

N° 465360

Commune de Sainghin-en-Mélantois

2^{ème} et 7^{ème} chambres réunies

Séance du 4 octobre 2023

Décision du 24 octobre 2023

CONCLUSIONS

Mme Dorothée PRADINES, Rapporteuse publique

1. La société Orange a le projet d'implanter une station-relais de téléphonie mobile sur le territoire de la commune de Sainghin-en-Mélantois, membre de la Métropole européenne de Lille. La déclaration préalable qu'elle a déposée à cette fin a donné lieu en 2017 à un premier arrêté d'opposition, que le juge des référés du tribunal administratif de Lille a suspendu tout en enjoignant au maire de réexaminer la demande. Ce dernier a alors pris, en 2018, un second arrêté d'opposition pour d'autres motifs. Au principal, le tribunal administratif de Lille a finalement annulé les deux arrêtés et, à son tour, a enjoint au maire de procéder au réexamen de la demande et de prendre une nouvelle décision dans le délai d'un mois, sous astreinte de 50 euros par jour de retard.

La commune s'est tournée vers la cour administrative d'appel de Douai, mais son appel a été rejeté comme manifestement infondé par ordonnance du président de la 1^{ère} chambre de cette cour prise sur le fondement de la première phrase du dernier alinéa de l'article R. 222-1 du code de justice administrative (CJA). En revanche, l'ordonnance fait droit aux conclusions présentées par la société Orange en défense et enjoint à la commune, sur le fondement de l'article L. 911-1 du CJA, de délivrer à la société Orange une décision de non-opposition à sa déclaration dans un délai d'un mois, sous astreinte de 100 euros par jour de retard.

La commune se pourvoit en cassation.

2. C'est le prononcé d'une injonction par l'ordonnance attaquée qui a justifié l'admission du pourvoi. L'unique moyen dirigé contre le rejet de l'appel n'est pas fondé. Nous en dirons un mot avant de passer à la question de procédure.

2.1. La parcelle du projet n'a pas d'accès direct à une voie ouverte à la circulation, il faut pour cela traverser une parcelle appartenant à un autre propriétaire. Le maire s'était fondé sur l'absence du droit de passage nécessaire à la desserte du terrain pour refuser le projet. Selon l'ordonnance attaquée, au contraire, le maire a fait une inexacte application « *de l'article R. 111-2 du code de l'urbanisme et de la disposition du plan local d'urbanisme, qu'il n'a d'ailleurs pas précisée [indique-t-elle], relative à la desserte et à l'accès des engins d'incendie et de secours* ». Elle le déduit « *de l'installation d'une clôture métallique* » sur la propriété du voisin, qui sépare une bande de terrain du reste de la parcelle, « *et de l'attestation des propriétaires* » du terrain d'assiette du projet « *que [leur] voisin a donné son consentement tacite au passage des utilisateurs du terrain* ».

La commune soutient qu'il y a là une application erronée de l'article R. 111-5 du code de l'urbanisme aux termes duquel : « *Le projet peut être refusé sur des terrains qui ne seraient pas desservis par des voies publiques ou privées dans des conditions répondant à son importance ou à la destination des constructions ou des aménagements envisagés, et notamment si les caractéristiques de ces voies rendent difficile la circulation ou l'utilisation des engins de lutte contre l'incendie* ». Elle se prévaut de ce que vous avez jugé que ces dispositions imposent à l'administration et au juge de « *s'assurer de l'existence d'une desserte suffisante de la parcelle par une voie ouverte à la circulation publique et, le cas échéant, de l'existence d'un titre créant une servitude de passage donnant accès à cette voie* » (voir 9 mai 2012, *M. B...*, n° 335932, B et 3 juin 2020, *Société Compagnie Immobilière Méditerranée*, n° 427781, B). En se contentant d'une simple déclaration des propriétaires du terrain d'assiette et d'un consentement tacite de celui du terrain à traverser, la cour serait restée en-deçà de ces exigences.

2.2. Toutefois, comme l'indiquait Philippe Ranquet dans les conclusions qu'il a prononcées au stade de la procédure d'admission, on peut se demander si le moyen n'est pas nouveau en cassation. Devant les juges du fond, la commune n'invoquait pas l'article R. 111-5 ou les dispositions de son PLU sur la desserte des terrains, mais l'article R. 111-2 du code de l'urbanisme, c'est-à-dire les seules nécessités de sécurité publique. Or si l'on s'en tient à ces considérations, les services d'incendie et de secours ont le droit d'intervenir y compris sur des voies privées. Vous en déduisez qu'il suffit de vérifier si les caractéristiques physiques de l'accès permettent l'intervention de leurs engins, l'absence de servitude de passage étant sans incidence (CE, 26 février 2014, *Commune du Castellet*, n° 356571, B). C'est ce que l'ordonnance attaquée relève, sans que cette constatation de fait ne soit sérieusement contestée.

