

N° 408825

Mme D...

2^{ème} et 7^{ème} chambres réunies

Séance du 12 septembre 2018

Lecture du 24 septembre 2018

CONCLUSIONS

Mme Sophie ROUSSEL, rapporteur public

La famille D... se bat depuis dix ans contre le permis de construire une maison d'habitation au sein d'un lotissement délivré le 22 janvier 2008 par le maire de Quéven dans le Morbihan à leur voisin, M. C...

M. G... D... et son épouse ont tout d'abord tenté, dès le 20 mars 2008, d'obtenir du juge du référé du tribunal administratif de Rennes la suspension de l'exécution de ce permis. Leur demande a été rejetée comme irrecevable, faute de requête en annulation présentée parallèlement. Puis ils ont saisi le 15 mai 2012 le même tribunal d'une demande d'annulation, rejetée également comme irrecevable, cette fois-ci en raison de sa tardiveté, les époux D... ayant été regardés comme ayant eu connaissance acquise du permis, au plus tard à la date de l'enregistrement de leur référé en 2008. Ce jugement a été confirmé par un arrêt de la cour administrative d'appel de Nantes du 7 juin 2013, devenu définitif.

Ce combat contentieux a été poursuivi par leur fille, B... D.... Celle-ci a saisi le 17 août 2013 le tribunal administratif de Rennes d'une nouvelle demande d'annulation du permis, à laquelle le tribunal a fait droit le 26 février 2016. Sur appel de M. C..., la cour a toutefois infirmé ce jugement. Elle a estimé que la fille des époux D..., qui avait toujours vécu avec eux sans avoir de foyer personnel et qui avait atteint le 15 mai 2012, date de la demande d'annulation de ses parents, sa majorité puisqu'elle était alors âgée de 19 ans devait être regardée comme ayant eu connaissance acquise de l'existence du permis. La cour en a déduit, par l'arrêt frappé devant vous de pourvoi, la tardiveté de la demande de B... D..., qu'elle a constatée après avoir annulé le jugement et évoqué l'affaire.

Nous pensons qu'il vous faudra rejeter ce pourvoi. Pour la commodité de notre exposé, nous vous proposons toutefois déroger à l'ordre habituel d'examen des moyens pour nous consacrer tout de suite, avant le moyen mettant en cause la régularité de l'arrêt, à l'erreur de droit dirigée contre le motif constatant la tardiveté de la demande de Mme D...

Celle-ci soutient dans son pourvoi qu'en lui opposant la connaissance acquise du permis délivré à M. C... alors qu'elle n'était pas l'auteur du précédent recours, la cour a commis une erreur de droit.

Nous pensons le contraire, bien que vous maniez de façon restrictive la « théorie » de la connaissance acquise, qui pallie l'absence de preuve de la notification d'une décision à son

destinataire ou, dans les contentieux triangulaires engagés par les tiers en urbanisme, l'absence de preuve de la régularité de l'affichage du permis.

Vous jugez de façon constante que l'exercice d'un premier recours, notamment contentieux, manifeste la connaissance, dans les faits, de la décision litigieuse (CE, 26 mars 1980, *Min. Equipement et aménagement du territoire c/ H...*, T. p. 831 ; CE, 21 juillet 1989, *I...*, T. p. 840 ; 10 octobre 1990, *Min. c/ J...*, n° 97692, T. p. 916 ; CE, 28 février 1994, *Epoux K...*, T. p. 1105 ; CE, 25 mai 1994, *SA Papeteries Philippe Berges*, n° 96662, T. p. 955 ; CE, 18 décembre 2002, *M. L... et Mme M...*, n° 244925, T. pp. 846-847-965 ; CE, 27 juillet 2005, *Epoux N...*, n° 278337, T. pp. 1016-1143). Si vous distinguez en principe la connaissance de l'acte lui-même et la connaissance des voies et délais pour le contester (v. notamment sur cette question votre décision de section du 13 mars 1998, *Mme O...*, n° 120079, p. 80), vous avez récemment jugé par une décision *P...* du 15 avril 2016 (n° 375132, p. 148) que l'exercice par un tiers d'un recours administratif ou contentieux contre un permis de construire montre qu'il a connaissance de cette décision et a, en conséquence, pour effet de faire courir à son égard le délai de recours contentieux, alors même que la publicité concernant ce permis n'aurait pas comporté la mention requise par l'article A. 424-17 du code de l'urbanisme sur le droit au recours.

