

N° 371274

Commune de Longueville

6^{ème} et 1^{ère} sous-sections réunies

Séance du 23 mars 2016

Lecture du 15 avril 2016

CONCLUSIONS

M. Xavier de LESQUEN, rapporteur public

I. Convient-il de juger que la perte de bénéfices ou le manque à gagner découlant de l'impossibilité de réaliser une opération immobilière en raison d'un refus illégal de permis de construire ne peut, en principe, ouvrir droit à réparation du fait que le préjudice invoqué revêt, par sa nature même, un caractère éventuel ?

Ainsi exposé, la thèse a un caractère un peu radical, que vous pourriez évidemment atténuer en réservant les cas où le requérant justifie de circonstances particulières, telles que des engagements souscrits par de futurs acquéreurs ou l'état avancé des négociations commerciales. Mais elle a le mérite de poser la question dans son principe.

II. La SARL Les Trois Coteaux a déposé en août 2007 une demande de permis de construire, sur un terrain à Longueville (Manche), à 4km au nord de Granville, qui faisait l'objet d'un compromis de vente, pour trois immeubles collectifs de quatre logements chacun. Le maire a refusé le permis par un arrêté du 18 décembre 2007, annulé par le tribunal administratif de Caen par un jugement du 23 avril 2009, devenu définitif, qui censure les motifs de refus tirés de la méconnaissance des articles R. 111-4 et R. 111-21 du code de l'urbanisme.

La société a recherché la responsabilité de la commune et présenté une demande indemnitaire tendant à ce qu'elle soit condamnée à lui verser la somme de 213 600 €, la plus grande partie étant constituée de son manque à gagner correspondant au bénéfice escompté de la vente des immeubles, soit 180.000€.

Le tribunal a rejeté la requête. Sur appel de la société, la cour administrative d'appel de Nantes a au contraire jugé que les préjudices invoqués étaient en lien direct avec la faute et a condamné la commune de Longueville à verser à la société la somme de 209 900 €. Cette dernière se pourvoit en cassation.

III. Un première série de moyens porte sur le caractère direct du lien de causalité.

Après avoir écarté un argument en défense tiré de ce que le maire aurait pu légalement fonder le refus de permis sur la méconnaissance de l'article R. 111-5 du code de l'urbanisme, la cour a estimé que l'illégalité du refus présentait un lien de causalité direct avec les préjudices résultant de l'impossibilité de mettre en œuvre le projet immobilier, jugeant à cette fin, contrairement au tribunal, qu'ils ne sauraient être imputables « à une prétendue faute

commise par cette société du fait de ce qu'elle n'a pas renoncé à la condition suspensive du compromis de vente tenant à l'obtention d'un permis de construire ».

C'est donc ce que conteste la commune, sur le terrain de l'erreur de qualification juridique (sur le contrôle en cassation : 26 novembre 1993, S.C.I. "Les jardins de Bibémus", n° 108851, au Rec.). Et le point nous paraît être resté inédit dans votre jurisprudence.

La vente du terrain était subordonnée, comme cela est habituel, à l'obtention du permis. Pour reprendre les conclusions de Daniel Lévis sur l'affaire de section Mme L... du 29 septembre 1989 (n° 72331, au Recueil), « il apparaît difficile, en cas de résiliation d'une vente de ce type du fait d'un refus illégal du permis de construire, d'affirmer que le préjudice découle exclusivement de l'existence de la condition suspensive », et en réalité de la décision de l'acheteur de la mettre en œuvre. Vous avez en effet une approche réaliste de la causalité, en ne retenant comme cause direct d'un dommage que l'événement qui au moment où il s'est produit portait normalement en lui le dommage, pour reprendre la formule du président Galmot dans ses conclusions sur la décision de Section A... (14 octobre 1966, au Rec. p. 548), reprise par votre décision M... du 2 juillet 2010 (n° 323890, au Rec.).

On peut certes estimer que l'acheteur, convaincu de son droit à construire, a la faculté de ne pas faire usage de la condition suspensive et donc d'acquérir le terrain, ses droits étant de plus protégés d'un changement de la réglementation par l'article L. 600-2 du code de l'urbanisme. Mais il faut reconnaître que ce n'est pas là le cours normal des choses, au vu d'une part du risque financier consistant à acheter au prix fort un terrain dont la constructibilité est, à la date de la transaction, déniée par l'autorité administrative, d'autre part de l'aléa inhérent à l'action en justice, surtout en cette matière.

Nous n'avons donc pas de doute pour vous proposer d'écarter le moyen d'erreur de qualification juridique, ainsi sur les branches d'insuffisance de motivation et de dénaturation.

III. Nous en venons au préjudice.

La cour a attribué au demandeur une indemnisation de près de 30.000€ au titre des frais d'architecte exposés en pure perte. Cet aspect de l'arrêt n'est pas contesté.

