

N° 367414  
Mme D... et autre

6<sup>ème</sup> et 1<sup>ère</sup> sous-sections réunies  
Séance du 21 janvier 2015  
Lecture du 11 février 2015

## CONCLUSIONS

### Suzanne von COESTER, Rapporteur public

La présente affaire vous conduira à vous interroger sur l'invocabilité pour la première fois devant le juge du bénéfice des dispositions de l'article L.123-1-9 du code de l'urbanisme, pour contester la légalité d'un refus de permis.

Les requérants se sont vu opposer un refus de permis pour l'agrandissement de leur maison d'habitation et la modification de la toiture. Le refus est motivé par la méconnaissance des articles UD6, UD7 et UD11 du règlement de plan local d'urbanisme, relatifs aux règles de retrait par rapport à l'alignement et aux limites séparatives, ainsi qu'au type de toiture autorisé.

Ils ont saisi le TA de Melun d'un recours contre le refus qui leur a été opposé le 2 avril 2009, critiquant notamment le mode de calcul de la distance de retrait et faisant valoir que le dépassement constaté « constituait, tout au plus, une adaptation mineure au sens de l'article L.123-1 du code de l'urbanisme » alors applicable, qui comportait les mêmes dispositions que celles figurant aujourd'hui, depuis la loi n°2010-788 du 12 juillet 2010, à l'article L.123-1-9. Le TA a rejeté leur demande en se fondant notamment sur le fait que les non conformités constatées ne pouvaient être qualifiées d'adaptations mineures, au regard de leur ampleur. Vous savez que l'appréciation des juges du fond est souveraine sur le caractère mineur ou non d'une adaptation (30 juin 1999, *Epoux G...*, n° 194720, aux tables).

Saisie d'un appel contre ce jugement du 22 mars 2012, la cour administrative d'appel de Paris a écarté le moyen tiré de ce que les dépassements constatés constituaient des adaptations mineures pour un double motif, différent de celui retenu par les premiers juges : parce qu'il ne ressortait pas des pièces du dossier que les pétitionnaires avaient formulé une demande sur ce fondement ; et parce que la nature des travaux envisagés et la qualité architecturale du projet ne permettaient pas de justifier des adaptations mineures.

Le premier motif, tiré de ce que les requérants ne pouvaient pas invoquer les dispositions consacrant la possibilité d'adaptations mineures, faute d'avoir formulé une demande sur ce fondement, pose une question de droit délicate.

Les dispositions du code se lisent comme suit : « *Les règles et servitudes définies par un plan local d'urbanisme ne peuvent faire l'objet d'aucune dérogation, à l'exception des*

*adaptations mineures rendues nécessaires par la nature du sol, la configuration des parcelles ou le caractère des constructions avoisinantes. »*

C'est dire qu'un projet non conforme aux règles du plan local d'urbanisme pourra tout de même être autorisé si c'est au prix d'adaptations mineures de ces règles, rendues nécessaires par une configuration particulière du lieu d'implantation du projet.

Il ne s'agit pas à notre avis, à proprement parler, de dérogation aux règles du plan local d'urbanisme, mais d'une adaptation de ces règles. Il ne s'agit pas d'écarter la règle, mais de l'assouplir, parce que c'est nécessaire pour la rendre applicable, compte tenu de la configuration des lieux.

La nuance est certes mince : le projet est clairement non conforme aux règles telles qu'édictées dans le PLU. C'est pourquoi l'octroi d'un permis autorisant un tel projet doit être motivé en application de l'article L.424-3 du code de l'urbanisme. C'est aussi pourquoi, par votre décision *SNC Les Couteliers* n°371097 du 6 juin 2014, vous avez estimé qu'un juge des référés peut valablement conclure à l'existence d'un doute sérieux sur la légalité du projet sans avoir à s'interroger, au-delà du constat de non-conformité aux règles du PLU, sur la possibilité de faire application des dispositions de l'article L.123-1-9 invoquées pour la première fois en cours d'instance.

Il s'agissait dans cette affaire d'une procédure de référé et d'un permis accordé par l'autorité administrative, pour lequel celle-ci demandait une substitution de motifs devant le juge. Vous avez laissé entière la question du sort à réserver à une demande de substitution de motifs présentée par l'auteur du permis devant le juge de l'excès de pouvoir. Pour mémoire, vous avez en revanche déjà jugé que, devant le juge de l'excès de pouvoir, le bénéficiaire d'un permis qui a été accordé puis annulé au contentieux ne peut pas pour sa part invoquer le bénéfice des adaptations mineures, compte tenu des énonciations du permis qui rendent compte de l'absence d'usage de cette faculté (9 novembre 1992, *Epoux T...*, n°104294, au recueil et 29 janvier 1992, *Les ateliers d'Occitanie*, n°84117, aux tables).