Et en tout état de cause, si votre jurisprudence parle d'un « titre créant servitude de passage », vous vous contentez comme souvent en ces matières civiles de l'apparence, de sorte qu'un titre « tacite » résultant d'une tolérance peut être admis (voir notamment la

décision *M. B...* et les conclusions de Cyril Roger-Lacan). En l'espèce, en estimant suffisants les éléments tirés de la configuration des lieux et des déclarations des propriétaires du terrain d'assiette, le juge unique de la cour a correctement raisonné et a porté sur les faits une appréciation souveraine exempte de dénaturation. Vous pourrez donc écarter ce moyen.

3. Venons-en au moyen qui a justifié l'admission du pourvoi, tiré de ce que l'ordonnance serait entachée d'incompétence et aurait été rendue au terme d'une procédure irrégulière au regard de l'article R. 222-1 du CJA dans la mesure où le président de la 1^{ère} chambre de la cour administrative d'appel de Douai ne s'est pas borné à rejeter ses appels, mais a modifié l'injonction prononcée par les premiers juges.

3.1. Vous connaissez bien l'article R. 222-1 du code de justice administratif, relatif à ce qu'on appelle communément les « ordonnances de tri » : il a été progressivement étendu à des hypothèses nombreuses et variées dans lesquelles des requêtes peuvent être traitées par ordonnance d'un juge unique, que ce soit en première instance ou en appel. Il s'y trouve notamment les cas où le juge ne peut se prononcer sur le fond du litige en raison d'un obstacle identifié au stade préalable du contrôle du « DINI » (désistement, incompétence, non-lieu, irrecevabilité), mais aussi le règlement des conclusions accessoires sur le fondement de l'article L. 761-1 du CJA ou encore les séries et les « ordonnances sur ordonnances ».

3.1.1. Il nous semble qu'il n'y a pas lieu de retenir une conception souple ou large des possibilités ouvertes par l'article R. 222-1 du code de justice, qui sont déjà autant d'exceptions au principe de collégialité des jugements rappelé par l'article L. 3 du CJA. Très récemment encore, vous avez redit que « l'article R. 222-1 du code de justice administrative énumère limitativement les cas dans lesquels les magistrats qu'il désigne peuvent statuer par ordonnance » (voir votre décision CE, 19 juillet 2023, *M. K...*, n°472622, B déniant à ces magistrats la faculté de saisir le Conseil d'Etat d'une demande d'avis sur le fondement de l'article L. 113-1 du CJA).

Nous n'entendons pas aujourd'hui traiter de l'ensemble des hypothèses couvertes par l'article R. 222-1 du CJA. Nous nous concentrerons sur les dispositions qui ont, en l'espèce, fondé le recours à une ordonnance, à savoir celles prévoyant que certains magistrats des cours administratives d'appel « *peuvent, (...) par ordonnance, rejeter (...), après l'expiration du délai de recours ou, lorsqu'un mémoire complémentaire a été annoncé, après la production de ce mémoire les requêtes d'appel manifestement dépourvues de fondement.* »¹

Nous notons que les termes exprès de cette disposition ne permettent que le rejet d'une requête d'appel. Et eu égard à la conception stricte qu'il convient de retenir de cet article,

¹ Ces dispositions ont été introduites par le décret n° 2016-1480 du 2 novembre 2016, dit « JADE » (justice administrative pour demain).

comme de toute exception à un principe, il nous semble qu'il y a quelque chose d'assez mécanique dans la détermination de la mise en œuvre de cette faculté, caractère mécanique au demeurant bienvenu s'agissant de dispositions qui ont pour objet de rendre plus expédient le règlement des litiges n'ayant aucune chance de succès.

Il en résulte qu'un magistrat de cour ne peut, sauf à entacher son ordonnance d'irrégularité, faire quoi que ce soit d'autre que rejeter une requête d'appel. Par *a contrario*, si la dernière phrase de l'article R. 222-1 du CJA permet qu'une ordonnance annule en appel une décision des juges du fond, c'est seulement lorsque cette décision est elle-même une ordonnance : un juge unique ne saurait réformer d'une quelconque manière une décision collégiale. De même, si les séries peuvent être réglées par ordonnance, c'est parce qu'une décision collégiale a déjà fixé la solution à retenir en droit et qu'elles n'appellent pas de nouvelle appréciation ou qualification des faits.

