CONCLUSIONS

M. Nicolas AGNOUX, Rapporteur public

Les faits à l'origine du litige à l'origine se résument simplement : la SCI du 90-94 avenue de la République a obtenu du maire de la commune de Montgeron (Essonne) un permis de construire huit logements par surélévation d'un immeuble tertiaire situé à cette adresse mais elle conteste les prescriptions, au nombre de douze, dont ce permis a été assorti, qui touchent à l'aspect extérieur des façades, fenêtres et terrasses ; le tribunal administratif de Versailles ne lui a donné que partiellement gain de cause en annulant seulement deux des prescriptions litigieuses.

Pourtant l'affaire présente à juger pas moins de quatre intéressantes questions en droit de l'urbanisme.

1. Nous vous avons déjà entretenus de la première, relative au degré de juridiction compétent, lors du premier examen de l'affaire par votre formation de jugement en novembre dernier : le litige relève-t-il, au sens et pour l'application de l'article R. 811-1-1, 1° du code de justice administrative, d'un « *recours contre [un] permis de construire un bâtiment à usage principal d'habitation* » sur lequel le tribunal statue alors en premier et dernier ressort lorsque le bâtiment est implanté, comme en l'espèce, sur le territoire d'une commune dite en tension ?

La difficulté tient à l'application du critère de « l'usage principal d'habitation » qui, aux termes de votre jurisprudence, vise les bâtiments dont plus de la moitié de la surface de plancher est destinée à l'habitation (CE 20 mars 2017, *M. et Mme A...*, n°401643, aux tables). Or dans la présente affaire, si le permis prévoit exclusivement la construction de logements, ces derniers sont édifiés sur un bâtiment préexistant dont la surface demeurera, après travaux, majoritairement affectée à des activités tertiaires.

Nous vous avons fait part de nos doutes à admettre l'application au cas d'espèce des dispositions de l'article R. 811-1-1 compte tenu de l'obstacle de texte : ces dispositions rattachent le critère de « l'usage principal d'habitation » au « bâtiment » et non pas à l'objet du permis attaqué, alors que ces dispositions dérogatoires devraient appeler une interprétation stricte, a fortiori lorsqu'il s'agit, comme en l'espèce, de fermer au requérant la voie de l'appel.

Néanmoins, et en définitive, nous pensons opportun de faire prévaloir la finalité de cette réglementation qui vise, comme le rappelait votre décision *M. B...* du 16 mai 2018, aux tables, à réduire le délai de traitement des recours pouvant retarder la réalisation d'opérations de construction de logements dans les zones où la tension entre l'offre et la demande de logements est particulièrement vive. Dans cette mesure, il serait paradoxal de faire dépendre le circuit contentieux du permis de construire, dans le cas d'un permis exclusivement consacré à la construction de logements, de l'affectation des locaux qui préexistent au rez-de-chaussée et dont la consistance n'est pas modifiée.

Cette interprétation trouve d'ailleurs appui, par a contrario, dans les termes même de la décision *M. B...*, rendue au sujet d'une autorisation de travaux à réaliser sur un bâtiment situé en zone tendue et consistant en la réalisation d'une terrasse, la modification de façades et le ravalement d'une maison. Vous aviez alors estimé que ce litige restait susceptible d'appel, en jugeant que si les dispositions de l'article R. 811-11-1 sont susceptibles de s'appliquer aux permis de construire autorisant la réalisation de travaux sur une construction existante, c'est à la condition que ces travaux aient pour objet la réalisation de logements supplémentaires. Or cette condition tenant à l'objet de l'opération est ici, a contrario, satisfaite.

Enfin, une lecture trop étroite priverait cette réglementation, pour une part non négligeable, de sa portée compte tenu des limites posées à la construction de nouveaux logements dans les zones les plus tendues qui résultent de l'absence de foncier disponible comme, désormais, de l'objectif de « zéro artificialisation » des sols. Compte tenu de ces contraintes, la surélévation des bâtiments existants représente un potentiel constructible important, parfois qualifié de « foncier aérien ». L'enjeu a notamment été identifié par la proposition de loi visant à réduire le coût du foncier et à augmenter l'offre de logements accessibles aux Français (n°2336), adoptée par l'Assemblée nationale en première lecture en novembre 2019, qui prévoit de confier aux observatoires de l'habitat et du foncier la mission de recenser les surfaces potentiellement réalisables par surélévation des constructions existantes.

