

N° 439128

Commune d'Emerainville

5^{ème} et 6^{ème} chambres réunies

Séance du 16 mars 2022

Lecture du 10 mai 2022

CONCLUSIONS

M. Florian Roussel, rapporteur public

Emerainville est une charmante commune de Seine-et-Marne, qui compte un peu moins de 8 000 habitants. Elle pourrait être qualifiée de paisible sans la présence d'un aéroport, celui de Lognes-Emerainville, qui est le premier aérodrome français d'aviation légère privée.

Les nuisances sonores qui en résultent sont au centre du présent litige, qui vous conduira à préciser les conditions dans lesquelles une commune peut être exemptée des obligations que lui impose l'article 55 de la loi SRU du 13 novembre 2000.

Le contexte du litige

▪ Ces dispositions imposent aux communes d'une certaine taille¹ l'obligation d'atteindre un seuil de logements sociaux (selon les cas de 20 ou 25 %) et, pour y parvenir, de respecter des objectifs intermédiaires par période triennale². A défaut, elles s'exposent à la mise en œuvre par le préfet d'une procédure de carence³.

Trois catégories de communes sont exemptées de cette obligation : celles insuffisamment reliées à un bassin d'activité et d'emploi, celles constatant une faible demande de logements sociaux et celles (exemptées d'office en application de la législation antérieure) dont plus de la moitié du territoire urbanisé est soumis à une inconstructibilité liée à l'application de certaines réglementations.

La liste de ces communes est arrêtée par décret, « au moins au début de chacune des périodes triennales », « sur proposition des établissements publics de coopération intercommunale auxquels elles appartiennent ».

¹ Il résulte du I de l'article L 302-5 du code de la construction et de l'habitation que ce dispositif est applicable aux communes dont la population est au moins égale à 1 500 habitants dans l'unité urbaine de Paris et 3 500 habitants sur le reste du territoire qui sont comprises, au sens du recensement de la population, dans une agglomération ou un EPCI de plus de 50 000 habitants comprenant au moins une commune de plus de 15 000 habitants.

² Art L 302-8 CCH

³ Art L 302-9-1 CCH

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.

- Un décret du 30 décembre 2019 détermine ainsi les communes exemptées au titre de la période 2020-2022. La commune d'Emerainville vous demande de l'annuler en tant qu'il ne la mentionne pas. Elle fait notamment valoir que plus de 50 % de son territoire, situé dans le périmètre du plan d'exposition au bruit de son aéroport, est inconstructible. En défense, le ministre lui oppose le fait que son EPCI d'appartenance a refusé de proposer son exemption.

Le litige soulève principalement les deux questions suivantes :

- Le ministre était-il lié par ce refus de proposition de l'EPCI ?
- En cas de réponse positive, la commune peut-elle utilement exciper, comme elle le fait dans son mémoire en réplique, de l'illégalité de ce refus de proposition ?

Les conséquences d'une absence de proposition de l'EPCI

Il pourrait sembler surprenant que le Gouvernement ne soit pas en mesure de pallier l'absence de proposition d'une commune. On ne peut notamment exclure qu'un tel refus de proposition puisse être motivé par une différence de sensibilité politique.

Pour autant, la mention légale selon laquelle la liste est arrêtée « sur proposition » de l'EPCI implique, conformément à votre jurisprudence⁴, que le Premier ministre ne peut agir si elle n'a pas été saisie d'une telle proposition, ni s'écarter de la proposition qui lui est soumise. Il peut uniquement solliciter une autre proposition⁵.

Un examen des travaux préparatoires confirme que l'intention du législateur était de laisser place à « l'initiative et à la concertation locale » en confiant au seul EPCI le soin de transmettre les propositions. La récente loi « 3DS »⁶ du 21 février dernier permet certes désormais à une commune de saisir directement le préfet de département d'une demande d'exemption en l'absence de suite favorable à sa demande par l'EPCI, mais l'intention du législateur était précisément de remédier à l'impossibilité d'une telle saisine sous l'empire du droit antérieur⁷.

