

N°s 367134, 367160

M. B...

Commune du Lavandou

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

Séance du 26 novembre 2014

Lecture du 17 décembre 2014

CONCLUSIONS

M. Xavier de LESQUEN, rapporteur public

I. Une division foncière d'un terrain en vue de construire est-elle subordonnée à la constructibilité du terrain ?

C'est la question que pose la présente affaire : M.B..., propriétaire au Lavandou, commune littorale du Var bien connu des praticiens du droit de l'urbanisme, a déposé en janvier 2012 une déclaration préalable portant sur la division de l'une de ses parcelles, d'une superficie de 2574 m², supportant déjà une maison d'habitation, afin d'en détacher une partie d'une superficie de 1774 m² en vue d'édifier une nouvelle construction.

Par arrêté du 16 février 2012, le maire du Lavandou a pris une décision de non-opposition à cette déclaration et un permis de construire a ensuite été délivré par arrêté du 23 avril 2012.

Mais par jugement du 24 janvier 2013, le tribunal administratif de Toulon a annulé le premier arrêté à la demande de l'association de défense de l'environnement de Bormes et du Lavandou (ADEBL). M. B...et la commune du Lavandou se pourvoient en cassation.

II. Vous pourrez aisément écarter le moyen tiré de la méconnaissance du principe du caractère contradictoire de la procédure juridictionnelle, le mémoire en réplique de l'association ayant été communiqué par fax aux avocats de M. B...le 8 novembre 2012, leur laissant un délai suffisant avant la clôture de l'instruction intervenue le 13 novembre suivant.

II. Vient le moyen le plus intéressant. Le tribunal a recherché si le terrain détaché pouvait recevoir une construction en application des dispositions du I. de l'article L. 146-4 du code de l'urbanisme qui n'autorisent l'extension de l'urbanisation des communes littorales qu'en continuité avec les agglomérations et villages existants, ou en hameaux nouveaux intégrés à l'environnement.

Y apportant une réponse négative, il a jugé que la décision de non opposition à la déclaration préalable de la division foncière était entachée d'excès de pouvoir pour avoir été prise en violation de ces dispositions.

Il est soutenu qu'il a ainsi commis une erreur de droit.

Une première branche du moyen est tiré de ce que le tribunal ne pouvait considérer que la décision de non opposition à la déclaration de la division foncière faisait naître par elle-même un droit à construire. Vous pourrez l'écarter : en jugeant que « la division foncière permettrait d'autoriser une construction (...) qui ne pourrait être regardée comme se réalisant soit en continuité avec les agglomérations et villages existants, soit en hameau nouveau intégré à l'environnement », il paraît clair que le tribunal a simplement voulu dire que l'autorisation de la division conduisait à permettre la construction sur la parcelle détachée pour en déduire que cette autorisation est subordonnée au caractère constructible de la parcelle.

La seconde branche porte précisément sur ce dernier point.

III. Le principe est que le propriétaire peut librement diviser sa propriété en dehors des cas où cet attribut de son droit de propriété est soumis à des régimes administratifs prévus par la loi (voyez section du 27 juillet 2012, M.C..., n°342908, au Rec.).

Deux régimes principaux coexistent.

Nous rappelons pour mémoire celui résultant de l'article L. 111-5-2 du code de l'urbanisme¹, qui permet à l'autorité administrative de soumettre à déclaration toute division volontaire à l'intérieur de zones qu'elle délimite dans les parties de commune nécessitant une protection particulière en raison de la qualité des sites, des milieux naturels et des paysages.

