lorsque les éléments d'un projet de construction ou d'aménagement ayant une vocation fonctionnelle autonome auraient pu faire, en raison de l'ampleur et de la complexité du projet, l'objet d'autorisa-

tions distinctes, le juge de l'excès de pouvoir peut prononcer une annulation partielle de l'arrêté attaqué en raison de la divisibilité des éléments composant le projet litigieux ; que, d'autre part, il résulte des dispositions de l'article L. 600-5 citées ci-dessus qu'en dehors de cette hypothèse, le juge administratif peut également procéder à l'annulation partielle d'une autorisation d'urbanisme dans le cas où une illégalité affecte une partie identifiable du projet et où cette illégalité est susceptible d'être régularisée par un arrêté modificatif de l'autorité compétente, sans qu'il soit nécessaire que la partie illégale du projet soit divisible du reste de ce projet ; que le juge peut, le cas échéant, s'il l'estime nécessaire, assortir sa décision d'un délai pour que le pétitionnaire dépose une demande d'autorisation modificative afin de régulariser l'autorisation subsistante, partiellement annulée ;

• 7. Considérant que, pour apprécier si les conditions prévues par l'article L. 600-5 du Code de l'urbanisme permettant de prononcer une annulation partielle de l'arrêté du 13 août 2008 du préfet de la Manche en tant que celui-ci autorisait la construction du poste de livraison étaient remplies, la cour administrative d'appel de Nantes s'est fondée sur la circonstance que l'éolienne et le poste de livraison autorisés par le permis de construire, bien que fonctionnellement liés, constituaient deux ouvrages matériellement distincts ; qu'il résulte de ce qui vient d'être dit qu'elle a, ce faisant, commis une erreur de droit ;

• 8. Considérant que, par suite et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens relatifs à cet arrêté, l'arrêt attaqué doit être annulé en tant qu'il rejette les conclusions de M. et Mme A tendant à l'annulation du jugement du tribunal administratif de Caen en ce qu'il n'a prononcé qu'une annulation partielle de l'arrêté du 13 août 2008 autorisant la construction d'une éolienne et d'un poste de livraison sur le territoire de la commune de Gonfreville (...) ; (...)

NOTE

1. Depuis une dizaine d'années le Conseil d'État s'est attaché à sécuriser la situation du bénéficiaire d'une autorisation administrative en dépit de l'illégalité de celle-ci, qu'il s'agisse de moduler dans le temps les effets de sa décision d'annulation *(CE, ass., 11 mai 2004, n° 255886, Assoc. AC ! et a. : JurisData n° 2004-066645 ; Rec. CE 2004, p. 197, concl. C. Devys ; JCP A 2004, 1826, obs. Ch. Bigot ; JCP G 2004, I, 165 ; JCP G 2004, II, 10189 ; Dr. adm. 2004, chron. 15, obs. O. Dubos et F. Melleray ; Dr. adm. 2004, comm. 115 ; Dr. adm. 2007, étude 15 ; Constr.-urb. 2004, repère 6 ; RFD adm. 2004, p. 254, concl. Ch. Devys ; AJDA 2004, p. 1183, chron. C. Landais et F. Lénica ; Procédures 2004, comm. 167, obs. S. Deygas et F. Naud ; RD publ. 2005, p. 536, obs. Ch. Guettier)* ou d'admettre des régularisations en cours d'instance, tant sur la forme que sur le fond, évitant ainsi l'annulation *(CE, 2 févr. 2004, n° 238315, SCI La Fontaine de Villiers : JurisData n° 2004-066523 ; Rec. CE, T. p. 914 ; JCP A 2004, 1292 et nos obs.)*.

Poursuivant son œuvre de temporisation, il vient de renforcer le régime de l'annulation partielle d'une autorisation d'urbanisme qu'il avait esquissé dans des décisions antérieures.

2. En l'espèce, deux décisions du préfet de la Manche étaient contestées en ce qu'elles autorisaient l'une, la construction de 6 éoliennes et l'autre, la construction d'une éolienne et d'un poste de livraison.

Le Conseil d'État rejette le recours contre le premier arrêté, attaqué sur le fondement des règles d'ordre public du règlement national d'urbanisme, pour des considérations classiques, tant en ce qui concerne les aspects sécuritaires de l'article R. 111-2 du Code de l'urbanisme *(CE, 6 nov. 2006, n° 281072, Assoc. pour la préservation des paysages exceptionnels du Mezenc (APPPEM) et autres : JurisData n° 2006-070985 ; JCP A 2006, 1296, concl. Y. Aguilla et nos obs. ; AJDA 2006, p. 2151, note Y. Jégouzo ; RD imm. 2006, p. 517, obs. P. Soler-Couteaux)* que ceux, environnementaux, de l'article R. 111-15 du même code *(CAA Lyon, 30 août 2011, n° 09LY01220, Assoc. Autant en emporte le vent)* et ceux, paysagers, de l'article R. 111-21 de ce code (*CE, 6 nov. 2006, n° 281072, préc.)*.

