

N°s

447456 Copropriétaires du 26 rue d'Orléans

447536 Copropriétaires du 7 allée d'Orléans

10ème et 9ème chambres réunies

Séance du 23 février 2022

Décision du 17 mars 2022

CONCLUSIONS

M. Laurent Domingo, rapporteur public

Aux 6 et 8 de l'Allée d'Orléans à Neuilly-sur-Seine, sur les parcelles 125 et 147, la SCCV Allée d'Orléans a été autorisée, par un arrêté municipal du 4 juin 2018, à construire un immeuble de logements et de bureaux, après démolition des bâtiments existants.

Les copropriétés situées de part et d'autre du projet, au 7 allée d'Orléans en face du projet, et au 26 rue d'Orléans, au dos du projet, ont contesté ce permis de construire. Par deux jugements du 12 octobre 2020, le TA de Cergy-Pontoise, statuant en premier et dernier ressort, a rejeté la demande des copropriétaires du 26 rue d'Orléans et a partiellement fait droit à celle des copropriétaires du 7 allée d'Orléans en annulant le permis en tant qu'il autorise un projet dont la façade sur rue n'est pas entièrement implantée au niveau de la limite séparative aboutissant aux voies. Les deux syndicats de copropriétaires se pourvoient en cassation, tandis que la SCCV a présenté des conclusions incidentes.

Commençons par le pourvoi du « 26 rue d'Orléans », c'est-à-dire par le jugement de rejet.

Un seul moyen du pourvoi mérite que l'on s'y arrête. Nous traiterons les autres plus brièvement. Ce moyen concerne le sort à réserver, en l'espèce, à la servitude de cour commune. Il existe, entre les parcelles 125 (où la construction en litige sera édifiée) et 126 (où se trouve l'immeuble du 26 rue d'Orléans), et qui avant division en 1964 formaient une parcelle unique, une servitude de cour commune datant des 27 juin et 8 novembre 1963, établie par acte notarié et à la demande du préfet en vue de la division¹. Le syndicat des copropriétaires soutenait que le projet de construction empiétait sur cette servitude, à raison de la rampe d'accès aux sous-sols, des 3 niveaux de sous-sols, d'un éclairage et d'une grille d'aération. Le tribunal a répondu, après avoir cité l'article A 424-8 du code de l'urbanisme selon lequel le permis est délivré sous réserve du droit des tiers², que le moyen tiré de la méconnaissance de la servitude de cour commune était inopérant.

Nous pensons que le tribunal a eu raison et qu'il convient donc d'écarter le moyen d'erreur de droit soulevé en cassation, mais il y a matière à discussion.

¹ La validité de cette servitude n'est pas discutée, sachant que, pour la Cour de cassation, la cause d'une servitude s'apprécie au moment où elle est consentie et ne disparaît pas en raison d'une modification ultérieure des règles d'urbanisme (Cass, 3ème civ, 23 janvier 2013, n° 11-27086).

² Dernier alinéa : « Le permis est délivré sous réserve du droit des tiers : il vérifie la conformité du projet aux règles et servitudes d'urbanisme. Il ne vérifie pas si le projet respecte les autres réglementations et les règles de droit privé. Toute personne s'estimant lésée par la méconnaissance du droit de propriété ou d'autres dispositions de droit privé peut donc faire valoir ses droits en saisissant les tribunaux civils, même si le permis respecte les règles d'urbanisme ».

La servitude de cour commune est un objet juridique original à plus d'un titre³. D'abord, parce qu'elle ne doit pas être confondue avec une cour commune (qui relève de l'indivision ou de la copropriété). Il ne s'agit en effet pas d'un espace d'agrément, mais bien d'une servitude, et plus particulièrement d'une servitude de ne pas construire sur l'emprise de la servitude (servitude *non aedificandi*) ou de n'y construire que jusqu'à une certaine hauteur (servitude *non altius tollendi*). En pratique cependant, les deux concepts ne sont pas incompatibles et la servitude de cour commune peut prendre la forme d'une véritable cour. Historiquement, c'est d'ailleurs sous cette forme qu'ont été instaurées les servitudes de cour commune, au cœur des ilots construits, essentiellement à Paris (décret des 23-30 juillet 1884 portant règlement des hauteurs des maisons dans la Ville de Paris puis décret du 13 août 1902 portant règlement sur les hauteurs et les saillies des bâtiments) et aux alentours de Paris ou dans les autres villes (loi du 15 février 1902 relative à la protection de la santé publique), pour des motifs sanitaires, d'aération et d'éclairement. La servitude de l'allée d'Orléans en litige, instituée en 1963, répond de cette préoccupation.

