

N°s 446763-446766  
Commune de Lavérune

1<sup>ère</sup> et 4<sup>ème</sup> chambres réunies

Séance du 29 novembre 2021  
Lecture du 30 décembre 2021

## CONCLUSIONS

### M. Vincent VILLETTE, Rapporteur public

Dès leur création<sup>1</sup>, les orientations d'aménagement et de programmation (OAP) figurant dans un PLU ont été présentées comme l'instrument devant permettre un « urbanisme de projet »<sup>2</sup>, **c'est-à-dire une approche où la règle de droit se met au service de la réalisation des ambitions urbanistiques d'une collectivité**. En effet, à la différence du règlement du PLU, qui fixe des règles précises voire tatillonnes, ces orientations avaient vocation à offrir une double souplesse. D'une part, les OAP constituent des sortes de « *coups de loupe* »<sup>3</sup> qui définissent les actions et opérations d'aménagement prévues par la collectivité sur certains territoires, en fixant donc des objectifs à atteindre plus que des contraintes précises à respecter. D'autre part, et corrélativement, ces orientations sont en principe<sup>4</sup> opposables suivant un rapport de compatibilité, ce qui laisse une plus grande marge d'appréciation dans leur maniement concret. Malheureusement, comme souvent en urbanisme, il y a loin de la coupe aux lèvres, et – deux décennies plus tard – force est de constater que les OAP n'ont pas satisfait toutes les attentes placées en elles. D'abord, comme le déplorait Gilles Godfrin<sup>5</sup>, leur appréhension a été obscurcie par la réforme permanente du code de l'urbanisme, qui n'a cessé d'en remodeler les contours en créant à chaque fois de nouvelles incertitudes. Ensuite, l'extension récurrente de leur champ matériel a contribué à brouiller leur vocation originelle, en multipliant les objectifs qu'elles peuvent poursuivre. Enfin, en pratique, les collectivités

---

<sup>1</sup> Instaurées par loi n° 2000-1208 SRU du 13-12-2000, elles ont été autonomisées du PADD par la loi n° 2003-590 urbanisme et habitat du 02-07-2003

<sup>2</sup> *Où en est l'urbanisme de projet ?*, R. Noguellou, RFDA 2020.962

<sup>3</sup> *Droit de l'urbanisme*, P. Soler-Couteaux et E. Carpentier, Dalloz, 6<sup>e</sup> édition, § 289

<sup>4</sup> Sauf à ce que le règlement du PLU prévoit lui-même que certaines opérations seront possibles sous réserve qu'elles respectent les conditions définies dans l'OAP, auquel cas c'est un rapport de conformité qui s'applique : CE, 11-04-2019, *M. et Mme H...*, n° 406947, C

<sup>5</sup> *Insaisissables orientations d'aménagement et de programmation*, G. Godfrin, AJDA 2017.1262

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

ont eu tendance à introduire dans leurs OAP un luxe de détails, en rigidifiant ce faisant la souplesse que leur substance programmatique devait offrir. Dans ce contexte désenchanté, et alors que votre jurisprudence reste peu étoffée sur ce sujet, les affaires appelées vont vous donner l'occasion, si vous nous suivez, de réaffirmer la singularité précieuse des OAP en tant qu'outil d'encadrement des transformations de l'espace urbain.