Vous ne pourrez en conséquence qu'écarter les deux moyens de légalité externe invoqués. Les avis du préfet de région⁸ et de la commission nationale « SRU » prévue à l'article L 302-9-1-1 du CCH n'étant requis que sur les communes proposées par l'EPCI, leur éventuelle absence ne saurait entacher la légalité du décret en tant qu'il exclut une commune non proposée.

⁴ Section, 26 mars 1965, sieur M... et O..., n° 58802, 58803, au Recueil

⁵ 9 avril 1948, Faillat et autres, p.157 ; Section, 10 mars 1950, Dauvillier, p.157 ; 18 juin 1971, garde des sceaux c/ V..., n° 81125, au Recueil

⁶ Loi n° 2022-217 relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale

⁷ Issue de la loi n° 2017-86 du 27 janvier 2017 relative à l'égalité et à la citoyenneté

⁸ En tout état de cause, l'absence de mention dans les visas du décret de cet avis est sans incidence sur la légalité du décret, dès lors qu'il ressort des pièces du dossier qu'il a bien été émis, en l'espèce le 30 octobre 2019 (V. décision Commune de Leucate du 1^{er} juillet 2019 citée infra).

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.

Les moyens tirés de l'erreur manifeste d'appréciation et de la méconnaissance du principe d'égalité entre personnes publiques, ne peuvent, de même, être directement invoqués à l'encontre du décret attaqué, le Premier ministre n'étant pas en mesure d'exempter d'autres communes que celles proposées.

Exception d'illégalité

▪ Reste le moyen par lequel la commune conteste la légalité de la délibération de l'EPCI refusant de proposer l'exemption de la commune. Nous avons hésité sur la question de son opérance, car trois raisonnements paraissent envisageables :

- Considérer que le refus de proposition constitue une mesure préparatoire, dont la légalité peut être contestée uniquement à l'appui du recours contre le décret.

- Juger, comme vous y invite le ministre, que la légalité du refus de proposition ne peut être contestée que dans le cadre d'un recours contre cette délibération. Le Premier ministre n'a pas refusé ce qui ne lui avait pas été demandé.

- Juger, comme vous y invite la commune, que la légalité du refus de proposition peut être contestée aussi bien par voie d'action que par voie d'exception, dans le cadre d'un recours contre le décret. Il vous faudrait alors faire application de la théorie des « opérations complexes ».

▪ Si vous qualifiez de mesure préparatoire la délibération de l'EPCI refusant de proposer la commune, il en résulterait que cet acte est dépourvu de caractère décisoire et qu'il n'a d'autre objet que de préparer le décret litigieux.

En contestant la légalité d'une telle mesure préparatoire, le requérant invoque, pour reprendre les termes du président Piveteau dans ses conclusions sur une décision de section Association « Aquitaine alternatives » du 6 mai 1996 (n° 121915), une « *irrégularité dans une des phases de leur élaboration, irrégularité qui peut être invoquée à toute époque* ».

Constituent généralement de telles mesures les avis, même conformes, qui sont insusceptibles de recours, sauf de la part de l'autorité liée par cet avis (Ass. 26 oct. 2001, E..., n° 216471). Il en est de même des propositions adressées à l'autorité décisionnaire⁹.

En revanche, lorsque l'acte met un terme à la procédure administrative engagée à l'égard du requérant, il fait grief et ne peut donc être qualifié de mesure préparatoire.

⁹ Par exemple de mise à la retraite d'office d'un magistrat (CE, 9 juill. 1958, Dhamelin-court, Lebon 424), d'indemnisation des victimes d'accident (CE, sect., 21 mars 1980, A..., Lebon 161, concl. Labetoulle) ou la proposition d'un comité interministériel pour l'aménagement du territoire (CE, 25 sept. 1995, n°162898, 162970, Fédération syndicale unitaire enseignement, éducation, recherche et autres, Lebon 954)

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.