Elle a également accordé 180.000€ au titre du manque à gagner, en s'appuyant sur les conclusions non contredites d'un rapport d'expertise établi à la demande de la société, préjudice qu'elle qualifie de certain, point sur lequel son appréciation est souveraine (Section, 26 juin 1992, Commune de Béthoncourt, n° 114728, au Rec.).

Nous précisons immédiatement que le rapport en cause nous paraît tout à fait solide : il se réfère à l'économie de l'opération projetée, c'est-à-dire au montant des recettes projetées par la vente des logements au regard du prix de vente estimatif en l'état du marché local de l'immobilier, rapporté au coût de l'opération, le prix de vente et le bilan économique étant comparés avec ceux d'une opération similaire réalisée sur la commune voisine d'Anctoville-sur-Bosq, également situé à la périphérie immédiate de Granville. Le taux de rentabilité après impôt, de l'ordre de 15%, est ensuite comparé aux normes de la profession de promoteur, dont l'expert relève qu'elles se situent plutôt à 10%. Il choisit un taux intermédiaire de 12% ce qui l'amène à une évaluation de près de 180.000€. Nous vous signalons par ailleurs que l'expert a

relevé que les terrains ont finalement été bâtis, le rapport fournissant les photos de deux maisons en cours de construction.

Ces éléments nous paraissent tout à fait solides, même si on peut les contester.

III. Mais se fondant sur le caractère un peu plus elliptique de l'arrêt, qui ne met en avant, à l'appui de son raisonnement, que la comparaison avec l'opération citée en référence par l'expert, la requérante soutient que la cour a commis une erreur de droit.

Il faut pour la suivre sur ce terrain aller jusqu'à juger que le préjudice n'a de caractère certain que si la victime, ici le promoteur, fait état d'éléments démontrant qu'il était certain de réaliser l'opération, tel des engagements souscrits par de futurs acquéreurs, ou que le degré de certitude était élevé, du fait par exemple de négociations commerciales avancées.

Mais nous ne pensons pas que ce soit l'état votre jurisprudence.

Vous admettez de façon générale d'indemniser le « manque à gagner » qui, par nature, résulte d'une spéculation sur le cours normal des choses si le fait fautif n'était pas survenu.

C'est le cas de l'entreprise candidate à l'attribution d'un marché public qui a été irrégulièrement évincée de la procédure alors qu'elle avait des chances sérieuses d'obtenir le marché : voyez Section, 13 mai 1970, O..., n° 74601, au Rec ; 18 juin 2003, Groupement d'entreprises solidaires ETPO Guadeloupe, Société Biwater et Société Aqua TP, n° 249630, aux T ; 8 février 2010, Cne de La Rochelle, n° 314075, aux T), l'indemnisation devant réparer le manque à gagner « constaté en fait, c'est-à-dire compte tenu des bénéfiques qui pouvaient être normalement attendus de l'exécution des travaux ». Cette conception pragmatique, loin d'une position de principe, se retrouve pour l'entreprise candidate à l'attribution d'une délégation de service public (19 décembre 2012, S..., n° 355139, aux T.) ou encore, dans un autre domaine, pour celle évincée irrégulièrement d'une procédure d'autorisation d'exploiter un service de radiodiffusion sonore par voie hertzienne (24 janvier 2014, Conseil supérieur de l'audiovisuel, n° 351274, aux T.)

Vous admettez de même de réparer le manque à gagner d'une entreprise en cas de refus de concours de la force publique (17 février 1988, L..., n° 56952, au Rec.), de fermeture illégale d'une carrière (20 mars 1985, Ministre de l'industrie c/ M..., n° 36109, aux T.) ou de dommage de travaux publics entraînant la cessation de l'exploitation (Section, 26 mars 1976-03-26, C..., n° 88811, au Rec.), la solution s'imposant plus facilement, sans recours à la perte de chance et au vu d'une exploitation existante.

Une solution divergente mérite d'être signalée : il s'agit de l'urbanisme commercial. Par votre décisions du 22 janvier 1993, Société civile d'études du centre commercial intercommunal de Sannois-Ermont-Franconville (SECISEF) et autres (n° 82358, aux T.), vous avez estimé que le préjudice qui découlerait de la perte de bénéfice résultant du refus illégal de la commission départementale d'urbanisme commercial d'autoriser la création d'un centre commercial n'est ni actuel ni certain et n'ouvre donc pas droit à indemnisation.

IV. La promotion immobilière échappe-t-elle à cette approche (globalement) pragmatique ?

Jacques-Henri Stahl, dans ces conclusions sur une décision du 13 décembre 1996, SA Sorrelchamoux (n°119835, inédit) faisait état d'une grande rigueur de la jurisprudence, citant notamment la décision du 24 mars 1978, Ministre de l'équipement c/ Société Urban Forêt et société de promotion immobilière (n°5290, inédit) par laquelle vous avez jugé que « le manque à gagner résultant de la perte des bénéfices escomptés de l'édification, en exécution des permis accordés [puis annulés], des immeubles [projetés], laquelle aurait entraîné une augmentation du chiffre d'affaires des sociétés en cause et leur auraient procuré les profits découlant de la vente ou de la location de ces immeubles, ne présente qu'un caractère purement éventuel ».