3. Sa position concernant le recours contre le second arrêté est plus novatrice. Le tribunal administratif de Caen l'avait en effet annulé partiellement, en tant qu'il autorisait la construction du poste de livraison, validant ainsi la partie concernant l'éolienne, cette solution devant être ensuite confirmée par la cour d'appel de Nantes.

Le Conseil d'État censure cette décision en reprenant la solution développée dans son arrêt *Commune de Grenoble*, aux termes de laquelle il a jugé « *qu'une construction constituée de plusieurs éléments formant, en raison des liens physiques ou fonctionnels entre eux, un ensemble immobilier unique, doit en principe faire l'objet d'un seul permis de construire [les dispositions de l'article L. 421-3 du Code de l'urbanisme] ne font pas obstacle à ce que, lorsque l'ampleur et la complexité du projet le justifient, notamment en cas d'intervention de plusieurs maîtres d'ouvrage, les éléments de la construction ayant une vocation fonctionnelle autonome puissent faire l'objet de permis distincts, sous réserve que l'autorité administrative ait vérifié, par une appréciation globale, que le respect des règles et la protection des intérêts généraux que garantirait un permis unique sont assurés par l'ensemble des permis délivrés* » *(CE, sect., 17 juill. 2009, n° 301615, Cne Grenoble et Cté agglo Grenoble Alpes Métropole : JurisData n° 2009-005325 ; JCP A 2009, 2266, obs. Ph. Billet ; AJDA 2009, p. 2127, obs. P. Soler-Couteaux ; RFD adm. 2009, p. 2021, concl. J. Burguburu ; BJDU 4/2009 p. 269, concl. J. Burguburu)*.

La divisibilité n'est donc possible que s'il y a autonomie fonctionnelle des éléments formant l'ensemble immobilier unique, pour autant que cette divisibilité puisse être justifiée par l'ampleur et la complexité du projet. Dans ce cas, seuls les éléments de la construction ayant une vocation fonctionnelle autonome peuvent être considérés indépendamment des autres et être soit autorisés sur le fondement d'une autorisation distincte, pour autant que l'ensemble des permis délivrés apportent les mêmes garanties qu'un permis unique relativement au respect des règles et protection des intérêts généraux, soit annulés sans que leur illégalité rejaillisse sur les autres éléments de la construction.

Ainsi, à propos d'une maison d'habitation et d'un hangar à vocation agricole, la maison ne pouvant être regardée « *comme directement lié et nécessaire à l'activité agricole* » *(CAA Lyon, 2 mai 2012, n° 11LY01878, Cne de la Batie-Rolland. V. P. Soler-Couteaux, Le permis de construire d'opérations complexes : RD imm. 2002, p. 126)*.

4. Cette partie de la solution retenue n'appelle donc pas de commentaires particuliers, qui ne fait que confirmer la jurisprudence antérieure. Elle est en revanche plus novatrice en raison de l'application qui est faite de l'article L. 600-5 du Code de l'urbanisme, qui s'applique, selon le Conseil d'État, lorsque les conditions prétoriennes précédentes ne sont pas vérifiées (« *en dehors de cette hypothèse* », précise-t-il pour bien marquer la césure).

On se souvient que ce dispositif, issu de la loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement *(JO 16 juill. 2006, p. 10662)* qui a pris acte de l'évolution de la jurisprudence *(v. nos obs. sous CE, sect., 17 juill. 2009, n° 301615, Cne Grenoble, préc.)*, qui permet à la juridiction administrative de prononcer une annulation partielle d'une autorisation d'urbanisme lorsqu'elle constate que seule une partie d'un projet de construction ou d'aménagement est illégale. Souvent, la jurisprudence insistait sur la divisibilité de l'opération pour prononcer l'annulation partielle, qu'il s'agisse d'éoliennes : « *l'éolienne n° 3 est un ouvrage distinct des deux autres éoliennes dont la construction a été autorisée par le permis de construire contesté. [Les] dispositions de ce permis applicables à ladite éolienne sont, dans cette mesure, divisibles des autres dispositions de ce même permis* » *(CAA Nancy, 2 juill. 2009, n° 08NC00126, Assoc. Pare-Brise et a.)* ou de chalets « détachables » d'un ensemble de constructions : le fait que l'arrêté autorise la construction d'une résidence de tourisme est « *sans incidence particulière sur la divisibilité des*