Ensuite, si la servitude de cour commune n'est donc pas nécessairement une cour, elle n'est pas non plus nécessairement commune, en ce sens qu'elle ne peut grever, et c'est souvent le cas, qu'un seul fond, cependant qu'elle institue bien des obligations réciproques entre les deux fonds concernés (le fond dominant et le fond servant). Mais rien n'empêche, comme dans notre affaire, que l'emprise de la servitude couvre les deux parcelles.

Enfin, la servitude de cour commune est traitée seulement par le code de l'urbanisme, mais elle n'est que très partiellement traitée par le code de l'urbanisme.

L'article L. 471-1 du code de l'urbanisme, qui trouve son origine dans un décret n° 58-1178 du 4 décembre 1958 relatif à la création de servitudes de « cours communes »⁴, se contente de prévoir que « Lorsqu'en application des dispositions d'urbanisme la délivrance du permis de construire est subordonnée, en ce qui concerne les distances qui doivent séparer les constructions, à la création, sur un terrain voisin, de servitudes de ne pas bâtir ou de ne pas dépasser une certaine hauteur en construisant, ces servitudes, dites "de cours communes", peuvent, à défaut d'accord amiable entre les propriétaires intéressés, être imposées par la voie judiciaire dans des conditions définies par décret »⁵. L'ordonnance n° 2011-1916 du 22 décembre 2011 relative à certaines corrections à apporter au régime des autorisations d'urbanisme a ajouté que « Les mêmes servitudes peuvent être instituées en l'absence de document d'urbanisme ou de mention explicite dans le document d'urbanisme applicable ».

Où l'on constate que la servitude de cour commune est dorénavant envisagée pour l'application des règles de distance, « qui doivent séparer les constructions » précise l'article L. 471-1, mais il n'est pas contesté qu'est également en cause la distance à la limite séparative⁶.

³ Sur le sujet, v. notamment G. Godfrin, « La servitude de cour commune : 50 ans d'incertitude » (1re partie) Construction-Urbanisme 2008, étude 4, (2e partie) Construction-Urbanisme 2008, étude 5 ; E. Gavin-Millan Oosterlynck, « Servitudes. – Servitudes légales. – Distance et ouvrages intermédiaires requis pour certaines constructions. – Servitudes de cours communes », JurisClasseur Code civil, Art. 674 ; Gridauh, « La faculté d'établir une servitude de cours communes pour assouplir les règles d'implantation de l'article 7 du règlement doit-elle avoir été prévue par le PLU ? ».

⁴ Et dont la rédaction a ensuite été modifiée par la loi n° 76-1285 du 31 décembre 1976 portant réforme de l'urbanisme.

⁵ V. articles R. 471-1 et s.

⁶ En ce sens, 1^{er} octobre 1993, Commune de Douai c/ Mme Pluvinaud-Maudet et S.C.I. du Beffroi, n°s 106290, 106384, B ; 4 mars 1994, Commune de Douai, n° 132788.

La servitude n'a donc pas entièrement perdu son origine « sanitaire », mais son objectif est bien, dorénavant, de faciliter les constructions en desserrant la contrainte des règles de distance, en particulier dans des configurations (parcelles étroites ou qui ne sont pas rectilignes) où l'application de ces règles feraient obstacle à la délivrance d'une autorisation de construire. La servitude de cour commune, instituée sur le fond voisin⁷, a pour effet de, fictivement, déplacer la limite séparative et, par exemple, si la règle de distance est de 3 m à compter de la limite séparative (R. 111-17 du code de l'urbanisme ou dispositions du PLU), A pourra s'implanter à 1 m de la limite réelle le séparant de B si une servitude de cour commune d'une largeur de 2 m est instituée, par voie conventionnelle ou judiciaire, du côté de B. A respectera alors la règle de distance, car $1 + 2 = 3$ (sic)⁸. La servitude de cour commune peut aussi avoir pour effet de neutraliser la limite séparative car, en vertu des dispositions du PLU, elle peut conduire à écarter l'application de la règle de distance à la limite séparative (article 7) pour ne faire jouer que la règle de distance entre les constructions (article 8). C'est le cas en l'espèce du PLU de Neuilly-sur-Seine (articles UA 7 et UA 8).