Tel est notamment le cas des avis défavorables, lorsqu'ils ont pour conséquence que le dossier ne sera pas transmis à l'autorité compétente pour faire droit à la demande de l'intéressé¹⁰ (V. 4/5, 16 décembre 2013, B..., n° 366791, A), s'agissant de l'avis défavorable de l'inspecteur d'académie sur l'inscription au CNED d'un élève¹¹.

De même, le refus d'adresser une proposition fait grief en ce qu'il empêche la poursuite de la procédure (Ass., 29 janv. 1954, Boivin-Champeaux p. 66, s'agissant du refus d'un recteur de soumettre certains dossiers de demande de subventions d'établissements privés au conseil académique). Il en est notamment ainsi du refus d'une autorité de soumettre une proposition de nomination d'un agent ou d'un magistrat à l'autorité compétente (20 avril 1988, H..., n° 62047, B) ou du refus du président de la commission nationale d'aménagement foncier de saisir cette commission (CE, 15 juin 1988, J... p. 557)¹².

Pour qualifier néanmoins la délibération litigieuse de mesure préparatoire, il vous faudrait vous fonder sur la circonstance que la délibération de l'EPCI critiquée ne met un terme à la procédure d'exemption qu'en ce qui concerne les communes non proposées. La procédure s'est poursuivie pour les autres et a abouti à l'édiction du décret attaqué.

La solution pourrait vous sembler opportune à un double titre.

D'une part, au cas d'espèce, elle garantirait à la commune une voie de recours efficace, ce qui serait d'autant plus opportun que le préfet de département lui avait laissé espérer qu'il allait soutenir sa demande en dépit de la position de l'EPCI.

D'autre part, si le refus de proposition faisait grief, il relèverait de la compétence du tribunal administratif, avec le risque, en cas de recours, que sa légalité ne soit pas définitivement tranchée à l'expiration de la période triennale sur laquelle porte l'exemption sollicitée. La

¹⁰ V. concl. S. Austry sur la décision E... précitée : « lorsque la position prise par l'organe chargé de donner son avis fait obstacle à la naissance d'une décision faisant grief, alors le justiciable, qui est mis dans l'impossibilité d'exciper de l'illégalité de l'avis à l'appui de conclusions dirigées contre un autre acte, est recevable à contester directement cette position. On peut aussi présenter cette première catégorie d'exception comme cherchant à traduire la "transmutation" de certains avis en décisions, dès lors qu'ils affectent directement la situation du justiciable ».

¹¹ V. également :

- l'avis défavorable du conseil d'administration d'une université sur le recrutement d'un professeur (23 mars 1994 F..., n° 104420, p. 977) ;
- l'avis non conforme du CSM qui fait obstacle à la nomination par le Président de la République d'un magistrat du siège (6/1 SSR, 29 octobre 2013, M. V..., n° 346569, A) ;
- le refus d'accord préalable de l'opérateur concerné à l'implantation d'une éolienne près d'un radar par l'opérateur du radar (6/1 SSR, 11 mai 2016, Société Météo France, n° 387484, B).

¹² V. également, parmi d'autres exemple :

- refus d'un inspecteur divisionnaire de la santé de présenter le requérant à la nomination du préfet pour un emploi de médecin hospitalier (section 5 juillet 1957 secrétaire d'Etat à la santé publique c/ N... n° 38806 p. 452),
- refus du président de la commission nationale d'aménagement foncier de saisir cette commission,
- refus du Garde des sceaux de soumettre au Président de la République une nomination ou d'une prolongation au-delà de la limite d'âge (Sect., 8 mars 2010, Z..., n° 334506)

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.

qualification de mesure préparatoire pourrait sembler plus pertinente pour permettre de centraliser ce contentieux à votre niveau.

Pour autant, trois séries de considérations, qui nous paraissent plus fortes, nous conduisent finalement à écarter cette qualification.

Le premier argument est de cohérence jurisprudentielle. Vous avez clairement pris le parti de considérer qu'un refus de proposition fait grief alors même qu'il ne met pas fin à la procédure en ce qui concerne d'autres propositions.

