

CONCLUSIONS

M. Guillaume Odinet, rapporteur public

Cette affaire a été inscrite au rôle de votre formation de jugement afin que vous précisiez quelle autorité est compétente pour régulariser un plan local d'urbanisme sur le fondement de l'article L. 600-9 du code de l'urbanisme.

1. Cet article, vous le savez, permet au juge administratif, saisi d'un recours tendant à l'annulation d'un document d'urbanisme (SCOT, PLU ou carte communale), de surseoir à statuer afin de permettre la régularisation de ce document lorsqu'il estime, après avoir écarté les autres moyens, qu'une illégalité qui l'entache est susceptible d'être régularisée. L'article distingue ensuite deux cas de régularisation : celui des illégalités autres que de forme ou de procédure, qui se régularisent¹ par une modification du document, selon la procédure de modification de droit commun (v., pour les SCOT, les art. L. 143-32 ss c. urb. ; et, pour les PLU et cartes communales, les art. L. 153-36 ss.) ; et celui des vices de forme ou de procédure, dont il précise qu'ils ne sont régularisables que s'ils sont intervenus à un stade aval du débat sur les orientations du projet d'aménagement et de développement durable.

S'agissant de cette seconde catégorie (vices de forme ou de procédure), vous avez jugé, par votre décision Commune de Sempy (Section, 22 décembre 2017, n° 395963, Rec. p. 380), qu'eu égard à l'objet et à la portée de l'article L. 600-9, il appartient à l'autorité compétente de régulariser le vice de forme ou de procédure affectant la décision attaquée en faisant application des dispositions en vigueur à la date à laquelle cette décision a été prise. Vous vous êtes attachés à maintenir une cohérence entre la constatation du vice, qui s'opère à la date de l'édition de l'acte, et la correction rétroactive de ce vice, devant être faite dans les mêmes conditions.

Vous avez ensuite transposé cette solution au régime du sursis à statuer en vue de la régularisation des permis de construire, prévu par l'article L. 600-5-1 du code, en précisant par ailleurs que, si les modalités de régularisation du vice de forme ou de procédure ne sont

¹ Si elles sont régularisables.

pas légalement applicables – notamment parce que le vice résultait, non pas d’une mauvaise application des dispositions encadrant les formes ou la procédure de l’acte, mais d’une illégalité de ces dispositions –, il appartient alors au juge de rechercher si la régularisation peut être effectuée selon d’autres modalités, qu’il lui revient de définir, notamment en prenant en compte les finalités poursuivies par les règles qui les ont instituées (v. 27 mai 2019, Ministre de la cohésion des territoires et société MSE La Tombelle, n°s 420554 420575, à mentionner aux Tables).

Comme le soulignaient les commentateurs autorisés de votre décision Commune de Sempy², vous n’avez cependant pas tranché la question de savoir quelle autorité est compétente pour régulariser un vice de forme ou de procédure – c’est-à-dire à quelle date doit être appréciée la compétence pour adopter l’acte de régularisation.

2. L’affaire qui a été appelée vous la présente de façon assez pure.

La SCI L’Harmas a demandé au tribunal administratif de Marseille d’annuler le PLU d’Aix-en-Provence. Sa requête a été rejetée par ordonnance au motif qu’elle ne justifiait pas d’un intérêt lui donnant qualité pour agir. Saisie en appel, la cour de Marseille a infirmé cette appréciation et annulé en conséquence l’ordonnance ; statuant par la voie de l’évocation, elle a alors examiné l’ensemble des moyens soulevés en première instance.

Dans ce cadre, elle a jugé fondé le moyen tiré de ce que l’avis de la commission d’enquête était insuffisamment motivé. Elle a cependant tenu compte, ensuite, de la production spontanée, par l’administration, d’une délibération du conseil municipal d’Aix-en-Provence du 29 septembre 2017 approuvant une régularisation de ce vice, sur la base de conclusions complétées par la commission d’enquête. Vous avez admis que, dans une telle hypothèse, le juge n’ait alors pas besoin de surseoir à statuer, pour peu qu’il mette les parties à même de discuter du caractère « régularisateur » des éléments transmis (v. Section, 22 décembre 2017, Commune de Sempy, préc.). En l’espèce, la régularisation avait été suscitée par le TA de Marseille mais dans le cadre d’une autre instance.

La cour a estimé que la délibération avait bien pour effet de régulariser le vice qu’elle avait constaté ; ce dont elle a déduit que le moyen devait être écarté.

Le pourvoi lui reproche d’avoir admis une telle régularisation alors que le conseil municipal d’Aix-en-Provence n’était plus compétent en matière de PLU à la suite de la création au 1^{er} janvier 2016, par la loi MAPTAM du 27 janvier 2014³, de la métropole d’Aix-Marseille-Provence, compétente, en vertu de l’article L. 5217-2 du CGCT, en matière de PLU.