En l'espèce, le litige vous transporte à Lavérune, une commune de 3000 habitants située à quelques encablures de Montpellier. Tout commence en 2007, lorsque le conseil municipal approuve la création d'une zone d'aménagement concerté (ZAC) en vue de construire, notamment, des logements et une maison de retraite. Après plusieurs péripéties contentieuses, la municipalité noue un contrat de concession avec un aménageur en 2010. En cohérence avec cette ambition, le PLU approuvé ensuite, en 2011, comporte une orientation d'aménagement, qui définit la structuration attendue de cette zone en prévoyant, en particulier, un espace réservé « à des équipements publics (notamment EHPAD) ». Les années passent et la zone sort de terre, à l'exception de l'EHPAD – qui n'était pas prévu dans la convention d'aménagement. C'est pourquoi en 2016, pour voir aboutir ce projet qui lui tient à cœur, la commune finit par obtenir la rétrocession par l'aménageur d'une parcelle non bâtie. Au moment de concrétiser ce projet, il apparaît toutefois que le besoin en EHPAD a été entretemps largement couvert dans la région, de sorte que la commune choisit, à la place, de réaliser une résidence intergénérationnelle destinée à accueillir non seulement des séniors mais aussi des jeunes. Elle vend à cette fin le terrain vierge à une société privée, puis lui délivre un permis de construire cette résidence. Plusieurs riverains mécontents de cette évolution vers un projet de plus grande ampleur saisissent alors le tribunal administratif de Montpellier de deux recours contre cet arrêté. **Les premiers juges, par deux jugements distincts rendus le même jour<sup>6</sup>, ont fait droit à ces demandes d'annulation** – c'est ce qui explique que la commune vous saisisse désormais de deux pourvois.

Dans les deux cas, le tribunal a **accueilli le moyen tiré de ce que le permis était incompatible avec l'OAP adoptée en 2011**. Pour parvenir à cette conclusion, il a d'abord rappelé la teneur de cette OAP, qui prévoyait, nous l'évoquions, la réalisation d'un équipement public, et plus précisément d'un EHPAD. Sur cette base, les premiers juges ont ensuite estimé que, même s'il poursuivait une finalité sociale, le projet de résidence intergénérationnelle litigieux correspondait à une destination différente faute de pouvoir être

---

<sup>6</sup> A titre liminaire, commençons par rappeler que la bizarrerie optique consistant à connaître de recours dirigés contre deux jugements prononçant l'annulation d'un même acte s'explique par le fait que la préservation du droit au recours implique que le juge ne peut pas prononcer un non-lieu dans l'une des affaires tant que l'annulation qu'il a prononcée dans le cadre de l'autre n'est pas devenue irrévocable. – c'est ce que vous avez encore réaffirmé en Section en 2017 (CE, Section, 05-05-2017, *M. Fiorentino*, n° 391925, A) Pour orthodoxe que soit donc cette configuration, elle n'en demeure pas moins assez originale dans la mesure où les juges du fond, dans une telle situation, préfèrent généralement joindre ces affaires – ce qui les autorise alors à prononcer un non-lieu sur l'un des recours en tirant les conséquences nécessaires de leurs propres énonciations.

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

assimilé à un « équipement d'intérêts collectifs et services publics », de sorte qu'il ne pouvait être regardé comme compatible avec cette orientation.

Disons-le d'emblée : **nous sommes convaincus que ces deux jugements doivent être annulés**, ne serait-ce que parce que les raisonnements contestés sont grevés d'une double erreur de droit à avoir fait usage de dispositions inapplicables *rationae temporis*. Si, en droit de l'urbanisme, de telles erreurs sont faciles à commettre compte tenu de l'enchaînement frénétique des réformes et des subtilités entourant leur entrée en vigueur, elles n'en demeurent pas moins imparables une fois identifiées – symptomatiquement, les défenses produites devant vous ne les contestent pas. Aussi, nous n'évoquerons pas ici ces deux questions fastidieuses, et de peu d'intérêt jurisprudentiel, en renvoyant les plus curieux à la version écrite de nos conclusions et à leurs roboratives notes de bas de page<sup>7</sup>. Devant vous, nous concentrerons notre propos sur deux autres terrains de cassation, qui nous paraissent bien plus stimulants.

Le premier renvoie à la prémisse du raisonnement tenu par le tribunal, à savoir que **l'incompatibilité peut se déduire de la seule circonstance que le projet autorisé ne relèverait pas de la même destination que le projet envisagé par l'OAP**. Pour notre part nous sommes convaincu qu'une telle logique révèle une erreur de droit. Deux arguments plaident à nos yeux en ce sens.