Vous avez ainsi, par exemple, jugé que présente un caractère décisive le refus d'inscrire un officier sur les listes destinées à préparer les promotions de l'ordre de la Légion d'honneur (Sect., 28 nov. 1975, S..., p. 62).

En l'absence de mention dans la loi de la détermination d'une « liste » des communes exemptées, le Premier ministre aurait pu d'ailleurs prendre une série de décisions d'exemption par des décrets distincts. Or, en toute logique, l'existence d'une liste ou de décisions distinctes ne devrait pas avoir d'incidence sur l'identification de l'acte susceptible de recours

Le deuxième argument, en lien avec le premier, porte sur la préservation du droit au recours des communes. Si le refus de délibération a un caractère préparatoire, elles ne sont pas recevables à le contester. Dans l'hypothèse où elles n'auraient pas contesté dans le délai ce décret, qui est une décision d'espèce, elles ne pourraient en demander ensuite l'abrogation, sauf changement dans les circonstances de droit ou de fait, et seraient ainsi privées de voie de droit.

La loi prévoit certes que la demande est présentée au moins au début de la période triennale, ce qui pourrait suggérer que les communes sont recevables à présenter une nouvelle demande au cours de cette période. La recevabilité d'une telle action reste cependant incertaine, l'article R. 302-14 du code, pris pour son application, paraissant exiger que le décret intervienne avant le début de la période.

Or, votre jurisprudence précitée pouvait, à tout le moins, légitimement laisser penser aux communes que le refus de proposition leur faisait grief et certaines ont effectivement engagé un tel recours devant le tribunal¹³. En l'espèce d'ailleurs, la délibération de l'EPCI mentionnait les voies et délais de recours.

Le troisième argument est que la possibilité pour les tribunaux administratifs de contrôler les refus de proposition présenterait également des avantages en termes de bonne administration de la justice et qu'elle est, du reste, difficile à exclure totalement.

¹³ Comme l'observait déjà S. Austry dans ses conclusions sur la décision E..., s'agissant de la possibilité de regarder l'avis conforme défavorable comme une mesure préparatoire : « Cette solution porteuse d'inconvénients que d'avantages pour le justiciable dès lors qu'elle impliquerait qu'un avis conforme ne soit plus regardé comme une mesure préparatoire si bien que son illégalité ne pourrait plus être invoquée à tout moment à l'appui d'un recours dirigé contre la décision finale ».

Cette voie de droit semble ainsi justifiée, s'agissant de litiges portant sur des décisions d'autorités locales répondant à des enjeux locaux. Elle permet à la commune d'agir sans attendre l'intervention du décret, de longs mois plus tard.

Un recours contre le décret ne garantit pas au litige une issue plus rapide, quelle que soit votre célérité... Une annulation de celui-ci en tant qu'il exclut la commune n'aurait en effet pas pour conséquence immédiate son exemption du dispositif. Il faudrait reprendre la procédure depuis le début, avec une nouvelle proposition de l'EPCI et la réalisation des consultations obligatoires, sans parler de l'éventuel recours ultérieur de l'EPCI contre le nouveau décret...

L'éventuelle exemption faisant suite à votre décision d'annulation interviendra ainsi, au mieux, en fin de période triennale, la commune ignorant jusqu'à ce moment si elle est tenue de respecter les objectifs intermédiaires qui lui sont impartis.

En tout état de cause, en cas de mise en œuvre de la procédure de carence, c'est bien le tribunal administratif qui sera, dans tous les cas, compétent et qui devra se prononcer, le cas échéant plusieurs années à l'expiration de la période triennale.

Enfin, si vous faisiez l'effort de reconnaître la recevabilité d'une demande de modification du décret en cours de période triennale, cela impliquerait que la commune saisisse d'abord son EPCI d'une demande en ce sens. Un éventuel refus de la part de ce dernier ne pourrait alors donner lieu qu'à une contestation devant le tribunal administratif, dès lors que le refus de l'EPCI ne déboucherait pas, cette fois, sur un décret mentionnant d'autres communes...