² V. S. Roussel, C. Nicolas, « Documents d’urbanisme : régulariser à tout prix », AJDA 2018.272

³ Loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l’action publique territoriale et d’affirmation des métropoles

3. Bien que la société requérante ne l'ait pas soulevé devant les juges d'appel, ce moyen nous paraît bien opérant à l'appui de son pourvoi en cassation. L'acte de régularisation du PLU présente, par symétrie avec l'acte qu'il régularise, un caractère réglementaire ; et sa légalité peut naturellement être contestée à l'appui d'un recours contre le PLU lui-même (elle ne peut même l'être que dans une telle instance lorsque c'est elle qui a donné lieu au sursis à statuer sur le fondement de l'article L. 600-9, v. 29 juin 2018, Commune de Sempy, n° 395963, Rec. p. 296). Dans ce cadre, dès lors que la cour administrative d'appel s'est prononcée sur la question de savoir si l'acte qui lui était présenté en défense était de nature à régulariser le vice qu'elle avait constaté, elle a fait application de cet acte et ne pouvait ignorer une éventuelle incompétence de son auteur, qui est d'ordre public. Rappelons que l'incompétence de l'auteur d'un acte administratif de nature réglementaire est d'ordre public non seulement lorsque cet acte est celui qui est attaqué devant le juge, mais encore lorsqu'il constitue la base légale de l'acte attaqué ou qu'en est réclamée l'application (v. not. Section, 25 janvier 1957, Keinde Serigne, Rec. p. 63 ; Assemblée, 23 octobre 1964, Commissaire du Gouvernement près la commission régionale des dommages de guerre de Bordeaux c/ Depo, Rec. p. 487 ; Section, 28 mai 1971, Association des directeurs d'instituts et de centres universitaires d'études économiques régionales, Rec. p. 390 ; 6 décembre 1991, Cierco, n° 102975, Rec. p. 419). Ce que l'ordre public commande, ce n'est pas seulement que le juge annule, lorsqu'il en est saisi, un règlement incompétemment adopté⁴, c'est aussi qu'il s'abstienne de faire application lui-même d'un tel acte.

Ainsi en l'espèce appartenait-il à la cour de s'interroger d'office sur la compétence de la commune, au regard de ses attributions législatives, pour régulariser le PLU. Le pourvoi peut donc utilement lui reprocher d'avoir, dans cet examen, commis une erreur de droit.

4. Il vous faut, en conséquence, déterminer qui, de l'autorité compétente en matière de PLU à la date d'édiction du PLU ou de l'autorité compétente en cette matière à la date d'adoption de l'acte de régularisation, détient la compétence de régularisation d'un vice de forme ou de procédure.

En glissant sur la pente de votre décision Commune de Sempy et avec le même souci de symétrie entre l'acte à régulariser et l'acte de régularisation, vous pourriez estimer que l'autorité compétente pour régulariser un tel vice dans le document d'urbanisme est celle qui était compétente pour adopter ce document – et donc qu'il convient d'appliquer les règles de compétence en vigueur à la date d'édiction du PLU.

Plusieurs arguments nous paraissent cependant militer dans le sens de la solution inverse.

Il est de principe, tout d'abord, que l'autorité compétente pour modifier, abroger ou retirer un acte est celle qui serait compétente pour l'édicter à la date du retrait ou de l'abrogation (v. pour un rappel Section, 30 septembre 2005, I..., n° 280605, Rec. p. 402). La compétence, donc, n'est pas figée à la date d'édiction de l'acte – même lorsqu'il s'agit de le modifier

⁴ Lorsque cette incompétence ressort clairement des pièces du dossier qui lui est soumis.

rétroactivement ; elle évolue et s'apprécie à la date de chaque modification de cet acte. La régularisation de l'acte doit, en tout logique, obéir aux mêmes règles, car, au même titre qu'une modification, une abrogation ou un retrait, elle consiste en l'édiction, postérieure à l'acte, d'un nouvel acte qui vient l'affecter (en l'espèce, pour le réaffirmer sur la base d'une procédure corrigée).

Il faut bien comprendre que l'acte de régularisation et l'acte régularisé ne se confondent pas : certes, s'agissant d'un vice de forme ou de procédure, la régularisation conduit à faire application des normes en vigueur à la date de l'acte initial pour corriger rétroactivement le vice de l'acte initial. Mais, une fois cette correction effectuée, il reste encore à réaffirmer l'acte initial, compte tenu de la procédure rectifiée – ou au contraire de renoncer à la régularisation, par exemple parce que la réparation du vice de procédure aura conduit à réapprécier le contenu du document d'urbanisme. Or ce second élément – la ré-approbation du document – obéit lui aussi à des règles d'adoption (ainsi que le souligne votre décision Commune de Sempy du 29 juin 2018, préc., qui souligne que sa légalité externe est susceptible d'être contestée) ; et il est classique que ces règles d'adoption soient celles en vigueur à la date où il est édicté, quand bien même il a une portée rétroactive – de la même manière qu'un acte de retrait, qui est rétroactif, doit être adopté selon les règles en vigueur à la date de son édicton.