**Le premier tient à la raison d'être de cette nomenclature des destinations.** En effet, que l'on se réfère à l'article R. 123-9 du code de l'urbanisme alors en vigueur ou aux dispositions

---

<sup>7</sup> La première erreur consiste à avoir mobilisé les dispositions de l'article L. 151-7-1 issues de la loi ELAN du 23-11-2018 qui prévoient que, dans les ZAC, les OAP peuvent « *définir la localisation prévue pour les principaux ouvrages publics, les installations d'intérêt général et les espaces verts* ». Toutefois, si ces dispositions n'étaient pas applicables, il nous semble que cette première erreur n'a pas corrompu le raisonnement du tribunal dans la mesure où, dans l'état du droit pertinent, les articles L. 123-3 et R. 123-3-2 du code de l'urbanisme prévoient une faculté analogue (en réalité, sur cette question, l'innovation introduite par la loi ALUR est ailleurs : elle a consisté à permettre que l'OAP d'un PLU puisse, dans certains cas, valoir, à elle seule, création de ZAC (Art. L. 151-7-2 du code de l'urbanisme. V. *L'urbanisme opérationnel dans la loi ELAN*, L. Santoni, Construction-Urbanisme n° 1, janvier 2019, étude n° 4)). A toutes fins utiles, précisons ici qu'en l'absence de tout indice en ce sens, il ne nous semble pas que le seul fait que le texte actuel utilise le verbe « définir » à la place du verbe « préciser » traduise une volonté subreptice du législateur de passer, dans cette mesure, à un rapport de conformité entre une autorisation individuelle et les éléments d'une OAP. Cette dernière demeure soumise à un contrôle de compatibilité, même si, à l'évidence, ce contrôle sera d'autant plus poussé que l'orientation est précise.

La seconde erreur nous paraît davantage problématique en ce qu'elle a orienté le raisonnement du tribunal. Nous l'évoquons, l'incompatibilité est partie du constat selon lequel la destination du projet était différente de la destination associée à l'EHPAD initialement prévu, et il ressort des jugements que cette analyse s'est fondée sur la nomenclature des destinations prévue à l'article R. 151-28 du code de l'urbanisme, laquelle n'était pas encore en vigueur (V. art. 12 du décret n° 2015-1783 du 28 décembre 2015 : « *« les dispositions des articles R. 151-1 à R. 151-55 du code de l'urbanisme dans leur rédaction en vigueur à compter du 1er janvier 2016 sont applicables aux plans locaux d'urbanisme qui font l'objet d'une procédure d'élaboration ou de révision sur le fondement de l'article L. 153-31 lorsque cette procédure a été prescrite après le 1er janvier 2016* »). Or, cette seconde erreur n'est pas neutre puisque le droit antérieur n'était pas identique dans sa substance : en effet, là où cet article R. 151-28 identifie désormais 5 destinations, elles-mêmes décomposées en 20 sous-destinations, l'article R. 123-9 applicable au litige retenait une typologie différente, moins détaillée. Dans ces conditions, vous le percevez, le droit applicable déterminait pour partie la grille d'analyse à adopter, ce qui empêche la neutralisation de l'erreur commise par les premiers juges.

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

de l'article R. 151-28 que le tribunal a, à tort, appliquées par anticipation, il apparaît que cette typologie poursuit deux fins. D'une part, elle vise à ouvrir la possibilité aux collectivités d'édicter, dans une même zone, des règles différenciées selon la destination de la construction – habitation, commerce ou exploitation agricole par exemple. D'autre part, cette typologie sert aussi de référentiel pour apprécier les changements de destination et ainsi pouvoir mieux les contrôler. Au regard de ces objectifs, il est clair que cette énumération des destinations a été uniquement conçue pour s'appliquer au règlement du PLU, c'est-à-dire à la partie prescriptive et précise de ce document. Au soutien de cette approche, nous relèverons aussi que la liste des destinations ici applicable figure, nous l'avons dit, à l'article R. 123-9, article qui définit le contenu possible du règlement du PLU puis précise que les règles ainsi édictées peuvent varier selon que la construction relève de l'une ou l'autre des neuf destinations qu'il énumère. Dans ces conditions, il nous paraît malvenu d'extrapoler la portée de cette nomenclature en estimant qu'elle permettrait aussi d'apprécier la compatibilité d'un projet avec une OAP.