La spécificité de notre affaire tient au fait que la connaissance acquise passe par l'intermédiaire de l'action contentieuse des parents, lesquels ont agi en leur nom propre. Cette configuration est, d'après nos recherches, inédite dans votre jurisprudence fichée.

Vous devrez, pour vous déterminer, vous souvenir de la raison d'être de cette « théorie », terme ambitieux pour rendre compte d'une collection de solutions d'espèce mais consacré par l'usage. Le président Stahl, dans ses conclusions sur une affaire *N...* de 2005 (CE, 27 juillet 2005, *Epoux N...*, n° 278337, T. pp. 1016-1143) la décrit comme « *un tempérament, qui se veut pragmatique et réaliste, à la règle selon laquelle seul l'accomplissement d'une formalité de publicité est de nature à faire courir [le] délai* » de recours contentieux. Dans le cadre de ce raisonnement peu formaliste, les arguments du pourvoi, tirés du caractère individuel de la forclusion et de ce que les notions de « foyer » et « domicile familial » mobilisées par la cour seraient étrangères au droit de l'urbanisme ne pourront vous faire hésiter longuement. A vrai dire, ce dernier argument nous paraît même tordre l'arrêt de la cour : les juges du fond n'ont nullement manié des notions juridiques mais simplement souverainement appréciés les faits de l'espèce.

Il ne fait guère de doute, compte tenu des deux circonstances propres à ce dossier relevées par la cour à savoir, d'une part, le fait que l'intéressée indiquait elle-même, pour établir son intérêt pour agir, « *avoir toujours vécu chez ses parents sans avoir de foyer personnel et continu[é] à y résider afin de poursuivre ses études* » et, d'autre part, qu'elle était majeure à la date du recours engagé par ses parents en 2012, c'est-à-dire en capacité d'ester en justice, qu'elle ne pouvait en pratique ignorer ni la construction réalisée par ses voisins, ni l'action contentieuse de ses parents. La seule circonstance qu'elle n'ait pas été partie au précédent recours ne nous paraît pas, en soi, une circonstance suffisante pour faire échec à la connaissance acquise dans ces circonstances très particulières.

Nous reconnaissons que nous sommes peut-être, avec le cas de Mme D..., à la limite de ce que vous pouvez admettre en matière de connaissance acquise par l'exercice d'un recours contentieux. Vous avez par exemple jugé que la communication de l'acte à l'avocat du requérant (17 octobre 1980, *Q...*, n° 05398, p. 379) ou par le requérant (CE, 30 juin 1999,

Fondation Asturion, n° 190250, T. p. 942) dans une instance judiciaire ne valait pas connaissance acquise. Nous n'arriverions d'ailleurs évidemment pas, au vu du parti restrictif de votre jurisprudence sur cette question, à la même conclusion si l'un ou l'autre des deux éléments relevés par la cour était absent du litige. Nous pensons notamment que les liens entre les époux D... et leur fille, qui vivent depuis toujours sous le même toit, sont par exemple bien plus étroits que les liens entre un requérant et le conseil syndical de l'immeuble dans lequel il réside, hypothèse dans laquelle vous avez jugé qu'un juge des référés avait pu sans dénaturer les pièces du dossier refuser de faire jouer contre le résident la théorie de la connaissance acquise par l'effet du recours exercé par le président du conseil syndical (CE, 6 juin 2014, *SNC Les Couteliers*, n° 371097, inédite).