Le code de l'urbanisme demeure cependant essentiellement procédural⁹ et ne nous renseigne pas davantage sur la servitude de cour commune, sur sa nature et sur l'ensemble de ses effets. Le code civil, avec son pittoresque article 674, ne méconnaît pas les règles de distance entre voisins mais ne nous informe pas plus sur le régime particulier de la servitude de cour commune.

Votre jurisprudence n'est par ailleurs pas très étoffée en cette matière. Vous avez d'abord admis qu'il y a lieu de prendre en considération l'existence d'une servitude de cour commune lorsque le règlement d'urbanisme applicable en fait découler des prescriptions particulières sur les règles de distances des articles 7 et 8 (5 mai 1999, M. et Mme **Gazeau**, n° 158216, B ; 13 mars 2013, Société civile immobilière La Colonie et Ville de Paris, n° 346916, B). Puis, vous avez jugé qu'il convenait également de prendre en compte une servitude de cour commune, alors même que le plan local d'urbanisme ne le permettrait pas expressément (29 janvier 2014, SCI Circée, n° 357293, aux T.)¹⁰, ce qui est la règle qui découle maintenant de l'article L. 471-1 modifié par l'ordonnance précitée de 2011.

Mais aucun de ces précédents n'a pris position sur la question que pose le pourvoi, de l'opérance du moyen tiré de ce qu'une construction autorisée empiéterait sur l'emprise d'une servitude de cour commune.

La difficulté provient, vous l'aurez compris, de la particularité de la servitude de cour commune. Si elle est d'origine privée, elle emporte des effets directs sur l'applicabilité et les conditions d'application des règles d'urbanisme. Certains auteurs ont pu y voir une servitude à caractère administratif¹¹ ou une charge d'utilité publique¹². Toutefois, il semble assez

⁷ L'article L. 471-1 n'envisage que le « terrain voisin », mais la solution d'une servitude établie sur les deux terrains n'est pas proscrite.

⁸ La question de l'implantation de B par rapport à l'emprise de la servitude n'est pas tranchée.

⁹ V. aussi article R. 431-32 : « Lorsque l'édification des constructions est subordonnée, pour l'application des dispositions relatives à l'urbanisme, à l'institution sur des terrains voisins d'une servitude dite de cours communes, la demande est accompagnée des contrats ou décisions judiciaires relatifs à l'institution de ces servitudes ». v. 16 octobre 2017, Société civile de construction vente (SCCV) du 109-131 avenue Gambetta à Bagnolet, n° 401706, B.

¹⁰ Cette décision rend en outre applicable l'article L. 471-1, qui envisage les permis de construire, aux déclarations préalables.

¹¹ V. G. Liet-Veaux, « Signification et effets des prétendues servitudes de cour commune », AJPI 1961, p. 74 ; v. cependant du même auteur « Servitude judiciaire de cour commune », JCl. Construction-urbanisme, fasc. 261-

communément admis maintenant par la doctrine que la servitude de cour commune demeure fondamentalement de droit privé¹³.

Nous vous proposons de confirmer cette analyse et de considérer que, devant le juge administratif, seul peut être invoqué le respect des règles de distance, en tenant compte, si elle existe, de la servitude de cour commune et le cas échéant des effets que lui attache le PLU applicable, mais que l'invocation directe et isolée de la servitude de cour commune, qui, en elle-même n'est pas un règle d'urbanisme, mais une servitude qui régit les rapports entre voisins, constitue un moyen inopérant. En effet, en droit de l'urbanisme, la servitude de cour commune n'a d'intérêt qu'à raison des conséquences que l'on peut en tirer sur le respect des règles de distance. En revanche, si les règles de distance ne sont pas en jeu, la question d'urbanisme fait défaut et le juge saisi de la légalité de l'autorisation de construire, qui est délivrée sous réserve du respect du droit des tiers, n'a donc pas à en connaître.