Les tribunaux administratifs resteront donc nécessairement très impliqués dans le contrôle de la procédure d'exemption.

- Si vous nous suivez pour considérer que le refus de proposition de l'EPCI fait grief, il vous restera à déterminer si la commune peut exciper de l'illégalité de ce refus dans le cadre du présent recours.

Vous savez qu'en principe, l'illégalité d'un acte administratif, qu'il soit ou non réglementaire, ne peut être utilement invoquée à l'appui de conclusions dirigées contre une autre décision que si cette dernière a été prise pour son application ou s'il en constitue la base légale (Sect., 11 juillet 2011, SODEMEL, n° 320375). Difficile de considérer que cette condition serait en l'espèce remplie, sauf à interpréter cette jurisprudence de façon très extensive.

La commune, qui en a conscience, se prévaut de la théorie des opérations complexes, qui trouve à s'appliquer, comme le résume le Pr Chapus¹⁴, « lorsqu'une décision finale ne peut être prise qu'après l'intervention d'une ou de plusieurs décisions successives, spécialement prévues pour permettre la réalisation de l'opération dont la décision finale sera l'aboutissement »¹⁵.

¹⁴ R Chapus, DCA, 11e éd., 2004, Montchrestien, no 781, p. 659

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.

L'illégalité de ces différentes décisions peut alors être invoquée (sans condition de délai¹⁶) à l'appui d'un recours contre la décision finale.

On peut hésiter à retenir une telle qualification dans la mesure où, comme le soulignait le président Genevois dans ses conclusions sur une décision X... du 17 décembre 1982 (p. 419), cette théorie, au caractère « *essentiellement pragmatique* » est « *claire quant à ses effets mais beaucoup plus difficile à appréhender quant à son champ d'application* ».

Certaines conditions sont en l'espèce manifestement remplies, en particulier celle selon laquelle les différents actes relèvent de la même législation. En revanche, peut-on considérer que la décision de refus de proposition aurait été prévue pour permettre l'édiction du décret litigieux ?

Ce n'est pas évident car le refus de proposition n'implique, pour la commune, aucune mesure subséquente qui lui serait destinée, la procédure ne s'étant poursuivie que pour les communes proposées par leur EPCI.

Toutefois, cette circonstance ne paraît pas réhabilitaire dans votre jurisprudence, ou tout au moins pas toujours¹⁷. Vous considérez ainsi que relèvent d'une même opération complexe l'arrêté d'admissibilité à l'occasion des résultats du concours ou encore la décision arrêtant la liste des candidats à l'attribution d'une fréquence radiodiffusion sonore et la décision accordant l'autorisation d'usage de fréquence (5/3 20 mars 1991, Assoc. Radio Salève, n° 101956, B).

Sur le plan de l'opportunité, il est vrai que le refus de proposition et le décret émanent de personnes publiques distinctes et que l'Etat n'est pas le mieux placé pour justifier la légalité du refus de proposition. On conçoit mal d'ailleurs que des frais exposés et non compris dans les dépens puissent être, le cas échéant, laissés à sa charge.

Cependant, cette objection nous semble, à la réflexion, de peu de poids au regard de l'intérêt qui s'attache à garantir aux communes une voie de droit efficace leur permettant de contester leur refus d'exemption. Il nous semblerait par ailleurs cohérent que dans une telle configuration, l'EPCI se voie reconnaître la qualité de partie et non de simple observateur, ce qui impliquerait qu'il doit être nécessairement mis en cause et qu'il supporte, le cas échéant, la charge des frais irrépétibles.

¹⁵ Ou, comme l'indique le pdt Odent (manuel, p. 1101) : « Il y a opération complexe chaque fois qu'une série nécessaire de décisions concourent pour aboutir à une décision finale ».