En l'espèce, la question se pose sous un angle différent : il ne s'agit pas de demander une substitution de motifs, pour la première fois devant le juge, au soutien d'un permis délivré. Il s'agit de démontrer devant le juge l'illégalité du refus opposé à la demande de permis, pour un projet qui, d'après les requérants, aurait pu être délivré en dépit de sa non-conformité aux règles du PLU, parce que le code de l'urbanisme prévoit la possibilité d'adaptations mineures de ces règles dans certaines conditions.

Le requérant est-il recevable à le faire pour la première fois devant le juge, alors qu'il n'en avait pas fait état devant l'administration à l'appui de sa demande de permis ?

Si la nuance entre dérogation à la règle et adaptation de la règle est mince, elle est d'importance pour la question de procédure soulevée devant vous, sur l'obligation faite ou non au pétitionnaire de solliciter d'emblée l'application des dispositions sur les adaptations mineures pour pouvoir prétendre en bénéficier.

Vous jugez en effet qu'une dérogation à des règles suppose une demande en ce sens (cf. 31 janvier 2000, *Fédération de l'Ardèche du Secours populaire français*, n°199315, au recueil).

Et vous refusez de connaître, en excès de pouvoir, d'une demande qui n'a pas été soumise ni instruite par l'administration : en droit des étrangers par exemple, vous avez jugé avec l'avis *Mme Z...* du 28 novembre 2007, n°307036, p. 454, que lorsqu'il est saisi d'une demande de délivrance d'un titre de séjour sur le fondement de l'une des dispositions du code, le préfet n'est pas tenu d'examiner d'office si l'intéressé peut prétendre à une autorisation de séjour sur le fondement d'une autre disposition.

Mais nous ne pensons pas qu'il y ait lieu de raisonner en ces termes pour le bénéfice des règles du code de l'urbanisme sur les adaptations mineures des règles du PLU.

Relevons d'abord que, jusqu'à récemment, les dispositions réglementaires du code prévoyaient expressément que le service instructeur instruit, au besoin d'office, la possibilité d'adaptations mineures. Si ces dispositions n'ont pas été reprises lors de la refonte du code de l'urbanisme en 2007, nous ne croyons pas qu'il faille en tirer un *a contrario*. La lettre même de l'article L.123-1 devenu L.123-1-9, qui n'a pas changé, ne conditionne nullement son application à une demande en ce sens. Il n'est nulle part fait état d'une condition de demande spécifique à l'autorité administrative.

Nous lisons l'article L.123-1-9 comme rendant simplement compte de la relative (très relative) « malléabilité » des règles du plan local d'urbanisme.

C'est au regard de ces règles et de celles du code de l'urbanisme que l'autorité administrative statue.

Si elle accorde le permis au prix d'adaptations mineures de règles du PLU correspondant aux prévisions du code de l'urbanisme, elle devra certes expressément motiver sa décision, ce qui justifie la jurisprudence *Epoux T...*

Mais si elle refuse de faire droit à une demande de permis, il nous semble qu'elle est supposée s'être interrogée d'office, au moment de l'instruction de la demande, sur la possibilité de délivrer le permis de construire sur le fondement de règles du plan local ayant fait l'objet d'une adaptation mineure, en application du code, parce que la configuration des lieux le rendait nécessaire.

Par la décision du 15 mai 1995, *Commune de Marnaz*, n° 118919, aux tables, vous avez ainsi jugé que « *compte tenu du faible écart entre la largeur de la parcelle et la règle posée par le plan d'occupation des sols, la possibilité prévue par l'article L. 123-1 précité du code de l'urbanisme ... ne pouvait être écartée par principe ; qu'à la suite du recours gracieux présenté par l'intéressé et qui demandait que le permis lui fut accordé au titre d'une adaptation mineure, le maire a refusé d'examiner cette possibilité ; que, ce faisant, il a, comme l'ont relevé les premiers juges, entaché sa décision refusant le permis de construire d'une erreur de droit* ». Il serait un peu rapide de transposer ce qui a été jugé pour le recours gracieux au recours contentieux : le premier est présenté devant l'autorité administrative ayant opposé un refus, pour l'inviter à rouvrir l'instruction de la demande, tandis que le second tend à la censure du refus. En excès de pouvoir, le juge ne saurait se substituer à l'administration pour procéder lui-même à l'instruction d'une demande nouvelle, dont l'administration ne pouvait pas s'estimer saisie.