dispositions de cet arrêté ; [même] si des équipements communs sont prévus, il ne ressort pas des pièces du dossier que les chalets n° 2 et n° 4 ne pourraient pas être supprimés sans remettre en cause la construction des autres bâtiments autorisés par le permis » (CAA Lyon, 16 oct. 2012, n° 12LY00608, Synd. Copropriétaires de la Copropriété La Crisette). Elle revenait parfois à une approche plus littérale de l'article L. 600-5 qui n'évoque pas cette exigence de divisibilité, annulant partiellement l'autorisation sans s'attacher à cette caractéristique : « *compte tenu de la seule illégalité constatée il y a lieu d'annuler l'arrêté du 4 avril 2007 seulement en tant que le permis de construire modificatif prévoit l'implantation en zone protégée du local des ordures ménagères et des clôtures de séparation des parties privatives » (CAA Marseille, 19 juin 2012, n° 10MA03384, CCV Les Hauts de Cassagne).*

En l'espèce, le Conseil d'État bouleverse quelque peu les repères, rejetant la nécessaire divisibilité pour s'attacher au caractère identifiable de la partie du projet qui serait seule illégale et au caractère régularisable de cette illégalité par un arrêté modificatif : « *le juge administratif peut également procéder à l'annulation partielle d'une autorisation d'urbanisme dans le cas où une illégalité affecte une partie identifiable du projet et où cette illégalité est susceptible d'être régularisée par un arrêté modificatif de l'autorité compétente, sans qu'il soit nécessaire que la partie illégale du projet soit divisible du reste de ce projet* ».

Cette notion de « *partie identifiable* », inconnue jusqu'alors, concerne certainement des éléments qui pourraient être considérés comme divisibles selon les critères antérieurs, mais également des éléments moins détachables mais identifiables effectivement, à l'instar d'une toiture *(CAA Marseille, 9 févr. 2012, n° 10MA01897 : JurisData n° 2012-007234 ; Constr.-urb. 2012, comm. 80, obs. P. Cornille)*, d'un balcon *(CAA Marseille, 7 oct. 2010, n° 09MA00052, SCI Stebru)* ou d'emplacements de stationnement *(CE, 23 févr. 2011, n° 325179, Hôtel de la Bretonnerie : JurisData n° 2011-002175 ; Rec. CE 2011, tables p. 1068 ; JCP A 2011, act. 183 ; JCP A 2011, 2201).*

5. Cette exigence matérielle se double d'une exigence juridique : que l'illégalité soit « *susceptible d'être régularisée par un arrêté modificatif de l'autorité compétente* », référence explicite à la seconde partie de l'article L. 600-5 qui prévoit que « *L'autorité compétente prend, à la demande du bénéficiaire de l'autorisation, un arrêté modificatif tenant compte de la décision juridictionnelle devenue définitive* ».

Cette référence au permis modificatif impose que les modifications opérées ne concernent qu'un point de détail *(CE, 6 mars 2002, Besombes et al. : Constr.-urb. 2002, comm. 158, obs. Rousseau ; Dr. adm. 2002, comm. 119)* ou, de façon plus générique, qu'elles ne soient pas substantielles, faute de quoi un nouveau permis de construire devrait être sollicité *(sur le caractère substantiel ou non des modifications, V. CE, 21 déc. 2001, SCI Le complexe : JCP G 2002, IV, 2634 ; BJDU 1/2002, p. 27., concl. Courtial. – CAA Bordeaux, 2 mai 2012, n° 11BX00803, EURL GTI Promotion : « la nécessité d'assurer la protection des murs dont la démolition totale est prévue par le projet litigieux implique des modifications substantielles de ce dernier qui ne peuvent donner lieu à la délivrance d'un simple permis modificatif »)*, se plaçant alors hors du champ d'application de l'article L. 600-5.

Ces modifications peuvent en tout cas concerner indistinctement les règles de fond ou de forme du permis, mais seules les règles en vigueur au jour de la délivrance du permis modificatif sont prises en compte, sans que puisse être revendiqué un quelconque droit acquis au maintien des règles applicables au jour de la délivrance du permis initial *(CE, 28 juill. 1989, n° 76082, Pineau : JurisData n° 1989-046550)*. C'est pour ne pas avoir tenu compte de cet état du droit que l'arrêt d'appel est annulé, pour erreur de droit. Il est reproché à la Cour de ne pas avoir, dans un premier temps, recherché si une partie du projet soumis à autorisation était entachée d'illégalité puis, dans un second temps, vérifié si cette illégalité était ou non susceptible d'être régularisée par un arrêté modificatif.