En cas de litige propre à la servitude de cour commune, et notamment si, comme dans notre espèce, une partie conteste la réalisation d'une construction sur l'emprise d'une servitude de cour commune, elle peut saisir le juge judiciaire (en ce sens, par ex. Cass. 3e civ., 15 décembre 1999, n° 97-22.161, Société Samas c/ Mme Moreau Cohen et autres, Bull. civ. III, n° 250)¹⁴.

Le tribunal n'a donc pas commis l'erreur de droit soulevé.

La copropriété du 26 rue d'Orléans avait aussi soulevé, par ailleurs, des moyens tirés de la méconnaissance, justement, des articles UA 7 et UA 8 du règlement du PLU, ainsi d'ailleurs que de l'article UA 10 en ce qui concerne les hauteurs. Le tribunal y a répondu que les moyens n'étaient pas assortis de précisions suffisantes permettant d'en apprécier le bien-fondé et son appréciation souveraine des écritures ne souffre pas de dénaturation.

La copropriété avait aussi soutenu que le projet attaqué ne serait pas cohérent avec le projet d'aménagement et de développement durables et avec le rapport de présentation du règlement du plan local d'urbanisme. Le tribunal a jugé que c'était inopérant. Il n'y a pas d'erreur de droit (v. 1^{er} décembre 2006, Société GFLBI, n° 296543, aux Tables ; 10 février 2016, SCI Porte de Noisy - Commune de Noisy-le-Grand, n°s 383738 383739 384106 384107, aux Tables).

La copropriété du 26 rue d'Orléans se plaint aussi de ce que le tribunal a insuffisamment motivé son jugement, faute de répondre à son moyen fondé sur le paragraphe 2 de l'article UA3 du règlement du PLU, relatif aux accès et de ce que le tribunal a commis une erreur de droit en n'explicitant pas les étapes de son raisonnement le conduisant à écarter le moyen tiré de l'atteinte au caractère ou à l'intérêt des lieux avoisinants.

66.

¹² V. J.-L. Bergel, « Portée des servitudes de cour commune », RDI 2000 p. 147, à propos cependant d'une servitude de cour commune instituée avant le décret du 4 décembre 1958. Le code civil (article 650) connaît des servitudes établies pour l'utilité publique ou communale : celles qui ont pour objet le marchepied le long des cours d'eau domaniaux, la construction ou réparation des chemins et autres ouvrages publics ou communaux.

¹³ V. E. Gavin-Millan Oosterlynck, préc.

¹⁴ Note J.-L. Bergel, préc.

Il faut reconnaître que le jugement attaqué, comporte, du début à la fin, une motivation particulièrement « sobre », pour le dire pudiquement. Certainement que ses rédacteurs n'ont pas trouvé dans les écritures de la requérante une incitation à faire preuve de plus d'efforts.

En ce qui concerne l'accès, la copropriété requérante fondait son argumentation sur l'article R. 111-5 du code de l'urbanisme, inapplicable dès lors que la commune est dotée d'un PLU. C'est ce que répond le tribunal et il s'en tient seulement à cette réponse. Il est vrai que, dans ses mémoires, la copropriété citait aussi l'article UA 3, paragraphe 2 du PLU. Toutefois, les arguments soulevés étaient confus et n'étaient pas assortis de précisions et, surtout, ils mélangeaient desserte de la parcelle et accès à la parcelle. Le tribunal n'a pas pris l'initiative de les redresser, ce qu'il aurait pu faire mais sans y être tenu, et il a pu au contraire considérer le moyen comme inopérant et donc ne pas y répondre explicitement. En particulier, les quelques lignes d'argumentation relative à la largeur et à l'ouverture à la circulation publique de la voie également dénommée allée d'Orléans mais qui est une voie perpendiculaire qui relie la rue d'Orléans à l'allée d'Orléans principale ne mettaient pas en cause la question de l'accès à la parcelle.