¹⁶ L'exception d'illégalité serait certes recevable. Si la délibération de l'EPCI fait grief, elle constitue une décision d'espèce ni individuelle ni réglementaire et le délai de recours court, en l'absence de disposition contraire, à compter de sa publication (CE, 29 novembre 1978, dame W... et Y..., p. 692 ; CE, 25 septembre 2009, Commune de Coulomby, n° 310873, B¹⁶). Or, une telle publication ne ressort pas, en l'espèce, des pièces du dossier.

¹⁷ V. en sens contraire CE, sect., 20 juill. 1971, J..., Rec. CE, p. 541, s'agissant de tableaux d'avancement succédant à des tableaux préparatoires

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.

Nous vous proposerons ainsi de considérer que la décision de refus d'éligibilité et le décret litigieux s'inscrivent dans le cadre d'une même opération, à savoir la désignation des communes exemptées.

Bien-fondé de l'exception d'illégalité

Si vous nous suivez, il vous restera à examiner le bien-fondé de l'exception d'illégalité.

▪ Dans une décision Commune de Leucate du 1^{er} juillet 2019 (n° 418568, B), qui constitue l'exact contrepoint du présent litige, vous avez jugé que l'appartenance des communes à l'une de ces trois catégories impliquait uniquement que celles-ci étaient éligibles au bénéfice de l'exemption.

Il revient au Premier ministre de déterminer parmi ces communes éligibles celles qu'il entend exempter, en prenant en compte l'ensemble des intérêts publics en cause, tels l'importance de la demande de logements locatifs sociaux (résultant du rapport entre le nombre de demandes et le nombre d'emménagements annuels), le taux de logements sociaux de la commune, sa politique en matière de réalisation de logements sociaux et ses performances passées dans l'atteinte de ses objectifs¹⁸.

Il en va ainsi, en l'état du droit alors applicable, y compris lorsque la commune remplit la condition d'exemption relative à l'inconstructibilité d'une partie de son territoire. La loi « 3DS » a certes rétabli pour l'avenir l'automatisme de ce motif d'exemption, sans qu'il y ait lieu de rechercher si un intérêt public s'y oppose, mais ses dispositions confirment rétrospectivement que tel n'était pas le cas à la date du présent litige.

▪ Le présent litige vous conduira d'abord à préciser si l'EPCI est tenu de proposer toutes les communes répondant aux conditions légales ou s'il lui appartient également, comme au Premier ministre, de prendre en compte d'autres intérêts publics tenant à l'offre et à la demande de logements sociaux.

Vous pourriez considérer que l'éligibilité constitue une sorte de « premier filtre », permettant d'identifier l'ensemble des communes susceptibles de remplir les conditions légales. Cela permettrait de bien distinguer cette première phase avec la seconde, portant sur la sélection par le PM des communes exemptées parmi celles éligibles.

Faut-il néanmoins interdire dans tous les cas aux EPCI de prendre en compte des intérêts publics justifiant de façon manifeste un refus d'exemption de la commune ? Une réponse négative nous paraît s'imposer car il serait tout à la fois peu cohérent de les contraindre à présenter des propositions qu'ils savent n'avoir aucune chance d'aboutir et irréaliste

¹⁸ Il en va ainsi, comme le juge cette même décision, même lorsque l'éligibilité de la commune est motivée par l'inconstructibilité d'une partie de son territoire.

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.

d'interdire à des élus locaux de prendre en compte certains intérêts publics, en les cantonnant dans un rôle purement administratif.

Vous pourriez toutefois souligner qu'il appartient à l'EPCI de justifier précisément d'un tel intérêt public par des éléments circonstanciés afin de faciliter le contrôle du juge sur sa décision.

▪ Une autre question porte sur l'intensité de votre contrôle. Dans votre décision Commune de Leucate, vous avez exercé un contrôle restreint sur l'existence d'un intérêt public de nature à justifier le refus d'exemption d'une commune remplissant l'une des conditions légales d'exemption.