Reste encore une seconde haie à franchir, moins haute, résultant de ce que le recours n'est pas dirigé ici contre le permis de construire par des opposants au projet, mais par le pétitionnaire lui-même contre les prescriptions assortissant le permis.

La question est également inédite. Toutefois, votre jurisprudence a fixé un cap clair en retenant comme critère la délivrance initiale du permis, c'est-à-dire la circonstance qu'ait été reconnu un droit à construire faisant l'objet d'une contestation¹. Entre ainsi dans le champ de l'article R. 811-1-1 le recours formé contre une décision de retrait du permis (CE Sect. 5 mai 2017, *C...*, n° 391925, au recueil) ou contre une décision refusant de constater la caducité du permis (CE 17 mars 2017, *D...*, n° 396362, aux tables). N'y entrent pas, à l'inverse, le recours contre un refus de permis de construire (CE 25 novembre 2015, *Commune de Montreuil – SCI La Capsulerie*, n° 390370, au recueil) ou contre un sursis à statuer (CE 8 novembre 2017, *Sté Ranchères*, n° 409654, au recueil).

¹ Ainsi que l'exposait Alexandre Lallet dans ses conclusions sur l'affaire *Sté Fourseasons Group* (CE 10^e jjs 19 juin 2020, n°424967, 424969, inédite).

Dans le présent litige, un droit à construire a bien été reconnu et la circonstance que la contestation émane du pétitionnaire lui-même apparaît sans incidence, dès lors qu'elle a bien pour effet potentiel de freiner la réalisation du projet autorisé par l'administration.

Vous confirmerez donc, en écartant le moyen d'incompétence soulevé par la requérante, le bien-fondé des mentions figurant dans la notification du jugement attaqué selon lesquelles ce dernier ne peut être contesté que par la voie du recours en cassation.

2. La requête soulève une deuxième question, plus simple bien qu'également inédite, ayant trait à la divisibilité des prescriptions, appréhendée au stade de la recevabilité des conclusions d'annulation.

Le tribunal a rejeté comme irrecevables à raison de leur tardiveté les conclusions dirigées contre cinq des douze prescriptions en litige, au motif qu'elles n'avaient pas été contestées dans le cadre du recours gracieux formé devant la commune.

Si, selon une jurisprudence constante, le recours gracieux présenté dans le délai de deux mois ne conserve le délai de recours contentieux que dans la limite des conclusions qu'il contient (CE Sect. 9 mai 1980, *E...*, n°17647, au recueil sur un autre point et aux conclusions du président Genevois), la requérante soutient que, eu égard à l'objet particulier des prescriptions assortissant un permis de construire, un recours gracieux dirigé contre certaines d'entre elles conserve le délai de recours à l'égard de toutes et qu'en jugeant le contraire, le tribunal aurait commis une erreur de droit.

Néanmoins, aucun motif ne justifie de raisonner en bloc en retenant une solution distincte de celle que vous réservez, lorsqu'elles présentent un caractère dissociable, aux dispositions d'un décret (CE 25 mai 1988, *F...*, n°56114, au recueil sur un autre point) ou encore d'une circulaire (CE 2 novembre 2015, *FEHAP*, n° 373450, inédit). C'est vainement que la requérante se prévaut de votre décision de section *Mme G...* qui consacre la divisibilité des prescriptions du permis de construire, et aux termes de laquelle le titulaire de l'autorisation d'urbanisme est recevable à demander l'annulation « d'une ou de plusieurs » des prescriptions dont elle est assortie (CE Sect. 13 mars 2015, n°358677, au recueil).

3. Le moyen suivant nous mène à la question la plus délicate du pourvoi, celle de la portée normative des cahiers de recommandations (ou de prescriptions) architecturales et paysagères annexées au règlement d'un plan local d'urbanisme (PLU).

La société requérante soutient que le tribunal administratif aurait commis une erreur de droit en jugeant que le cahier des recommandations architecturales, annexé au PLU de la commune de Montgeron, devait être pris en compte pour apprécier la légalité des prescriptions en litige dès lors que les auteurs du plan avaient entendu le rendre opposable aux demandes d'autorisation d'urbanisme.