Mais nous sommes d'avis que le bénéfice d'une adaptation mineure des règles du PLU n'est pas une demande nouvelle. Il fait partie des paramètres dont l'autorité administrative doit faire application pour instruire la demande de permis de construire. Le cas nous semble proche de celui ayant donné lieu à une décision du 17 septembre 1999, *Société Cannon Immobilière*, n° 167265, aux tables sur ce point, éclairée par les conclusions du président Honorat : la décision par laquelle l'autorité compétente rejette une demande de permis de construire pour absence de conformité des aires de stationnement prévues au POS doit être regardée comme procédant, non de la simple constatation des faits, mais d'une appréciation négative portée, même implicitement, sur la possibilité de faire droit à la demande de permis de construire par la mise en œuvre des dispositions prévues à l'article L.123-1.

Nous en déduisons que le moyen tiré de ce qu'il suffisait d'adaptations mineures des règles du PLU pour délivrer le permis était bien recevable pour la première fois devant le juge à l'appui d'un recours contre un refus de permis.

C'est ce que vous avez expressément jugé par une décision *SCI Saint Joseph* du 13 février 2013, n°350729 : « *qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que la SCI Saint Joseph a soutenu devant la cour administrative d'appel de Marseille que le non-respect des règles de hauteur fixées par le plan local d'urbanisme, dont elle contestait, par ailleurs, la réalité, pouvait être regardé comme procédant d'adaptations mineures au sens de l'article L. 123-1 du code de l'urbanisme ; qu'il appartenait dès lors à cette cour, saisie de ce moyen, de se prononcer, par une appréciation souveraine des faits, sur le caractère éventuellement mineur de l'adaptation alléguée ; qu'en jugeant que la SCI Saint Joseph n'était pas recevable à soutenir directement devant le juge administratif que la surélévation projetée procédait d'une adaptation mineure prévue par l'article L. 123-1 du code de l'urbanisme dès lors que le service instructeur n'avait pas été saisi d'une telle demande, la cour administrative d'appel de Marseille a commis une erreur de droit* ».

Cette décision, qui est tout à fait topique, n'a pas été fichée, sans doute parce qu'elle a été rendue à propos d'un refus de permis opposé alors qu'était encore en vigueur l'article R.421-15 du code de l'urbanisme sur l'obligation pour l'autorité administrative de se poser d'office la question des adaptations mineures.

En l'état du droit, la confirmation de ce point suppose un effort, mais elle s'inscrirait en cohérence avec ce précédent (qui ne citait d'ailleurs pas l'article R. 421-15), ainsi qu'avec la doctrine sur le bénéfice des adaptations mineures.

Ainsi que le soulignait Edouard Crepey dans ses conclusions sur la décision *SCI Saint-Joseph*, la solution inverse aboutirait à des complications inutiles : il serait excessivement formaliste de contraindre des pétitionnaires estimant de bonne foi mais à tort que leur projet respectait les règles du plan local d'urbanisme à déposer une nouvelle demande de permis mieux étayée, lorsqu'ils peuvent prétendre au bénéfice d'une adaptation mineure de ces règles.

Nous vous invitons donc à censurer le motif tiré de ce que les pétitionnaires ne pouvaient pas faire état pour la première fois devant le juge de la possibilité d'une adaptation mineure des règles du PLU.

L'autre motif retenu par la cour, tiré de ce que « la nature des travaux envisagés et la qualité architecturale du projet ne permettaient pas de justifier des adaptations mineures », nous semble également entaché de l'erreur de droit alléguée.

L'article L.123-1 ne prévoit en effet la possibilité d'adaptations mineures que lorsqu'elles sont « rendues nécessaires par la nature du sol, la configuration des parcelles ou le caractère des constructions avoisinantes ». Soit des causes tenant aux caractéristiques du lieu d'implantation du projet, et non du projet lui-même.

Claire Landais rappelait dans ses conclusions sur la décision du 30 septembre 2011, *Commune de Saint Maur des Fossés*, n°339619, au recueil, que seules ces causes limitativement énumérées par la loi peuvent être prises en compte (cf. 30 juin 1999, *Fondation Asturion*, n°190250, aux tables mais sur un autre point).

Même en lisant la phrase précitée comme tendant à caractériser des adaptations mineures, le verbe « justifier » se prêtant à la polysémie, on peine à comprendre quelle incidence peuvent avoir la nature des travaux et la qualité architecturale du projet pour l'application de l'article L.123-1. Les adaptations mineures se rapportent aux règles énoncées dans le PLU, non au projet de construction. L'erreur de droit nous paraît patente.

Vous pourrez si vous nous suivez annuler l'arrêt attaqué et renvoyer l'affaire à la cour administrative d'appel de Paris, en mettant à la charge de la commune la somme de 3000 euros sur le fondement de l'article L.761-1 du code de justice administrative, ainsi que le montant de la contribution pour l'aide juridique réclamé par les requérants.

Tel est le sens de nos conclusions.