

N° 421644

M. R...

6^{ème} et 5^{ème} chambres réunies
Séance du 2 décembre 2019
Lecture du 18 décembre 2019

CONCLUSIONS

M. Stéphane HOYNCK, rapporteur public

Après plusieurs péripéties sur lesquelles il n'est pas utile de revenir et alors que n'est plus en cause devant vous que le refus de permis de construire relatif à un mur de clôture, la question qui vous est posée est de savoir en premier lieu si un mur de clôture est soumis à des formalités au titre du droit de l'urbanisme. Le tribunal administratif a estimé qu'il n'était soumis à aucune formalité à ce titre ; la cour administrative d'appel a estimé qu'il relevait au contraire d'un permis de construire. La seconde question est de savoir dans quelles conditions les règles du PLU imposant à toute construction une distance des limites séparatives de l'unité foncière s'appliquent-elles à un mur de clôture ? Dans notre affaire, le tribunal administratif a répondu jamais, la cour administrative d'appel toujours, nous vous proposons de répondre que cela dépend...

Nous comprenons que les juges du fond aient pu hésiter car les clôtures semblent bien appartenir aux marges du droit de l'urbanisme.

L'article L 441-3 du code de l'urbanisme, dans sa version abrogée à compter de 2007 par l'ordonnance du 8 décembre 2005 relative au permis de construire et aux autorisations d'urbanisme, prévoyait que « *L'autorité compétente en matière de permis de construire peut faire opposition à l'édification d'une clôture lorsque celle-ci fait obstacle à la libre circulation des piétons admise par les usages locaux.* » et que « *l'édification d'une clôture peut faire l'objet, de la part de l'autorité compétente de prescriptions spéciales concernant la nature, la hauteur ou l'aspect extérieur de la clôture pour des motifs d'urbanisme et d'environnement.* »

Ce traitement spécial des clôtures tient probablement au fait que l'article 647 du code civil pose le principe selon lequel " *tout propriétaire peut clore son héritage* ". Seule la loi peut y déroger et c'est la raison pour laquelle vous avez jugé qu'un document local d'urbanisme ne peut instituer des règles ayant pour objet ou pour effet d'empêcher les propriétaires d'enclôser leurs fonds (CE 29 déc. 1993, Mlle C... n° 12953, aux T.).

Qu'en est-il depuis 2007 ? Malgré la disparition de l'article L441-3, la lecture des textes ne conduit pas à considérer que les clôtures aient été absorbées par d'autres catégories.

1. Le point de départ est que l'article L421-1 du code de l'urbanisme dispose que les **constructions** doivent être précédées de la délivrance d'un permis de construire. Mais

l'article L 421-4 précise, en renvoyant à un décret en conseil d'Etat que certaines installations qui ne sont pas des constructions peuvent en raison notamment de leur nature ou de leur localisation être exemptées de permis de construire ou de déclaration préalable. Ce même article ajoute que ce décret « *précise les cas où les clôtures sont également soumises à déclaration préalable.* »

Ce sont les textes réglementaires qui introduisent la distinction ou, selon le cas, l'hybridation entre clôture et mur. Il y a tout d'abord le cas particulier de l'article R.421-12, qui soumet à déclaration préalable toute clôture située dans le périmètre de sites classées. C'est la nature du lieu et non les caractéristiques ou les fonctions de la clôture qui déterminent alors la formalité.

L'article R. 421-2 prévoit de façon plus générale que sont dispensés de tout formalité, « / f) *Les murs dont la hauteur au-dessus du sol est inférieure à deux mètres, sauf s'ils constituent des clôtures régies par l'article R. 421-12 ; / g) Les clôtures, en dehors des cas prévus à l'article R. 421-12, ainsi que les clôtures nécessaires à l'activité agricole ou forestière* »

L'article R. 421-9 soumet enfin à déclaration préalable les « *murs dont la hauteur au-dessus du sol est supérieure ou égale à deux mètres* ».

Cet agencement des textes permet donc d'affirmer qu'en dehors des périmètres énumérés à l'article R. 421-12, l'édification d'une clôture est dispensée de formalité au titre du code de l'urbanisme, sauf si elle prend la forme d'un mur d'une hauteur supérieure ou égale à deux mètres.