La question revêt un certain intérêt compte tenu de la présence fréquente de telles annexes dans les PLU et du caractère assez ancien de votre jurisprudence en la matière, alors que le cadre législatif et réglementaire a notablement évolué au point de susciter à présent des lectures divergentes au sein de la doctrine.

Ce type d'annexes s'inscrit, aujourd'hui comme hier, en marge des dispositions du code de l'urbanisme. Elles apparaissent en pratique de nature très disparate, qu'il s'agisse de leur forme ou de leur contenu (documents plus ou moins majoritairement composés de photographies, de schémas ou de texte), et jusqu'à leur intitulé : « cahier » ou « recueil », portant « recommandations » ou « prescriptions », jusqu'aux catégories plus spécifiques des « palettes chromatiques » et autres « nuanciers » ...

Sous l'empire de la législation propre aux plans d'occupation des sols (POS), vous aviez admis le caractère potentiellement opposable de telles annexes.

Par une décision *H...* du 9 juin 1999 (n°169158), aux tables sur un autre point, vous avez reconnu le caractère opposable d'un recueil de prescriptions architecturales, annexé au règlement du POS et définissant une hauteur maximale de surélévation pour les rez-de-chaussée. Dix ans auparavant, vous aviez fait application des règles de construction des toits-terrasse figurant dans les « recommandations architecturales » définies en annexe à un POS (CE 20 décembre 1989, *Commune de la Chapelle-en-Vercors*, n°74709, inédit) ; comme l'indiquait alors votre commissaire du Gouvernement Jean-Paul Faugère, l'annexe présentait un caractère réglementaire, malgré son intitulé, à raison des mentions impératives qu'elles énonçaient, s'agissant d'une « *annexe incorporée au règlement du plan d'occupation des sols et approuvée en même temps que lui* ». Offrant une illustration a contrario, la décision *Mme I...* du 14 septembre 1994 (3^e jjs, n°116421) écarte la valeur réglementaire d'un cahier de recommandations architecturales annexé au règlement du POS qui se présentait comme valant seulement « *à titre de conseil* ».

Cette position pragmatique a fait l'objet d'un essai de théorisation par la cour administrative d'appel de Versailles dans un arrêt remarqué par la doctrine, *Lévy-Hausmann*, rendu en 2005², par lequel la cour conditionne le caractère réglementaire des prescriptions du cahier à trois critères cumulatifs : le règlement du POS renvoie expressément à ces prescriptions ; elles ne contredisent pas les dispositions du règlement ; elles les explicitent « sans poser de règle nouvelle » c'est-à-dire (comprenons-nous) sans s'extraire du règlement dont elles procèdent directement.

Le nouveau cadre législatif et réglementaire propre aux PLU vous invite à reconsidérer cette question.

Précisons au préalable que ne présentent aucune utilité pour la discussion les dispositions du code régissant les annexes au PLU, définies de manière limitative aux articles R. 151-52 et R. 151-53. Si dans certaines collectivités, les cahiers sont improprement désignés comme des « annexes au PLU », l'opposabilité du cahier des charges ne saurait s'envisager que s'il est conçu comme une annexe au règlement, comme l'indique bien, en l'espèce, l'intitulé du cahier de la commune de Montgeron.

Si l'on se réfère d'abord à la partie législative du code, l'article L. 152-1 (ancien art. L. 123-5) du code de l'urbanisme ne soumet les constructions à un rapport de conformité qu'à l'égard **du**

² CAA Versailles 22 déc. 2005, *Lévy-Hausmann*, n°04VE01225: Constr.-Urb. 2006, n°70, note Godfrin ; BJDU 2006. 390.

règlement et de ses documents graphiques – ce qui ne constitue pas un obstacle dès lors que le cahier est bien regardé comme une composante du règlement. D’ailleurs, le contenu de ce type de cahier se rattache clairement au champ matériel du règlement défini à l’article L. 151-8 en tant qu’il a pour objet de fixer « *les règles concernant l’aspect extérieur des constructions (...) afin de contribuer à la qualité architecturale, urbaine et paysagère (...)* » (v. également les article R. 151-41 et R. 151-43).