Mais il faut tout d'abord relevé qu'un certain nombre de vos décisions refusent l'indemnisation tout simplement parce que l'illégalité commise n'emporte pas, dans son principe, un manque à gagner : c'est le cas lorsque la responsabilité de la collectivité est recherchée à raison d'un permis de construire illégal. La délivrance du permis n'ayant fait naître que l'illusion de bénéfices commerciaux, son illégalité n'est pas en lien direct avec la perte de ceux-ci, qui résulte de l'inconstructibilité du terrain d'assiette : voyez par exemple 21 septembre 1990, SCI Hameau du Beauvoir (n° 67776, inédit). C'est le même raisonnement que vous avez fait pour les conséquences indemnitaires d'une autorisation de lotir illégale (voyez la décision SA Sorrelchamoux déjà cité) ou de la création d'une ZAC qui n'était pas légalement possible (6 février 2006, Sté d'aménagement de Port Léman, n° 268973, aux T.).

Vous avez cependant, à une occasion au moins, refusé par principe la réparation du préjudice éventuel qui serait résulté de la perte des bénéfices attendus de l'opération projetée, à la suite cette fois du refus de permis de construire illégale, mais il s'agit alors des bénéfices tirés de l'exploitation commerciale de la construction, en l'espèce un ensemble hôtelier sur l'emplacement de la gare d'Orsay (voyez 9 décembre 1983, Société d'études d'un grand hôtel international à Paris, n° 119835, au Rec). Voyez de même pour la privation des bénéfices que le constructeur espérait retirer de l'exploitation d'un commerce projeté : 15 juin 1983, Mme G..., n° 33670, n° 33670, aux T. Nous voyons là plutôt l'idée que le préjudice résultant de la perte des bénéfices tirés de l'exploitation commerciale des constructions projetées présente un lien trop indirect avec l'illégalité fautive.

Tel n'est pas le cas du manque à gagner du promoteur, qui fait directement commerce du bâtiment construit. Cela explique pourquoi vous avez admis, par une décision Compagnie pour l'équipement le financement et la construction (CEFIC) du 11 mai 1983 (n° 33370, aux T. sur ce point), de réparer le préjudice résultant de la perte du bénéfice que la société pouvait raisonnablement attendre de la vente des appartements des immeubles dont le permis a été illégalement refusé, l'immobilisation durable des fonds destinés à l'achat du terrain ne présentant en revanche pas un lien direct avec la faute. De même, s'agissant du préjudice résultant du retard de réalisation des bénéfices, en cas de report de l'opération immobilière dû à un refus initial illégal : 26 octobre 1988, Ministre de l'équipement, du logement, de l'aménagement du territoire et des transports c/ S.C.I. "Les Moulins d'Hyères", n° 79400, p. 382

Vous avez également admis de réparer, en cas de refus d'autorisation de lotir illégal, le manque à gagner correspondant aux bénéfices que le lotisseur aurait retirés de la vente des

lots qu'il aurait pu commercialiser et de celle des immeubles qu'il aurait pu construire sur certains de ces lots, écartant en l'espèce le chef de préjudice au motif que l'intéressé n'apportait aucun élément de nature à justifier les profits qui auraient pu résulter de la réalisation de son propre projet, dont il ne précisait nullement l'équilibre économique : c'est votre décision M... du 12 décembre 2008 (n°280554, aux T.).

Vous constaterez donc que vos décisions les plus significatives n'écartent pas, par une position de principe, l'indemnisation de la perte de bénéfices découlant de l'impossibilité de réaliser une opération immobilière en raison d'un refus illégal d'une autorisation d'urbanisme. Et on voit mal ce qui justifierait une position divergente pour ce secteur économique particulier, au vu de votre jurisprudence générale. Il n'en reste pas moins que le caractère certain du préjudice doit être suffisamment étayé par les éléments qu'apporte le professionnel. Or tel a bien été la démarche suivie par la cour administrative d'appel de Nantes, qui s'est appuyée sur une expertise établie à cet effet. Nous ne voyons donc pas d'erreur de droit.

La commune s'était arrêtée, devant la cour, à la contestation du caractère direct du lien de causalité, sans développer une argumentation sur le montant du préjudice. Il nous semble dès lors difficile de relever une dénaturation sur ce point.

Et par ces motifs, nous concluons :

- au rejet du pourvoi de la commune,
- à ce que la commune verse à la société Les Trois Coteaux une somme de 3000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et au rejet des conclusions présentées par la commune à ce titre.