**Le second argument tient à la raison d'être de l'OAP.** Nous l'évoquions en introduction, ces orientations ont vocation à expliciter les actions concrètes de transformation urbaine envisagées sur certaines parties du territoire – notamment les ZAC<sup>8</sup>. Autrement dit, il s'agit de tracer une épure, pour matérialiser une ambition sans pourtant se lier les mains – dès ce stade – avec des précisions qui viendraient ensuite pétrifier les marges d'adaptation de la collectivité face à l'inventivité du réel et à l'écoulement du temps. C'est bien ce caractère d'orientation, avec la part d'imprécision qui lui est inhérente, qui justifie un contrôle limité à la compatibilité. Il s'en déduit que le contrôle opéré par le juge doit donc seulement s'attacher à rechercher si le projet, compte tenu de ses caractéristiques globales, compromet ou non l'orientation en cause – ou, pour reprendre les termes de votre jurisprudence, s'il en « contraire »<sup>9</sup> les objectifs<sup>10</sup>. En contrepoint, l'on s'aperçoit alors que l'approche du tribunal paraît bien trop rigide car le passage d'une destination à l'autre ne signifie pas nécessairement que l'ambition portée par l'OAP est méconnue, ce d'autant plus que les frontières entre ces destinations peuvent s'avérer poreuses<sup>11</sup>.

<sup>8</sup> V. sur ce point les art. L. 123-3 et R. 123-3-2 du code de l'urbanisme

<sup>9</sup> V. pour cette formulation votre décision *M. Chirac* (CE, 08-07-2019, n° 418292, C)

<sup>10</sup> V. aussi CE, 26-05-2010, *Dos Santos*, n° 320780, B

<sup>11</sup> A cet égard, précisons au passage que – même en empruntant la grille d'analyse du tribunal – nous ne parviendrions pas à la même solution. C'est qu'en effet, à nos yeux, l'EHPAD initialement envisagé, comme la maison intergénérationnelle finalement projetée, auraient pu être regardés, compte tenu des caractéristiques de cette résidence, comme relevant de la même destination. Sous l'empire du droit réellement applicable, il nous aurait semblé possible de les rapatrier sous la même bannière, « plastique » (v. en ce sens les conclusions d'A. Lallet sur votre décision *M. J.* (CE, 20-12-2019, n° 423407, C)) et finaliste, des « constructions et installations nécessaires aux services publics ou d'intérêt collectif » – dite CINASPIC. En effet, cette notion n'est pas définie au niveau national et il revient à chaque collectivité d'en arrêter la teneur exacte en fonction de « ses choix en matière d'urbanisme et d'aménagement » (<https://questions.assemblee-nationale.fr/q13/13-84243QE.htm>). A cette aune, même sans disposer du PLU dans son intégralité, nous nourrissons peu de doutes quant au fait que l'EHPAD sous maîtrise d'ouvrage publique envisagé par l'OAP devrait être regardé comme relevant des CINASPIC (V. aussi en ce sens CE, 30-12-2015, *d'Aurette de Paladines*, n° 390346, C). La question serait plus épineuse concernant la résidence intergénérationnelle, construite sous maîtrise d'ouvrage privée et gérée par une association spécialisée, et qu'il est dès lors moins évident d'envisager – abstraitement – comme une construction « d'intérêt collectif ». En réalité, trancher de façon définitive cette incertitude supposerait, à nos

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

Même si ce premier terrain d'ordre méthodologique pourrait ainsi suffire à casser le jugement, il nous semble que vous gagneriez à juger aussi, à titre surabondant, qu'en l'espèce, **le projet considéré n'est pas incompatible avec l'OAP**. Nous y verrions deux avantages.

Premièrement, ce second terrain de cassation permettrait de **fixer votre degré de contrôle en cassation sur l'appréciation portée par les juges quant à la compatibilité d'un projet avec une OAP**. Sur ce point, et conformément à ligne majoritaire de votre jurisprudence lorsqu'est en cause un contrôle de compatibilité<sup>12</sup>, il nous semble que vous devriez opter pour un contrôle de qualification compte tenu de la densité juridique de cette question.