L’obstacle plus sérieux se situe au niveau réglementaire.

A première vue, le nouveau cadre apparaît plus souple puisque les auteurs du PLU ne sont plus soumis au respect d’un modèle de présentation du règlement défini par arrêté (ancien art. R.*123-21 et annexe à l’ancien art. A.123-2).

Néanmoins la clarification des éléments constitutifs du PLU, en particulier depuis l’intervention du décret n°2015-1783 du 28 décembre 2015, pourrait être lue comme contraignant les auteurs du document d’urbanisme à une plus grande discipline dans l’énoncé des règles normatives.

Cette rationalisation s’illustre notamment à travers la consécration réglementaire d’un « rapport de présentation », destiné à accueillir les justifications données aux prescriptions du règlement (art. R. 151-2, 2°). Surtout, l’article R. 151-10 précise que le règlement est constitué d’une partie écrite et d’une partie graphique, laquelle comporte un ou plusieurs documents et que seuls la partie écrite et le ou les documents composant la partie graphique du règlement peuvent être opposés au titre de l’obligation de conformité définie par l’article L. 152-1. L’article R. 151-11 précise encore que les éléments graphiques ou figuratifs sont dépourvus d’opposabilité sauf mention expresse du règlement écrit.

Une partie de la doctrine a vu dans ces dispositions un frein voire un coup d’arrêt porté à l’opposabilité des cahiers³, à l’inverse d’autres auteurs^{4,5}. Cette position pourrait, en outre, se réclamer d’un objectif de lisibilité : en imposant aux auteurs du PLU de rassembler dans un document unique l’ensemble des règles susceptibles d’être opposées aux pétitionnaires, il s’agit d’éviter le risque d’une zone grise, synonyme d’insécurité juridique.

Néanmoins, une telle thèse ne nous semble trouver aucun appui suffisant dans les textes. Dans la mesure où, nous allons y revenir, le cahier se présente bien non comme un document autonome mais comme une composante du règlement, la présence en son sein de normes opposables ne méconnaît aucune des règles définies par les articles précités du code. Nous croyons que les dispositions du décret du 28 décembre 2015 précité ont eu pour objet de clarifier l’énoncé des normes d’urbanisme opposables, et non d’en uniformiser le format – au contraire, même, puisque le

³ Carpentier, E., Soler-Couteaux P. ; Droit de l’urbanisme (8^e ed.), p. 275 ; Billet, Ph., in : Gridauh, Ecriture du PLU, fiche 2, sous-fiche 3 : « Qualité urbaine, architecturale, environnementale et paysagère ».

⁴ Jacquot, H. Priet, F., Marie, S. : Droit de l’urbanisme (9^e éd.), p. 422 ; Inserguet, J.-F. in : Gridauh, Ecriture du PLU, fiche 4 : « Les cahiers de prescriptions ou de recommandations » ; voir également le commentaire au code Dalloz sous l’article L. 152-1 (I, 7).

⁵ Par ailleurs, les décisions récentes rendues en la matière par les cours administratives d’appel tendent plutôt à refléter une approche au cas par cas.

recours à une expression des règles de type graphique, donc plus libre, est encouragé. A défaut de disposition contraire, il serait bien peu justifié, au regard du principe constitutionnel de libre administration, de priver les collectivités territoriales d'une modalité d'énoncé de la norme qui est usuelle dans toute la production réglementaire.

De surcroît, ce procédé légistique ne nous semble pas, par lui-même, contraire à l'objectif de valeur constitutionnelle de clarté et d'intelligibilité de la norme, dans la mesure où il peut contribuer à faciliter la lecture de règlements parfois très détaillés, en distinguant mieux l'essentiel de l'accessoire et en évitant que l'insertion dans le texte du règlement d'un trop grand nombre de documents photographiques ou de schémas ne nuise à sa lisibilité.

En revanche, cette interprétation suppose que le PLU ne laisse place à aucune ambiguïté sur le caractère opposable du cahier, ce qu'il appartient au juge d'apprécier au cas par cas au regard de trois critères que votre décision pourra venir utilement énoncer en s'inspirant pour partie des jalons posés par l'arrêt *Lévy-Haussmann* précité.