Sont au cœur du litige les divisions foncières effectuées en vue de construire qui relèvent à ce titre de la technique du lotissement, dont le code de l'urbanisme donne la définition à l'article L. 442-1 : la division en propriété ou en jouissance d'une unité foncière ou de plusieurs unités foncières contiguës ayant pour objet de créer un ou plusieurs lots destinés à être bâtis. En application des articles L. 442-2 et L. 442-3, l'article R. 421-19 définit les lotissements soumis à permis d'aménager : ce sont ceux qui ont pour effet, sur une période de moins de dix ans, de créer plus de deux lots à construire, lorsqu'ils prévoient la réalisation de voies ou espaces communs ou lorsqu'ils sont situés dans un site classé ou dans un secteur sauvegardé dont le périmètre a été délimité. Les autres lotissements, comme celui envisagé par M.B..., relèvent du régime de la déclaration préalable.

III. L'objet de l'autorisation est double : historiquement, l'autorisation de lotir a été instituée pour exercer un contrôle sur les lotisseurs qui mettaient sur le marché des lots à construire sans se préoccuper outre mesure de la qualité et de la réalisation du programme d'aménagement associé à l'opération. La crise des « mal-lotis » de la banlieue parisienne a conduit le législateur à inclure dans la loi Cornudet du 14 mars 1919 une disposition soumettant les opérations de lotissements à une réglementation. Les textes actuels prévoient ainsi que le

¹ issu de la loi n° 85-729 du 18 juillet 1985 relative à la définition et à la mise en oeuvre de principes d'aménagement

lotisseur soumet un projet d'aménagement (cf. R. 441-4 et R. 442-4) ainsi qu'un projet architectural, paysager et environnemental (R. 442-5), les lots ne pouvant être vendus et le permis de construire des bâtiments sur les lots ne pouvant être accordé avant achèvement des travaux d'aménagement du lotissement que sous conditions prévues par les textes (R. 442-13 pour la cession et R. 442-18 pour le permis).

Les lotissements sont par ailleurs soumis aux prescriptions d'urbanisme applicables aux actions d'aménagement². Ce sont surtout les documents locaux d'urbanisme qui ont précisé les règles applicables aux aménagements, les interdisant ou les soumettant à conditions selon les zones qu'ils délimitent. Leurs auteurs ont pu s'appuyer sur l'article L. 123-5 du code qui prévoit que le règlement et ses documents graphiques sont opposables à toute personne publique ou privée pour l'exécution de tous travaux, constructions, plantations, affouillements ou exhaussements des sols, pour la création de lotissements et l'ouverture des installations classées appartenant aux catégories déterminées dans le plan³.

Le permis d'aménager, ou la non opposition à la déclaration préalable d'aménagement, a donc vocation à garantir le respect de l'ensemble des règles d'aménagement qui s'imposent au lotissement.

IV. Doit-il également servir à contrôler, par anticipation en quelque sorte, que les règles applicables aux constructions sont également respectées, ou tout au moins celles rendant le terrain impropre à la construction ?

Cette question était partiellement réglée par le code de l'urbanisme dans sa version en vigueur jusqu'au 1er octobre 2007 : l'article R. 315-28, abrogé à l'occasion de la réforme des autorisations d'urbanisme, disposait que dans les communes ne disposant pas d'un document local d'urbanisme, l'autorisation pouvait être refusée si le projet visait à équiper des terrains destinés à recevoir des bâtiments pour lesquels les demandes de permis de construire pourraient être rejetées pour l'une des raisons mentionnées aux articles R. 111-2 à R. 111-17 du RNU⁴.

Nous notons que vous avez fait une application assez souple des ces dispositions : une décision du 7 juin 1985, Ministre de l'urbanisme et du logement c/ F... et autres (48390, aux T.) reste dans le cadre des limites fixées par le texte : elle prend appui sur l'article R. 315-28 pour admettre la légalité du refus d'autoriser un lotissement au motif que l'opération serait incompatible avec les dispositions de la directive d'aménagement national sur la protection et l'aménagement du littoral, dont le respect était imposé par l'article R. 111-5 du RNU.

² Les divisions échappant au lotissement, par exemple celles énumérés à l'article R. 442-1, effectuées par l'aménageur à l'intérieur d'une zone d'aménagement concerté ou effectuées conformément à un permis de construire prévu à l'article R. 431-24 par exemple, sont soumises aux même prescription : c'est alors l'acte valant division qui y est soumis.