C'était là, d'ailleurs, l'opinion autorisée des chroniqueurs non moins autorisés de votre décision de section Commune de Sempy⁵, qui soulignaient la distinction entre l'acte de régularisation et la rectification de la formalité viciée.

Certes, cette solution – ou du moins son articulation avec celle qu'a dégagée votre décision de section – amène un peu de complexité, en ce qu'elle impose une distinction fine entre les éléments de procédure à reprendre, en principe selon le droit applicable à la date d'édiction du document d'urbanisme⁶, et la réaffirmation du document d'urbanisme, c'est-à-dire l'acte par lequel l'administration endosse à nouveau sa décision au vu des éléments de régularisation⁷, qui obéit quant à elle au droit applicable à la date à laquelle elle intervient.

Mais, outre son solide ancrage théorique, la solution qu'elle fonde nous paraît, en pratique, assez intuitive et déjà largement adoptée ; nous constatons ainsi qu'en l'espèce elle fait l'objet d'un consensus entre les parties. En outre, elle permet d'unifier les règles régissant les actes de régularisation relevant des deux hypothèses visées par l'article L. 600-9 : en effet, il n'y a guère de doute à nos yeux que la régularisation d'un vice autre que de forme ou de procédure *via* la modification du document d'urbanisme obéit aux règles de modification en vigueur à la date où intervient cette régularisation-modification, qui est pour l'essentiel tournée vers l'avenir ; en adoptant la solution que nous vous proposons, vous énoncerez ainsi une règle transversale – ce qui lui redonnera de la simplicité.

⁵ V. chronique précitée.

⁶ A condition qu'il puisse légalement être appliqué et sous réserve d'éventuelles évolutions postérieures

⁷ Selon les mots de vos chroniqueurs précités.

Elle est aussi plus facilement applicable dans l'hypothèse où l'autorité qui était compétente à la date d'édiction du PLU n'existe plus – pensez par exemple à une fusion de communes, ou à la dissolution d'un établissement public de coopération intercommunale.

Enfin, elle est plus facilement applicable dans l'hypothèse où il suffit de réaffirmer l'acte initial pour le régulariser parce que le vice de procédure affectait l'adoption même du document d'urbanisme – par exemple en raison de l'insuffisance de l'information des membres de l'organe délibérant ou de l'absence de quorum dans cet organe. Dans ces hypothèses, il suffira à l'organe délibérant de la collectivité compétente à la date de régularisation de statuer selon la procédure qui lui est habituelle, plutôt que de s'interroger sur les conditions dans lesquelles il doit appliquer les dispositions régissant une procédure qui n'est plus en vigueur et qu'il ne connaît pas nécessairement.

En définitive, vous l'avez compris, si la distinction peut paraître fine, la solution que nous vous proposons ne nous paraît pas induire de réelle complexité pratique.

Pour l'ensemble de ces raisons, nous vous invitons à juger que l'autorité compétente pour adopter l'acte de régularisation d'un vice de forme ou de procédure est celle qui dispose de la compétence pour adopter le document d'urbanisme à la date de la régularisation.

Cela ne vous conduira pas, pour autant, à accueillir le moyen. En effet, si la métropole d'Aix-Marseille-Provence a été créée au 1^{er} janvier 2016, l'article L. 5218-2 du CGCT, dans sa version applicable à la date de la délibération régularisant le PLU, prévoyait que la métropole d'Aix-Marseille-Provence n'exercerait qu'à compter du 1^{er} janvier 2018 les compétences énumérées au I de l'article L. 5217-2 du même code⁸ que ses communes membres n'avaient pas transférées à leurs EPCI – ce qui était le cas de la compétence en matière de PLU. Il en résulte que la cour n'a pas commis d'erreur de droit en ne relevant pas d'office l'incompétence de la commune d'Aix-en-Provence pour adopter l'acte de régularisation de son PLU à la date du 29 septembre 2017. Vous écarterez donc le moyen.

5. Vous écarterez aisément les autres, qui ne sont pas fondés. C'est notamment sans erreur de droit que la cour a estimé que la procédure de régularisation prévue par l'article L. 600-9 du code pouvait être engagée en vue de corriger de l'insuffisance de motivation des conclusions de la commission d'enquête, indépendamment de la procédure régie par l'article R. 123-20 du code de l'environnement, qui permet à l'autorité compétente, dans les quinze jours de la réception des conclusions, d'informer le président du tribunal administratif de l'insuffisance de motivation des conclusions en vue d'obtenir qu'elles soient complétées : ces dispositions réglementaires n'ont ni pour objet ni pour effet de limiter la possibilité de régularisation prévue par l'article L. 600-9. Et vous ne sauriez raisonnablement considérer qu'un article réglementaire déroge à une disposition législative.

⁸ A quelques exceptions près, parmi lesquelles ne figure pas la compétence en matière de PLU.

Par ces motifs nous concluons au rejet du pourvoi et à ce que la SCI L'Harmas verse une somme de 3 000 euros à la commune d'Aix-en-Provence au titre des frais de procédure.