D'abord, il importe que cette annexe, à laquelle le corps du règlement doit renvoyer expressément, ne se distingue pas organiquement de ce dernier dont elle doit être conçue comme une *partie intégrante* ; elle ne saurait, en particulier, prendre la forme d'un acte d'exécution du règlement, édicté par un auteur ou selon une procédure distincts.

Ensuite, les prescriptions qu'elle édicte doivent avoir pour seul objet de préciser – notamment (mais pas exclusivement) sous une forme graphique – des règles trouvant leur fondement dans le corps du règlement, sans en contredire les termes.

Enfin, ces prescriptions doivent être rédigées en des termes impératifs, afin de bien les distinguer des documents à visée pédagogique fréquemment diffusés par les collectivités pour guider les pétitionnaires à titre de « bonnes pratiques », par exemple en termes de matériau à utiliser, mais, comme l'explicitent souvent opportunément leurs auteurs⁶, sans avoir force réglementaire.

De nombreux cahiers consultables en ligne satisfont ces différents principes et ne laissent donc aucun doute sur leur opposabilité⁷, d'autres présentent un caractère plus ambigu⁸. Le cahier des

⁶ On citera en exemple les cahiers de recommandations architecturales, urbaines et paysagères (consultables en ligne) propres aux communes de Clamart (« *Sa valeur est pédagogique et non juridique* », le règlement du PLU indiquant lui-même que le cahier « *constitue un référentiel d'inspiration pour les constructions*), de Toulon (« *Ce fascicule ne représente en aucun cas un document réglementaire d'urbanisme et n'a pas de portée prescriptive. Il a une vocation pédagogique et peut servir de complément avant le dépôt d'une demande d'autorisation du droit des sols* »), de Sartrouville (« *Le cahier de recommandations architecturales et paysagères n'a pas de valeur réglementaire. Le règlement du PLU demeure l'élément opposable aux tiers* ») ou encore de Granville : « *[le cahier] n'a pas de valeur réglementaire, il s'agit avant tout d'un guide pédagogique qui vise à favoriser une meilleure connaissance du contexte urbain, architectural et paysager de la commune de Carolles, afin d'assurer la prise en compte des caractéristiques locales dans les projets futurs* ».

⁷ Voir par exemple le cahier annexé au règlement du PLU de Saint-Pierre-de-Quiberon.

⁸ Ainsi, du PLU de la commune de Nogent-sur-Oise : « *un cahier de recommandations architecturales et paysagères figure dans les annexes du PLU. (...), il est préconisé d'intégrer les principes indiqués dans ce cahier* », ou du PLU de la commune de Vallet (Loire-Atlantique) : « *Le premier rôle de ce document n'est pas de réglementer ou de contraindre, mais d'informer, de proposer des références et des solutions* » ;

recommandations architecturales annexé au règlement du PLU de la commune de Montgeron relève, ainsi qu'il ressort des pièces du dossier, de la première catégorie, sans que la requérante puisse utilement se prévaloir de la présentation maladroite qui en est faite sur le site internet de la commune.

4. Nous abordons la dernière question de droit soulevée par le pourvoi, également inédite, portant sur le contenu des certaines des prescriptions dont le permis était assorti.

Devant le tribunal, la société requérante avait contesté la légalité de quatre des prescriptions litigieuses à raison de leur imprécision, en critiquant notamment le fait qu'elles renvoyaient à une instruction complémentaire ultérieure. En effet, tout en énonçant elles-mêmes un ensemble de règles à respecter pour l'aspect extérieur des façades, ces quatre prescriptions enjoignaient à la pétitionnaire de transmettre à la commune les dessins, modèles et teintes « *pour avis avant réalisation* ».

Le moyen de cassation est opérant en tant seulement qu'il est dirigé contre les motifs du jugement qui écartent explicitement ce moyen de légalité au titre des prescriptions n°1 à 3, relatives au mur gouttereau, au bandeau peint et aux dimensions des fenêtres, le tribunal ne s'étant pas en revanche prononcé sur ce point au sujet de la prescription n°9 relative à la disposition des fenêtres et le pourvoi ne contestant pas l'insuffisante motivation du jugement.