³ Rédaction inchangée depuis la création des POS, mais étayée depuis par les dispositions du plan relatives au aménagements, notamment celles du projet d'aménagement et de développement durables et les orientations d'aménagement et de programmation avec lesquelles les travaux ou opérations doivent être compatibles (cf. L. 123-5 al. 2).

⁴ ... ou si le lotissement est de nature à compromettre les conditions d'un développement équilibré de la commune ou de l'agglomération

Mais votre décision G.. du 27 janvier 1993 (106055, aux T., et aux conclusions contraires de Serges Lasvignes sur la question qui nous intéresse) le déborde manifestement : sans même citer l'article R. 315-28, elle juge que le maire est tenu de refuser l'autorisation de lotir sollicitée pour un terrain situé hors des parties urbanisées de la commune soumis au principe de constructibilité limitée énoncé à l'article L. 111-1-2 pour les commune non dotée d'un document local d'urbanisme. Décision entreprenante donc qui se prononce directement sur la faisabilité du projet.

V. La question se pose dans des termes nouveaux depuis l'abrogation de l'article R. 315-28.

Faut-il y voir l'intention de renoncer à tout contrôle de constructibilité ou au contraire la suppression d'une disposition ne réglant que partiellement la question et laissant ouverte la voie dans laquelle semble s'être engagée la jurisprudence ?

La redéfinition des autorisations d'urbanisme et la clarification des règles de fond qui s'imposent à elles peuvent être mobilisées à l'appui de la première thèse. On pourrait en effet penser qu'aménagement et construction sont désormais deux types d'actions faisant l'objet d'autorisations distinctes soumises à des corps de règles de fond qui leurs sont propres. L'article R. 111-1 a ainsi été modifié par le décret du 5 janvier 2007 afin de préciser que le RNU est applicable aux constructions, aménagements, installations et travaux 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 code de l'urbanisme. Et lorsque l'article L. 123-5 dispose que le plan local d'urbanisme s'impose tant aux travaux de construction qu'aux créations de lotissement, on pourrait en déduire qu'il s'impose parallèlement et indépendamment aux uns et aux autres.

Mais il est vrai que ces textes ne conduisent pas à cette lecture assez rigide, un grand nombre de règles s'appliquant aussi bien à des constructions et à des aménagements. Par ailleurs, divers arguments viennent à l'appui du prolongement de votre jurisprudence.

Tout d'abord, le lotissement, destiné à la construction, conserve un caractère irrémédiablement opérationnel, alors même qu'il a été chassé, depuis la réforme de 2005/2007, du Livre III du code de l'urbanisme consacré aux aménagements fonciers et notamment aux opérations d'aménagement. La circonstance qu'il relève entièrement de l'initiative privée ne lui enlève pas son caractère d'opération : le lotissement articule des actions d'aménagement et de construction, sous le contrôle de l'administration.

Il apparaît donc artificiel de s'en tenir à la légalité de l'action d'aménager sans considérer la légalité de l'action de construire pour laquelle elle est entreprise.

Des considérations pratiques viennent à l'appui de ce raisonnement : le propriétaire a intérêt à connaître le plus tôt possible la position de l'administration sur son projet de construction, pour éviter d'engager des dépenses inutiles, d'aménagement et de conception de la construction, voir pour contester l'appréciation de l'administration sur la constructibilité du terrain.

Paradoxalement au vu de la position des parties, c'est pour l'administration tenue à l'obligation de se prononcer sur la constructibilité du terrain que la solution est rigoureuse. D'abord parce que l'autorité compétente doit se prononcer sur cette question ce qui peut compliquer l'instruction de la demande. Mais surtout parce que l'illégalité de sa décision est susceptible d'ouvrir droit à des réparation en cas de refus de permis de construire pour un motif qui aurait dû faire obstacle à la délivrance du permis d'aménager, le préjudice tenant notamment à la réalisation de travaux d'aménagement devenus inutiles : voyez 3 novembre 1989, Société en nom collectif Sanz-Samenayres et autres, 80974, aux T⁵.