S'agissant des lieux avoisinants, il est exact que votre jurisprudence a indiqué qu'il appartient à l'autorité administrative d'apprécier, dans un premier temps, la qualité des lieux existants et d'évaluer, dans un second temps, l'impact que la construction, compte tenu de sa nature et de ses effets, pourrait avoir (en ce sens, pour un site naturel, v. 13 juillet 2012, Association Engoulevent, n° 345970, aux Tables ; sachant que le juge n'est pas tenu, formellement, de dissocier les deux temps du raisonnement, v. 28 novembre 2014, n° 366103, Association Lac d'Annecy et autres). En l'espèce, le tribunal est allé directement à la deuxième étape, mais pour relever que la copropriété requérante n'expliquait pas ce qui, dans la situation ou le volume du projet, pouvait avoir un impact sur les lieux avoisinants.

Vous pourrez dans ces conditions écarter les moyens et en conséquence rejeter ce pourvoi.

Venons-en au pourvoi du « 7 allée d'Orléans », c'est-à-dire au jugement qui a prononcé une annulation partielle.

Là aussi, le tribunal a été économe dans les réponses qu'il a apportées aux moyens soulevés, quand il y a répondu. Ce qui ne manque donc pas de susciter des moyens de cassation.

Ainsi, le tribunal n'a pas répondu à un moyen tiré de ce que la surface de plancher d'une construction nouvelle devrait être limitée à 120 % de celle des bâtiments préexistants sur la parcelle et dont la destruction est prévue. Mais une telle règle ne résulte pas de l'article 8 des dispositions générales du règlement du PLU de la commune, ce qui fait que, le moyen étant donc inopérant, le tribunal n'a pas insuffisamment motivé son jugement, ni méconnu son office ou commis une erreur de droit, en s'abstenant d'y répondre.

De même, si, pour répondre au moyen tiré de la méconnaissance de l'article UA 6 du règlement du PLU, selon lequel une construction riveraine d'une voie privée doit être implantée à au moins 4 mètres de l'axe de celle-ci, le tribunal s'est borné à indiquer que le syndicat requérant n'apportait pas d'élément probant pour contester la largeur de la voie déclarée par le pétitionnaire, vous pourrez néanmoins considérer, dès lors qu'il ressort des pièces du dossier soumis à son appréciation que le syndicat requérant s'était contenté d'une estimation de la largeur de la voie privée à l'aide d'un outil de mesure en ligne appliqué à des photographies aériennes, ce qui est approximatif, que le tribunal n'a pas méconnu son office

ni commis d'erreur de droit en matière de charge de la preuve et qu'il a souverainement apprécié les pièces du dossier sans commettre de dénaturation.

De même, s'agissant du respect de l'article UA 7 du règlement du PLU en ce qui concerne l'implantation des constructions, sur les limites séparatives aboutissant aux voies (sur la définition de ces limites, v. 30 septembre 2011, M. et Mme **Oudot**, n° 336249, B) : le TA a répondu que le moyen était inopérant car il a vu, c'est ce que l'on pense pouvoir comprendre, qu'entre le projet et la parcelle constituant le 26 rue d'Orléans, c'est une limite arrière et non une limite séparative latérale. Sauf que, explique le pourvoi, l'Allée d'Orléans formant un coude autour du projet, ce qui est limite de fond d'un côté pourrait être limite latérale de l'autre. Ce sur ce quoi le tribunal ne s'est pas prononcé.

Mais, en admettant que le point de vue du syndicat requérant soit exact, alors on retrouve, entre le projet et le 26 rue d'Orléans, la servitude de cour commune. Et comme nous vous l'avons dit, en cette hypothèse, le PLU de Neuilly-sur-Seine prévoit que la règle d'UA 7 ne s'applique pas et qu'il convient de respecter celle d'UA 8. Le moyen était ainsi, dans cette mesure, inopérant et le tribunal peut donc être regardé comme n'ayant commis ni ED, ni EQJ, ni dénaturation en ne disant rien de plus de ce qu'il a dit.