Ainsi circonscrit, le moyen est fondé et justifie l'annulation partielle.

Selon une jurisprudence constante et réaffirmée par votre décision *G...*, une prescription ne peut être légalement imposée que si elle n'entraîne qu'une modification portant sur un point précis et limité et ne nécessitant pas la présentation d'un nouveau projet (CE 5 mai 1972, *J..., K... et L...*, n° 78627, au recueil).

Est illégal, pour ce motif, le permis accordé sous réserve de la production, avant toute exécution, d'un plan modificatif des aménagements au sol et ne prenant ainsi pas parti sur l'implantation définitive de la construction (CE 7 novembre 1973, *M...*, n° 85237, au recueil), ainsi que le permis accordé sous la réserve que les « aménagements ultérieurs des commerces du programme devront faire l'objet de demandes de permis », sans prendre parti sur l'aspect extérieur définitif de l'immeuble et dont l'application sur ce point dépend de la délivrance de permis de construire ultérieurs (CE 8 janvier 1982, *Association « tradition et maintien des puces »*, n° 26192, aux tables p. 788), ou encore le permis de construire qui renvoie à une saisine ultérieure de la DASS la définition des caractéristiques du dispositif d'assainissement (CE 25 septembre 1987, *Ministère de l'Urbanisme, du Logement et des Transports c/ Ville de Bourg-en-Bresse*, n°66.734, aux tables p. 1013) ou à une concertation ultérieure avec les services de l'équipement l'adaptation des accès (CE 6^e JJS 16 janvier 1987, *SCI Ascodif*, n°64032, inédit).

Il est vrai cependant que vous avez poussé récemment assez loin la faculté de prévoir un « permis conditionnel » en admettant qu'un permis soit légalement délivré sous réserve du respect par le bénéficiaire de prescriptions dont la mise en œuvre dépend de l'accord de tiers, en l'espèce sous la condition de la production par le pétitionnaire de l'acte authentique de servitude de passage attestant

du désenclavement de la parcelle au plus tard au dépôt de la déclaration d'ouverture de chantier (CE 3 juin 2020, *Société Compagnie immobilière méditerranée*, n° 427781, aux tables) ». Anne Iljic justifiait dans ses conclusions cette faculté par un souci de bonne administration, cette faculté s'apparentant à une forme de régularisation précontentieuse, préférable à un refus de permis qui donnerait lieu à l'instruction complète d'une nouvelle demande de permis, chronophage pour les services comme pour les pétitionnaires, pour aboutir à un résultat identique.

Néanmoins, ce précédent ne nous semble pas transposable au cas d'espèce, celui d'une autorisation d'urbanisme à double détente qui, comme telle, méconnaît deux principes.

D'abord, en soumettant la validité du permis à une appréciation ultérieure de l'autorité administrative portant sur de nouveaux éléments, elle excède le cadre strict défini par votre jurisprudence précitée qui exige qu'une prescription énonce la règle de manière précise et, pourrions-nous ajouter, exhaustive et définitive.

Ensuite, vous pourrez voir dans les termes des trois prescriptions en litige l'énoncé d'une règle de procédure, que le maire ne pouvait compétemment instituer. Vous jugez en effet, ce qui joue a fortiori pour des autorisations d'urbanisme, que les documents d'urbanisme ne peuvent comporter que des conditions de fond à l'octroi du permis de construire et qu'il n'appartient aux auteurs des règlements d'urbanisme ni d'imposer des formalités autres que celles prévues par le code, ni de modifier les compétences déterminées par celui-ci (CE Sect. 21 mars 1986, *Syndicat des copropriétaires des Périades*, n°61817, au recueil).

C'est donc à tort que le tribunal a écarté le moyen tiré de l'illégalité de telles prescriptions.

PCMNC :

- à l'annulation du jugement en tant qu'il rejette la demande de la société requérante contre les trois prescriptions mentionnées aux points 17, 18 et 19 du jugement ;
- au renvoi de l'affaire, dans cette mesure, au tribunal administratif de Versailles ;
- au rejet du surplus des conclusions du pourvoi ;
- et à ce que la commune de Montgeron verse à la société une somme de 3 000 euros, au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et au rejet des conclusions présentées par la commune au même titre.