

CONCLUSIONS

M. Nicolas POLGE, rapporteur public

Le maire des Sables-d'Olonne a rejeté à deux reprises la demande de permis de construire déposée le 10 mars 2014 par la société Daniel Ashde. Une première fois dans le délai d'instruction de la demande, pour trois motifs de non-conformité aux règles d'urbanisme applicables, puis une seconde fois, pour trois autres motifs, en exécution de l'ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Nantes qui, après avoir suspendu l'exécution de sa première décision de refus, puis suspendu la décision de sursis à statuer que le maire avait tentée entre-temps, lui enjoignait de procéder à une nouvelle instruction de la demande.

La société ayant également obtenu la suspension de cette seconde décision de refus et une nouvelle injonction de statuer à nouveau, le maire a cette fois délivré le permis de construire. Plusieurs riverains du projet ont alors attaqué ce permis de construire. Par trois jugements du 13 décembre 2016, le tribunal administratif, cohérent avec lui-même, a, en premier lieu, annulé les deux décisions de refus de permis de construire, en deuxième lieu, annulé la décision opposant un sursis à statuer et, en troisième lieu, rejeté le recours pour excès de pouvoir dirigé contre le troisième arrêté du maire accordant le permis. Les riverains n'ont pas fait appel de ce troisième jugement. La commune, elle, a fait appel, en demandant l'annulation du jugement de rejet, par un unique moyen tiré d'un vice de procédure, et le renvoi de l'affaire au tribunal administratif.

Par l'arrêt attaqué, la cour administrative d'appel de Nantes a jugé irrecevable l'appel de la commune, au motif que « la commune (...) n'a pas intérêt à solliciter l'annulation du permis qu'elle a elle-même délivré ». Le lien logique entre cette prémisse et le rejet de l'appel est exprimé de manière particulièrement ramassée, mais le chaînage intellectuel est bien complet : puisque la commune n'a pas intérêt à solliciter l'annulation du permis qu'elle a délivré, elle n'a pas non plus intérêt à faire appel du jugement rejetant les recours des tiers contre ce permis, donc son appel est irrecevable, et, par suite, il ne peut qu'être rejeté.

Quelle que soit finalement votre position sur la recevabilité de l'appel de la commune, celle-ci est en tout état de cause recevable à se pourvoir en cassation (4 février 2013, *commune de Saint-Lanne*, 335589, T. 468, 802, 804, 882 : recevabilité du pourvoi d'une commune contre l'arrêt la déclarant irrecevable à faire appel d'un jugement relatif à un permis de construire délivré sur son territoire par l'Etat, rendu par suite dans une instance dans laquelle elle n'avait pas la qualité de partie).

Le pourvoi soutient que l'arrêt est entaché d'une double, voire triple, erreur de droit, en ce qu'il ne retient pas l'intérêt à agir de la commune au regard du dispositif du jugement, alors que ce dispositif est un dispositif de rejet qui ne satisfait ni les conclusions principales de la commune à fin de non-lieu ni ses conclusions subsidiaires à fin d'annulation de sa propre décision, et que matériellement elle a bien pour objectif de ne pas laisser le permis qu'elle a délivré sous la contrainte d'une injonction du JR devenir définitif.

Mais en réalité la cour s'est bien prononcée au regard du dispositif du jugement, mais de ce seul dispositif, sans égard ni pour les motifs du jugement ni pour le sens des conclusions de la commune.

Et ce raisonnement est bien conforme à la jurisprudence : l'intérêt à agir contre une décision de justice s'apprécie au regard du seul dispositif de la décision attaquée (Section, 18 novembre 1966, *Froment*, n°59809, p. 607; section, 3 février 1999, *Hôpital de Cosne-Cours-sur-Loire*, n°126687, p. 14, concl. Stahl dans le cas d'un appel du bénéficiaire du permis de construire contre le jugement de rejet fondé sur la péremption du permis), et un jugement de rejet d'un recours pour excès de pouvoir ne fait pas grief à l'auteur de la décision administrative attaqué, qui n'a donc pas qualité pour en faire appel.