Elle n'aurait ainsi donc pas du, par la lecture faite de l'article L. 600-5 du Code de l'urbanisme, s'attacher au fait que l'éolienne et le poste de livraison autorisés par le permis de construire litigieux, bien que fonctionnellement liés, constituaient deux ouvrages matériellement distincts

6. Ce caractère simplement modificatif du permis de construire acquis – ce qui, incidemment, suggère que le juge doit s'interroger sur le caractère régularisable ou pas du projet par le biais d'un permis modificatif – l'autorité compétente « *prend, à la demande du bénéficiaire de l'autorisation, un arrêté modificatif tenant compte de la décision juridictionnelle devenue définitive* », l'article L. 600-5 imposant une compétence liée de celle-ci *(TA Nantes, 2 nov. 2011, n° 0902982, Haze*, sous réserve d'une démarche en ce sens du bénéficiaire de l'autorisation partiellement invalidée.

Le cadre de l'arrêté modificatif lui est donné par le jugement ou l'arrêt devenu définitif, cadre qu'elle ne peut dépasser du fait de l'autorité de la chose jugée, tenue qu'elle est par cette décision juridictionnelle. Cette situation n'a pas pour autant pour conséquence de lui accorder une immunité juridictionnelle : l'arrêté modificatif reste contestable et peut faire l'objet d'un recours en annulation pouvant conduire, le cas échéant, à son annulation pour vice de forme ou de procédure, ou même vice de fond.

7. L'autre innovation tient au fait que le juge a la possibilité d'assortir sa décision d'un délai « *pour que le pétitionnaire dépose une demande d'autorisation modificative afin de régulariser l'autorisation subsistante, partiellement annulée* ». Le Conseil d'État se fait pour partie le relais des préoccupations du rapport *Pelletier* qui étaient de « *permettre au juge administratif de moduler les effets de certaines annulations* » : « *62) Le groupe de travail a estimé que, pour limiter les conséquences résultant de l'illégalité d'une autorisation, il conviendrait que le juge administratif se voie reconnaître la faculté de moduler, dans certains cas, les effets de l'annulation qu'il prononce* » ; « *63) Annulation conditionnelle : (...) le groupe de travail a estimé qu'il serait souhaitable que le juge puisse décider que l'annulation prononcée ne produira ses effets qu'à défaut de régularisation, dans le délai imparti par lui, étant précisé que, jusqu'à l'intervention de cette régularisation, l'autorisation illégale serait provisoirement suspendue* » (*Ph. Pelletier, Propositions pour une meilleure sécurité juridique des autorisations d'urbanisme, La documentation française, 2005, p. 59).*

Relais partiel à tout le moins, cependant, car là où le rapport envisageait un délai pour régulariser effectivement la décision illégale, le Conseil d'État se contente d'un délai pour déposer une demande de régularisation de l'autorisation subsistante, partiellement annulée, sans d'ailleurs imposer que la régularisation soit effective au jour où il se prononcera définitivement. En pratique cependant, on peut supposer que le délai sera adapté au temps moyen de l'instruction de l'autorisation.

C'est en tout cas le sens du rapport « Labetoulle », qui préconise d'introduire « *un mécanisme de régularisation en cours d'instance à l'initiative du juge* » afin qu'il puisse « *après avoir constaté que les autres moyens ne sont pas fondés, qu'un vice n'affectant qu'une partie du projet peut être régularisé par un permis modificatif* », « *limiter à cette partie la portée de l'annulation qu'il prononce et, le cas échéant, fixer le délai dans lequel le titulaire du permis pourra en demander la régularisation* ». Il suggère également que le juge puisse, en outre, surseoir à statuer jusqu'au terme d'un délai qu'il fixe en vue de la possible régularisation d'un vice entraînant l'illégalité de l'autorisation d'urbanisme, par l'octroi d'un permis modificatif *(D. Labetoulle (dir.), Construction et droit au recours : pour un meilleur équilibre, Rapport à Mme la ministre de l'Égalité des territoires et du Logement, 25 avr. 2013).*

Le projet de loi habilitant le Gouvernement à légiférer pour accélérer les projets de construction, actuellement en deuxième lecture devant l'Assemblée nationale (*Doc. AN 2012-2013, n° 1017)* ne reprend pas explicitement ce dispositif, mais ouvre le champ de l'habilitation du Gouvernement à prendre par voie d'ordonnances toute mesure de nature législative propre à « *accélérer le règlement des litiges dans le domaine de l'urbanisme (...) notamment (...) en aménageant les compétences et les pouvoirs des juridictions* ». À suivre donc.

Philippe Billet,
professeur agrégé de droit public,
directeur de l'Institut de droit de l'environnement (EDPL – EA 666),
université Jean-Moulin Lyon 3

Mots-Clés : *Urbanisme - Autorisation*