Deuxièmement, et surtout, la question d'espèce nous paraît assez emblématique de l'utilité des OAP. En effet, il est évident qu'un EHPAD et une maison intergénérationnelle ne sont pas équivalents et que les populations ciblées ne sont pas identiques, de sorte qu'en première approche, le permis accordé pourrait paraître s'autoriser une trop grande liberté par rapport à l'ambition initiale. **Pour autant, nous pensons que l'incompatibilité relevée par les premiers juges procède d'une inexacte qualification des faits**. Pour vous le démontrer, il nous faut commencer par préciser qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que l'ambition de la commune est, depuis l'origine, de développer une solution d'accueil pour personnes âgées sans forcément être arrêtée sur une forme précise – symptomatiquement, la convention de la ZAC évoquait, de façon plus générale, une « maison de retraite ». C'est donc à la lumière de cette intention que l'orientation doit être interprétée. Or, en l'espèce, à partir du moment où la résidence envisagée, sur la même localisation que celle prévue par l'OAP, était destinée à accueillir 2/3 de séniors en prévoyant des espaces collectifs et une prise en charge spécifique grâce à l'intervention d'un service d'aide et d'accompagnement à domicile (SAAD), il nous semble qu'elle devait être regardée comme compatible avec l'OAP en cause. Nous en sommes, à dire vrai, d'autant plus convaincu que – nous l'avons dit – l'évolution litigieuse s'explique par le fait qu'entre l'adoption de l'OAP et la concrétisation de projet, l'offre régionale d'EHPAD était devenue suffisante, de sorte que la construction d'un nouvel établissement pour personnes âgées dépendantes paraissait superflue. **En cela, une cassation sur ce second terrain constituerait donc une bonne illustration de l'utilité de l'OAP, dont**

---

yeux, de se livrer à une analyse plus poussée, tant des partis d'aménagement retenus par la collectivité que des caractéristiques de cette résidence (V. en ce sens CE, 13-02-2013, *Commune de La Baule Escoublac*, n° 346554, C). Sous l'empire du droit postérieur, mobilisé à tort par les premiers juges, la solution aurait été en revanche plus nette dans la mesure où il se déduit de la seule lecture des textes, désormais plus précis, que ces deux projets relèvent de la même destination « habitation ». Les premiers juges nous semblent ainsi avoir estimé à tort qu'un EHPAD relevait, à la différence d'une maison intergénérationnelle, de la destination dite des « équipements d'intérêts collectifs et services publics ». En effet, l'analyse fine de cette nomenclature révèle qu'un EHPAD doit en réalité se rattacher à la destination « habitation » puisque celle-ci comprend une sous-destination « hébergement » qui elle-même recouvre, notamment, « les maisons de retraite ». Or, pour notre part, nous n'avons aucun doute à assimiler un EHPAD à une maison de retraite pour l'application de ces dispositions d'urbanisme – c'est d'ailleurs cette lecture finaliste que privilégie également l'administration dans ses guides explicatifs (V. [le guide de la modernisation du contenu du PLU](#), avril 2017, p. 71)

<sup>12</sup> CE, 29-12-1999, *Commune de Moze-sur-Louet*, n° 197206, B ; CE, 12-12-2012, *Société Davalex*, n° 353496, B. V. pour une solution cantonnée toutefois à nos yeux à l'aménagement commercial : CE, 06-06-2018, *Société Hervevent LC*, n° 405608, B

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

**la souplesse permet à une collectivité d'adapter son projet aux circonstances sans avoir à modifier au préalable son document d'urbanisme.**

**PCMNC :**

- **A l'annulation des deux jugements ;**
- **Au renvoi des affaires au TA de Montpellier ;**
- **A ce qu'une somme de 1 500 euros soit mise, sous chacun des numéros, à la charge des défendeurs au titre de l'article L. 761-1 du CJA et au rejet des conclusions qu'ils présentent sur ce même fondement.**

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*