Il a cependant été jugé également, par un revirement de jurisprudence, que dans l'hypothèse dans laquelle la juridiction s'est déclarée incompétente, (Section, 17 juillet 2009, *min. de l'économie c/ B...*, n°288559, p. 283), le défendeur a bien qualité pour faire appel s'il l'estime utile. Mais il s'agit moins d'une exception que d'un cas particulier : un rejet pour incompétence, qui ne se prononce pas sur le litige, n'a pas la même portée qu'un rejet pour d'autres motifs.

Le pourvoi voudrait cependant vous faire consacrer une exception, dans le cas de l'espèce, qui est celui d'une autorisation provisoire d'urbanisme prise en exécution d'une ordonnance du juge des référés alors que sur le fond la position de l'autorité administrative n'a pas en réalité changé.

Pour vous en convaincre, Le pourvoi invoque deux arguments :

- l'autorité administrative a intérêt à ne pas laisser le permis provisoire devenir définitif par suite du rejet de la requête dirigée à son encontre par les tiers ;
- elle a intérêt à prévenir l'édification d'une construction contraire aux règles d'urbanisme.

Mais, d'une part, le caractère provisoire du permis délivré à la suite d'une suspension de l'exécution de la décision de refus est garanti dans le cadre du régime des décisions administratives prises à la suite d'une suspension d'une décision de refus, régime précisé par votre décision de Section du 7 octobre 2016, *Commune de Bordeaux*, n° 395211, p. 409, selon laquelle un permis de construire délivré à la suite du réexamen ordonné en conséquence d'une mesure de suspension prise sur le fondement de l'article L. 521-1 du code de justice administrative et pour l'exécution de l'ordonnance du juge des référés revêt un caractère provisoire et peut être retiré à la suite du jugement rendu au principal sur le recours pour excès de pouvoir formé contre la décision initiale de refus, sous réserve que les motifs de ce jugement ne fassent pas par eux-mêmes obstacle à ce que l'administration reprenne une décision de refus, et à condition que la décision de retrait intervienne dans un délai

raisonnable, qui ne peut, eu égard à l'objet et aux caractéristiques du permis de construire, excéder trois mois à compter de la notification à l'administration du jugement intervenu au fond. Vous avez précisé qu'il en allait de même lorsque le bénéficiaire du permis provisoire se désiste de son recours en annulation, ou s'il est mis fin à la suspension par une nouvelle décision du juge des référés ou du fait de l'exercice d'une voie de recours contre la décision du juge des référés.

D'autre part, s'il existe, il est vrai, un risque que la construction soit achevée par le pétitionnaire en exécution du permis provisoire, sans attendre l'intervention d'une décision juridictionnelle définitive sur la décision initiale du maire refusant la délivrance du permis, ce risque est inhérent à la délivrance d'un permis provisoire, qui bien que provisoire est exécutoire. Si la commune souhaite contrecarrer cet effet de la décision du juge des référés, elle a la faculté de se pourvoir en cassation, mais non de se refuser à exécuter l'injonction qui lui a été adressée.

En outre, l'achèvement matériel de la construction ne lui confère pas pour autant un caractère juridiquement définitif, le juge judiciaire pouvant être ultérieurement saisi d'une action en démolition. Comme le soulignait Xavier de Lesquen dans ses conclusions sur votre décision *Commune de Bordeaux*, « La réversibilité est donc, en cette matière, possible même si elle est lourde de conséquences pour le constructeur ».

La présente espèce illustre bien l'équilibre des principes mis en œuvre : l'irrecevabilité retenue par la cour a pour seul effet d'interdire à la commune de poursuivre à la place des riverains l'action qu'ils avaient engagée. La commune restait en revanche libre de faire appel du jugement d'annulation de ses décisions précédentes dans le cadre de l'instance au fond contre le refus de permis de construire, ce qu'elle d'ailleurs a fait. Le maire pourra retirer le permis provisoire si le juge administratif lui donne finalement raison dans le cadre de l'instance au fond relative à sa décision de refus initial.

Vous rejetterez donc le pourvoi de la commune, et vous pourrez mettre à sa charge le versement à la société Daniel Ashde de 3000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.