Ajoutons enfin que le tribunal n'a pas commis d'erreur de droit dans l'application de l'article UA 9 relatif à l'emprise au sol en ne tenant pas compte de la surface du parking souterrain ; et qu'il n'a pas non plus commis d'erreur de droit dans l'application de l'article UA 10 relatif à la hauteur maximum des constructions, ni de dénaturation, en estimant en l'espèce, par une motivation suffisante, que la hauteur de la construction projetée n'excédait pas la hauteur maximale autorisée en bordure d'une voie privée, majorée de 20 % conformément au point 8.1 de l'article 8 des dispositions générales du plan local d'urbanisme.

Reste un point qui n'est pas inintéressant concernant la mise en œuvre de l'article L. 600-5 du code de l'urbanisme.

Est en cause l'annulation partielle prononcée par le tribunal. Indiquons que cette annulation partielle, critiquée par la voie du pourvoi incident, n'est pas entachée d'erreur de droit. Il s'agit, à nouveau, de la question de l'implantation sur les limites séparatives. Le tribunal a jugé qu'une partie de la construction, au niveau de la rampe d'accès au parking souterrain, n'est pas implantée en limite du R+1 au R+3, quant au R+4 il n'est implanté sur aucune limite. On ne sait pas trop pourquoi le tribunal a distingué les trois premiers étages du quatrième, mais toujours est-il qu'en effet, seul le RDC, dans cette partie du projet, est en limite séparative et que les étages ne le sont pas. Pour parvenir à cette conclusion, le tribunal s'est référé au lexique du PLU (en ce sens, par ex. 28 décembre 2017, Syndicat des copropriétaires de la Résidence le Bois d'Ariane, n° 399553), duquel il résulte que les « façades » s'entendent du nu de chaque façade, qu'un décroché de façade d'un mètre constitue une partie de façade indépendante et que les règles de « recul » (distance aux limites séparatives ou entre constructions sur une même propriété) s'appliquent pour chaque partie de façades. La règle d'urbanisme imposait donc d'apprécier séparément les étages du projet, en recul de plus d'un mètre. Il n'y a donc pas d'erreur de droit. Considérant que ce vice n'affectait qu'une partie du projet et qu'il pouvait être régularisé, le tribunal a prononcé une annulation partielle.

Le syndicat requérant se plaignait de son côté de ce que le tribunal avait mis en œuvre l'article L. 600-5 sans impartir de délai pour l'intervention de la mesure de régularisation. Le moyen

d'erreur de droit soulevé aurait dû être écarté, car l'article L. 600-5 ne fait du délai de régularisation qu'une simple faculté. Au demeurant, plus encore en L. 600-5 qu'en L. 600-5-1 (v. sur cette disposition, v. 16 février 2022, Ministre de la cohésion des territoires et des relations avec les collectivités territoriales et Société MSE La Tombelle, n°s 420554, 420575, A), les conséquences à tirer de l'expiration de ce délai et à plus forte raison de l'absence de délai (car en L. 600-5, à la différence du L. 600-5-1, le juge a épuisé son office) sont toutes relatives et en particulier elles sont sans incidence sur la légalité de la régularisation (en L. 600-5-1, v. 16 février 2022, préc.).

En l'espèce, il se trouve que le maire de la commune de Neuilly-sur-Seine a délivré un permis de construire de régularisation pour tenir compte de l'annulation partielle. La question du délai imparti pour ce faire a perdu tout intérêt, si tant est qu'elle en avait un, et la contestation du syndicat requérant limitée à ce seul point a perdu son objet (en L. 600-5-1, v. par ex. 19 juin 2017, Syndicat des copropriétaires de la résidence Butte Stendhal, n° 394677, aux Tables ; 5 février 2021, M. et Mme Boissery, n° 430990, aux Tables).

PCMNC :

- Au non lieu à statuer sur les conclusions du pourvoi du syndicat des copropriétaires du 7 allée d'Orléans en tant qu'elles portent sur la mise en œuvre de l'article L. 600-5 ;
- Au rejet du surplus des conclusions ce pourvoi ;
- Au rejet du pourvoi incident présenté par la SCCV Allée d'Orléans ;
- Au rejet du pourvoi du syndicat des copropriétaires du 26 rue d'Orléans ;
- A ce que chacun des syndicats verse une somme de 2 000 euros, d'une part, à la commune, d'autre part, à la SCCV au titre des frais d'instance.