2. La seconde question est donc celle de l'applicabilité des règles de planification à un mur de clôture, qu'il fasse ou pas l'objet d'une déclaration préalable.

Comme vous le savez, l'article R. 111-1 du code de l'urbanisme prévoit que « *Le règlement national d'urbanisme est applicable aux constructions et aménagements faisant l'objet d'un permis de construire, d'un permis d'aménager ou d'une déclaration préalable ainsi qu'aux autres utilisations du sol régies par le présent code* ». De ce que nous avons dit plus haut, le RNU est bien applicable aux clôtures, qui, soit sont soumises à déclaration préalable, soit constituent une autre utilisation du sol régie par le code. Mais il s'agit en toute logique des seules dispositions du règlement national d'urbanisme adaptées à la nature particulière de ce type d'utilisations du sol, ce qui exclue typiquement les règles supplétives comme celles relatives aux distances de retrait.

S'agissant du PLU, l'article L. 152-1 du même code, relatif aux effets du plan local d'urbanisme, impose que les « *travaux, constructions, aménagements, plantations, affouillements ou exhaussements des sols et ouvertures d'installations classées appartenant aux catégories déterminées dans le plan* » soient conformes au règlement de ce plan et à ses documents graphiques. Cet article ne mentionne pas les clôtures.

Toutefois, l'article R. 151-41 du même code dispose que, afin d'assurer l'insertion de la construction dans ses abords, la qualité et la diversité architecturale, urbaine et paysagère des constructions, ainsi que la mise en valeur du patrimoine, le règlement du plan local

d'urbanisme peut « 2° prévoir des dispositions concernant les caractéristiques architecturales des façades et toitures des constructions ainsi que des clôtures » et son article R. 151-43 prévoit que, afin de contribuer à la qualité du cadre de vie, assurer un équilibre entre les espaces construits et les espaces libres et répondre aux enjeux environnementaux, la règlement peut « 8° Imposer pour les clôtures des caractéristiques permettant de préserver ou remettre en état les continuités écologiques ou de faciliter l'écoulement des eaux ».

Il s'en déduit que seules des dispositions du PLU visant spécifiquement à régir l'édification des clôtures sont applicables à celles-ci. On voit bien qu'il s'agit de dispositions permettant d'imposer des **caractéristiques** aux clôtures, qui ne remettent pas par elles-mêmes en cause le droit de clore son bien.

A cette démonstration par les textes presque simples, il faut ajouter une nuance qui évite tout nominalisme dans cette matière : la clôture a pour finalité de clore, ou de clôturer (c'est la même chose ici). Mais elle peut avoir d'autres fonctions, par exemple lors cette clôture prend la forme d'un mur qui s'incorpore à une construction. On quitte ici la belle mécanique des textes pour entrer dans la casuistique des faits, qui conduit le juge administratif par exemple à vérifier si le mur de clôture est incorporé à une construction, auquel cas il obéira au régime de cette construction (voyez pour un mur de soutènement devant être appréhendé, avec le bâtiment qu'il soutient, comme une construction unique soumise aux règles de distance aux limites séparatives CE, 27 juin 2008, Commune d'Hyères-les-Palmiers, n° 290368).

Nous pouvons en venir au cas d'espèce : la cour a relevé que le mur pour lequel a été demandée l'autorisation refusée par la maire, destiné à limiter l'accès à la buvette exploitée par M. R... et positionné en partie le long d'une « pergola », est constitué de parpaings et a une hauteur supérieure à 2 mètres. Elle a fait application de l'article 7 du règlement de la zone ULe du plan local d'urbanisme de la commune aux termes desquelles : « Toute construction nouvelle doit être implantée à une distance des limites séparatives de l'unité foncière au moins égale à la moitié de sa hauteur sans pouvoir être inférieure à 4 mètres ». Mais comme nous vous l'indiquions, ce n'est que si le mur qualifié de clôture s'incorporait à une construction qu'une telle disposition lui était applicable. En ne recherchant pas si c'était le cas, la cour a commis une erreur de droit dans l'application du PLU.

PCMNC à l'annulation de l'arrêt de la cour administrative d'appel de Marseille et au renvoi de l'affaire devant elle et à ce que soit mis à la charge de la commune une somme de 3500 euros à verser à M. R....