Il nous semble en revanche que lorsque le refus est motivé par l'absence de respect de ces critères légaux, et tout au moins de celui, très précis, relatif à l'inconstructibilité du territoire, votre contrôle devrait être normal. Il devrait en aller de même concernant le contrôle du refus de proposition.

La solution répondrait en outre au souci du législateur de veiller à l'homogénéisation des conditions d'application de la législation au niveau local, concernant notamment la notion de « zone urbanisée », qui est d'application malaisée comme l'a notamment relevé la Cour des comptes dans un rapport de février 2021 consacré à l'article 55 de la loi SRU¹⁹.

On peut davantage hésiter sur la portée du contrôle lorsque, contrairement au cas d'espèce, l'EPCI justifie le refus de proposition d'exemption par l'existence d'un intérêt public. Le

¹⁹ V. exposé des motifs de l'amendement n° 985 précité :

« Ce mécanisme rénové permettra, dans un cadre clair, de mieux corrélérer l'exemption SRU à la réalité des territoires, de laisser la place à l'initiative et à la concertation locale, et d'assurer l'homogénéité (non garantie dans le droit en vigueur) des exemptions au travers de l'examen des situations par la commission nationale. Il participera à ce titre du renforcement de l'efficacité du dispositif SRU.

Or, le projet de loi ne modifie pas le huitième alinéa de l'article L. 302-5 du code de la construction et de l'habitation qui prévoit un autre type d'exemption SRU, pour les communes dont plus de la moitié du territoire urbanisé est soumis à une inconstructibilité résultant de la couverture par un plan d'exposition au bruit ou par un plan de prévention des risques naturels, technologiques ou miniers, ou à une servitude de protection instituée par les articles L. 515 8 et suivants du code de l'environnement.

Ce dernier mécanisme, au-delà du fait qu'il porte sur un volume limité de communes (23 au titre de la procédure annuelle SRU 2015), pose des difficultés d'application et de compréhension locales, qui ne garantissent ni l'exhaustivité ni l'homogénéité des exemptions accordées localement à ce titre.

Par conséquent, le présent amendement propose de modifier les conditions d'exemption fondées sur l'inconstructibilité, et permettra de dresser la liste des communes concernées par cette exemption par décret à prendre dans les conditions concertées applicables aux communes exemptées par insuffisance de tension sur le logement social ou de relation avec les bassins de vie, et qui garantiront la cohérence, la transparence et l'homogénéité du dispositif. »

V. rapport commission 1^{ère} lecture Sénat loi « 4 D » :

« la notion de « territoire urbanisé » pour apprécier l'inconstructibilité n'était pas définie par la loi ou par les directives et posait des problèmes d'application et de compréhension entre les préfectures et les communes »

« Il est pertinent que les propositions d'exemption soient à l'initiative des intercommunalités d'appartenance des communes après avis du préfet de région et de la commission nationale SRU, afin de maintenir la cohérence et une harmonisation au sein des territoires intercommunaux pour la demande d'exemption »

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.

parallélisme avec la décision Commune de Leucate précitée pourrait vous conduire à privilégier alors un contrôle restreint, mais un examen plus approfondi garantirait que toutes les communes susceptibles d'être exemptées fassent l'objet d'un examen ultérieur par la commission nationale SRU avant saisine du Premier ministre.

Dans tous les cas, le moyen nous paraît en l'espèce fondé :

- Il ressort des pièces du dossier que plus de 50 % du territoire de la commune est en zone inconstructible, de sorte que l'une des conditions d'exemption légale est satisfaite ;
- Ni l'Etat ni l'EPCI, qui n'a pas produit d'observation, n'invoquent l'existence d'un intérêt public justifiant la délibération litigieuse.

Le refus de proposition était dès lors entaché d'erreur d'appréciation.

PCM :

- **Annulation du décret attaqué en tant qu'il n'inscrit pas la commune d'Emerainville sur la liste des communes exemptées ;**
- **Rejet dans les circonstances de l'espèce des conclusions au titre de l'article L 761-1, qui sont dirigées uniquement contre l'Etat.**

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.