Malgré cet inconvénient, il nous semble qu'il est nettement préférable de considérer que l'autorité administrative doit s'intéresser dès l'autorisation de lotir à la question de la constructibilité des lots. Deux conceptions sont possibles : vous pouvez adopter une règle inspirée de l'ancien article R. 315-28 selon laquelle l'autorisation ne peut être accordée si le projet de lotissement vise à équiper des terrains destinés à des constructions qui ne pourraient pas être autorisées du fait des règles d'urbanisme qui leur sont applicables, ou vous pouvez resserrer quelque peu la condition sur les lotissements situés dans un secteur que les règles d'urbanisme rendent inconstructible. Notre préférence va vers la première formule, qui permet de prendre en compte la nature du projet, les règles d'inconstructibilité étant, comme vous le savez, souvent assorties d'exceptions. Vous pourrez donc écarter le moyen d'erreur de droit.

VI. Est ensuite soulevé un moyen d'erreur de droit dans l'application du I. de l'article L. 146-4 du code de l'urbanisme, la commune considérant que le tribunal s'est fondé exclusivement sur l'analyse des parcelles bordant le terrain pour apprécier la continuité avec les agglomérations et villages existants, alors qu'il convenait d'apprécier la densité de l'urbanisation à une échelle plus large.

Les critères d'application de ces dispositions sont précisés par une précédente décision Commune du Lavandou du 27 septembre 2006 (275924, aux T.) qui juge que « les constructions peuvent être autorisées dans les communes littorales en continuité avec les zones déjà urbanisées, caractérisées par une densité significative des constructions, mais qu'aucune construction ne peut en revanche être autorisée, même en continuité avec d'autres constructions dans les zones d'urbanisation diffuse éloignées des agglomérations ». Solution reprise depuis : voyez par exemple 7 juillet 2009, Commune de Bono (306946, aux T.).

En l'espèce, le tribunal s'est bien attaché à qualifier les deux aspects de cette règle : la densité de l'urbanisation existante et l'éloignement de l'agglomération existante, en l'espèce le centre du Lavandou, même si l'étalement à grande échelle d'une urbanisation diffuse finit par créer un lien diffus avec l'agglomération.

Est ensuite soulevé un moyen de dénaturation. L'appréciation portée par les juges du fond sur la construction « en continuité » est souveraine: voyez 14 mai 2008, M et Mme B..., n°

⁵ Différente est la question lorsque l'inconstructibilité résulte de servitudes d'urbanisme nouvelle faisait obstacle à la de terrains couverts pas une autorisation de lotir : c'est alors en vertu de l'exception prévue à l'article L.160-5 pour les atteintes portée à des droits acquis que l'indemnisation est due : Section, 4 mars 1977, ministre de l'équipement c/ SA constructions Simottel, p.122, concl.D.Labetoulle ; CE, 13 février 1987, D..., p.58 ; CE, 6 mars 1987, SNC Guillaume, T.p.1023

293378 ou 27 juin 2008, M. et Mme A..., n° 288942, confirmés par la décision Commune de Bono de 2009 déjà citée.

La solution retenue par le tribunal ne nous paraît pas critiquable sur le terrain de la dénaturation, au vu de la faible densité d'urbanisation de la zone où se situe le terrain d'assiette située en frontière des zones boisées qui subsistent dans cet espace en surplomb du littoral. Nous n'avons donc guère de doute pour vous proposer d'écarter ce dernier moyen.

Vous pourrez rejeter les pourvois y compris leurs conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, et mettre à la charge de M. B...et de la commune du Lavandou le versement à l'association de défense de l'environnement de Bormes et du Lavandou respectivement des sommes de 1 000 euros et de 2 000 euros.

Tel est le sens de nos conclusions.