A vrai dire, il nous semble la cour aurait peut-être pu, par l'application du raisonnement issu de votre jurisprudence *R...* (CE, Assemblée, 13 juillet 2016, n° 387763, p. 340) aux recours des tiers contre les autorisations d'urbanisme, parvenir au même résultat par un autre chemin, sans même d'avoir besoin de se référer à l'action contentieuse des parents. Mais il nous paraît inutile, pour résoudre ce pourvoi, de vous poser cette intéressante question.

Le second moyen du pourvoi est en réalité premier puisqu'il a trait à la régularité de l'arrêt attaqué. Il est soutenu que la procédure devant la cour a été irrémédiablement viciée par le fait que la parole ait été donnée, lors de l'audience, au représentant de la commune de Quéven alors que celle-ci, qui n'avait pas relevé appel du jugement faisant droit à la demande d'annulation de Mme D... mais avait été mise en cause pour observation par la cour, n'avait plus la qualité de partie au litige et n'avait, en tout état de cause, pas produit d'observations écrites.

Il est vrai que l'article R. 732-1 du code de justice administrative, applicable à la tenue des audiences des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, réserve aux seules parties la faculté de présenter lors de l'audience des observations orales à l'appui de leurs conclusions écrites. L'article R. 733-1 du code, applicable au Conseil d'Etat, suit la même épure.

Mais vous n'êtes pas sans savoir qu'en pratique, il n'est pas rare – devant le Conseil d'Etat c'est une pratique courante – que la parole soit également donnée à des intervenants qui, vous l'avez encore rappelé en 2013 en section, n'ont pourtant pas la qualité de partie à l'instance (CE, Section, 25 juillet 2013, *Office français de protection des réfugiés et apatrides c/ Mme S...*, n° 350661, p. 224), pas plus que les personnes que le juge a estimé utile de mettre en cause pour observation (CE, 20 décembre 2000, *Commune de Ville d'Avray*, n° 209329, T. p. 1194 ; CE, Section, 3 octobre 2008, *T...*, n° 291928, p. 339), comme ici la commune de Quéven.

Devez-vous aller jusqu'à condamner cette pratique comme irrégulière ? Nous ne le pensons pas, même si vous avez pris parti en sens contraire, sous l'empire des anciens textes comme des textes actuels, y compris dans l'hypothèse où la personne à qui la parole a été donnée aurait été mandatée à cet effet par le requérant (CE, section, 6 octobre 1972, *Ville de Bourges c/ Dame U...*, n° 80837, p. 617 ; CE, 21 novembre 1973, *Dame V...*, n° 86265, p. 656 et CE, 5 mai 1999, *Cne d'Olivet*, dans le cas d'observations orales présentées par le conjoint du requérant ; CE, 16 janvier 2002, *Syndicat national de la police en tenue c/ Min. de l'intérieur*, n° 196637, T. p. 883 ; CE, 30 septembre 2005, *Mme W...*, n° 262953, T. p. 1049).

Nous vous proposons d'éteindre cette veine jurisprudentielle, qui nous paraît excessivement radicale dans ses effets et en décalage avec la pratique.

La lettre du code ne consacre effectivement le droit de prendre la parole à l'audience n'est qu'en faveur des parties. Vous avez d'ailleurs jugé que les parties ne peuvent sans irrégularité se voir refuser la parole (CE, section, 19 avril 1968, *conseil départemental des médecins du Puy-de-Dôme*, n° 65956, p. 254). Les autres hypothèses de prise de parole à l'audience prévues par les 3^{ème} et 4^{ème} alinéas de l'article R. 732-1 s'agissant des tribunaux et des cours sont d'une autre nature : elles consacrent seulement la faculté pour le juge de demander aux représentants de l'administration des explications et, devant les tribunaux administratifs uniquement, à toute personne présente si l'une des parties le demande des éclaircissements.