3.1.2. Rien ne s'oppose en revanche à ce que le juge unique de la cour rejette également un appel incident, que l'éventuelle mise à l'instruction de la requête d'appel principale aura rendu possible. Mais il ne saurait y faire droit.

L'appel incident est en effet bien une « requête d'appel », avec la particularité qu'il est un appel « défensif », formé par la partie au litige de première instance qui, bien que n'ayant pas obtenu pleinement satisfaction, n'a pas estimé devoir faire appel mais qui s'y résout en réponse à un appel principal de l'autre partie. Dans certains cas, l'appel comme l'appel incident pourront tous deux être rejetés comme manifestement dépourvus de fondement. Dans d'autres cas, cependant, l'appel et l'appel incident tendant à des fins opposées, rejeter l'un conduira à faire droit à l'autre. Mais « faire droit à » n'entre pas dans le champ des dispositions précitées de l'article R. 222-1, permettant seulement de « rejeter » par ordonnance les requêtes d'appel manifestement dépourvues de fondement. Cette approche est formaliste, mais elle nous semble s'inscrire dans l'épure du texte.

Cette solution ne nous paraît pas souffrir d'exception, y compris dans les cas où le rejet de l'appel a une conséquence assez mécanique sur l'accueil de conclusions incidentes. Ainsi de la jurisprudence issue de votre avis contentieux *Préfet des Yvelines* (CE, 25 mai 2018, n° 417350, A - Rec. p. 240), par lequel vous avez jugé que lorsque le juge annule un refus d'autorisation ou une opposition à une déclaration après avoir censuré l'ensemble des motifs que l'autorité compétente a énoncés dans sa décision conformément aux prescriptions de l'article L. 424-3 du code de l'urbanisme ainsi que, le cas échéant, les motifs qu'elle a pu invoquer en cours d'instance, il doit, s'il est saisi de conclusions à fin d'injonction, ordonner à l'autorité compétente de délivrer l'autorisation ou de prendre une décision de non-opposition. Il ne peut en aller autrement que s'il résulte de l'instruction soit que les dispositions en vigueur à la date de la décision annulée interdisent de les accueillir pour un motif que

l'administration n'a pas relevé, soit que, par suite d'un changement de circonstances, la situation de fait existant à la date du jugement y fait obstacle.

Il n'est donc pas nécessairement fait droit à ces conclusions à fin d'injonction. Mais quand bien même le juge aurait l'obligation de prononcer cette injonction, il ne pourrait le faire par ordonnance sur le fondement des dispositions mentionnées de la première phrase du dernier alinéa de l'article R. 222-1 du CJA. En l'état des textes, l'ordonnance n'est possible que sur le terrain du « manifestement infondé », pas sur celui du « manifestement bien-fondé »...

3.2. En l'espèce, c'est pourtant ce qui a été fait.

Le tribunal administratif avait, par jugement collégial, rejeté l'ensemble des moyens de la requête et enjoint à la commune de réexaminer la demande de la société Orange. Il s'était placé, sans y renvoyer expressément, sur le fondement de l'article L. 911-2 du CJA.

L'appel de la commune a été rejeté comme manifestement mal fondé ; mais le président de la 1^{ère} chambre de la CAA de Douai, faisant droit aux conclusions incidentes formées en défense par la société Orange, a prononcé une injonction « *Préfet des Yvelines* », c'est-à-dire a enjoint à la commune de délivrer une décision de non-opposition. Il a donc statué au terme d'une procédure irrégulière et vous pourrez, pour ce motif, annuler l'ordonnance attaquée.

4. Si vous accueillez ce moyen, vous devrez encore vous poser la question de la divisibilité de l'injonction et donc de la mesure de la cassation que vous prononcerez. Au stade de la PAPC, le rapporteur public avait proposé une admission partielle mais vous avez préféré admettre le pourvoi dans son ensemble. Pourriez-vous ne faire droit au pourvoi que dans la mesure où il concerne l'article 2 du dispositif de l'ordonnance (l'injonction), et le rejeter en tant qu'il est dirigé contre son article 1^{er} (rejet de l'appel dirigé contre le jugement du TA) ?