Or vous avez toujours interprété de cette façon stricte ces dispositions, comme en témoigne le chapelet de précédents que nous avons mentionnés. Il serait peu opportun selon nous de vous écarter aujourd'hui de cette interprétation constante. Notez que le droit à prendre la parole lors de l'audience n'est pas le seul privilège réservé aux parties. Seules celles-ci jouissent par exemple d'un droit d'accès aux pièces de la procédure, à la différence des intervenants (CE Section, 25 juillet 2013, *Office français de protection des réfugiés et apatrides c/ Mme S...*, préc.).

De même, nous pensons qu'il y aurait beaucoup d'inconvénients à retenir, pour l'application de cette disposition, une acception *ah hoc* et élargie de la notion de partie, qui inclurait par exemple les intervenants ou toutes les personnes intéressées à l'affaire. Outre le fait que n'aimez pas les définitions « au sens de », toujours piégeuses, vous feriez volez en éclat l'unité de la notion de partie, mobilisées à plusieurs titres en procédure administrative contentieuse notamment pour l'application de l'article L. 761-1 du code et pour apprécier la recevabilité de l'exercice des voies de recours ordinaires et extraordinaires. Les effets déstabilisateurs pour les juges, les avocats et les requérants nous paraissent trop grands.

Vous pourriez en revanche très bien admettre, tout en respectant la lettre de l'article R. 732-1 et l'unité de la notion de partie, que le silence de cet article sur ce point ne fait pas obstacle à ce que le président de la formation de jugement puisse autoriser une personne intéressée au litige à prendre la parole à l'audience. Par « personne intéressée », nous entendons toutes les personnes qui se joignent, volontairement ou sur invitation du juge, à l'instance. Cette interprétation aurait l'avantage de réconcilier le droit avec votre pratique, laquelle a été profondément renouvelée et continue de l'être par la place croissante faite à l'oralité, en référé mais pas seulement.

Nous relevons d'ailleurs que votre jurisprudence s'est récemment infléchie, dans cette même direction, s'agissant des conséquences à tirer du fait qu'un défendeur qui n'avait pas présenté d'observations écrites ait présenté des observations orales. Vous avez en effet admis que si seules les parties qui ont présenté des observations écrites ont le droit de prendre la parole à l'audience (CE, 21 août 1996, *Elections municipales de Noyons*, T. p. 1100), la seule circonstance qu'un tribunal ait autorisé le représentant d'un défendeur qui n'a pas produit de mémoire à prendre la parole n'entache pas le jugement d'irrégularité, dès lors qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que le tribunal s'est fondé, pour adopter son jugement, sur des éléments de faits ou de droit nouveaux présentés dans ces observations orales (CE, 7 décembre 2015, *Fédération CGT des personnels du commerce, des la distribution et des services et autres*, n° 383856, p. 428).

Nous vous proposons donc de juger que si les dispositions de l'article R. 732-1 du code de justice ne confèrent de droit à présenter des observations orales à l'audience qu'aux seules parties au litige, elles ne font pas obstacle à ce que le président de la formation de jugement puisse autoriser une autre personne intéressée au litige à prendre la parole au cours de l'audience et que la décision juridictionnelle rendue dans ces circonstances n'est pas entachée d'irrégularité, sauf à ce que – mais cela va de soi – le tribunal se soit fondé, pour adopter son jugement, sur des éléments de faits ou de droits nouveaux présentés dans ces observations orales. En conséquence de quoi, vous jugerez que l'arrêt n'est pas irrégulier. Vous écarterez également, en appliquant votre décision *Fédération CGT des personnels du commerce, des la distribution et des services et autres* du 7 décembre 2015 l'autre branche du moyen, tiré de ce que l'absence d'observations écrites faisait par elle-même obstacle à ce que la commune soit invitée à présenter des observations orales.

Aucun des moyens soulevés par Mme D... ne nous paraissant fondé, vous rejetterez son pourvoi et mettrez à sa charge, au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, une somme de 3 000 euros à verser à M. C.... Tel est le sens de nos conclusions.