Indiquons à titre liminaire que nous nous sommes un temps demandé si les conclusions à fin d'injonction présentées en appel à titre incident étaient seulement recevables. En effet, devant le TA, la société Orange n'avait sollicité qu'une injonction tendant au réexamen de sa déclaration, et l'avait obtenue ; le jugement ne pouvait donc être regardé comme n'ayant pas fait droit à l'ensemble de ses demandes qu'en tant que le délai laissé à l'administration pour s'exécuter et le montant de l'astreinte une fois ce délai échu étaient inférieurs à ceux demandés. Or un appel incident est, en principe, dirigé contre la partie du jugement qui ne fait pas pleinement droit aux demandes de première instance de son auteur ; il faut que celui-ci ait un intérêt à attaquer le jugement, et il n'est pas certain qu'un tel intérêt lui serait reconnu s'il était l'auteur de l'appel au principal, car nous ne voyons pas bien comment pourrait lui faire

grief un jugement qui fait droit à l'ensemble de ses conclusions. En outre, un appel incident ne saurait comporter de conclusions nouvelles qui n'ont pas été soumises au premier juge.

Toutefois, plusieurs considérations nous ont convaincue qu'il n'en était rien.

Premièrement, il s'agit dans tous les cas de conclusions à fin d'injonction, et la distinction entre l'article L. 911-1 et l'article L. 911-2 ne vous retient en général pas pour vous placer sur le terrain qui vous paraît le plus adapté selon la situation, sans vous arrêter au terrain sur lequel se placent les conclusions, *a fortiori* depuis que les textes ont consacré la possibilité pour le juge de prononcer d'office des injonctions.

Deuxièmement, vous avez admis la recevabilité de conclusions incidentes tendant au prononcé en appel d'une mesure d'injonction lorsque l'appel principal tend à l'annulation d'une décision par une décision publiée *Commune de Saint-François* de 1996 (CE, 25 mars 1996, *Commune de Saint-François c/Mme P...*, n° 136910, p. 101).

Troisièmement, par une décision *M. L...* de 2008, aux Tables (CE, 21 novembre 2008, *M. L...*, n° 302144, B - Rec. T. pp. 872-887), vous avez déjà jugé, dans une configuration inversée où c'est l'appel principal qui portait sur le refus de faire droit à des conclusions à fin d'injonction, qu'« *eu égard au lien établi par l'article L. 911-1 du code de justice administrative entre la décision juridictionnelle et la définition de ses mesures d'exécution, (...) l'appel introduit à titre incident contre un jugement annulant des actes pour excès de pouvoir ne soulève pas un litige distinct de celui soulevé par l'appel principal limité à une demande d'annulation du jugement en tant qu'il a rejeté les conclusions à fin d'injonction.* » Dans ses conclusions sur cette affaire, Anne Courrèges indiquait que cette solution lui semblait moins évidente que celle, que l'on retrouve dans la présente affaire, d'un appel incident portant sur une demande d'injonction, qui découle de la recevabilité de conclusions incidentes tendant au prononcé, pour la première fois en appel, d'une mesure d'injonction (*Commune de Saint-François*), mais que les deux découlent du « lien particulier qui unit les conclusions d'excès de pouvoir et les conclusions d'injonction ».

Au cas présent, ce lien étroit nous convainc non seulement que les conclusions étaient recevables, mais encore qu'il n'y a pas lieu de prononcer une cassation partielle de l'ordonnance attaquée. Si vous nous suivez, vous la casserez donc en totalité, avant de procéder au règlement au fond de l'affaire, dans un souci de bonne administration de la justice.

5.1. S'agissant des moyens relatifs aux motifs de la décision de refus écartés par le tribunal administratif, vous pourrez, à votre tour, les rejeter comme non fondés.

Premièrement, en ce qui concerne l'accès au terrain d'assiette du projet, celui-ci est enclavé mais accessible depuis la route départementale en traversant la parcelle voisine, ce

dont ont attesté les propriétaires et exploitants de la parcelle donnée à bail à la société Orange. En témoigne également le recul de la clôture sur cette parcelle, qui ménage un accès à la voie publique. Comme déjà indiqué en réponse au premier moyen de cassation, l'absence de titre formel créant une servitude de passage ne justifie pas que la commune s'oppose à la déclaration préalable de la société Orange en application de l'article R. 111-2 du code de l'urbanisme.

Deuxièmement, si des locaux de stockage d'une ICPE sont implantés à proximité du projet, celui-ci ne se situe pas dans le périmètre dans lequel toute nouvelle construction est interdite et le maire n'apporte aucun élément établissant que la situation du projet pourrait porter atteinte à la sécurité publique ou empêcher l'extension de l'installation.

Les appels de la commune peuvent donc être écartés.

5.2. Restent les conclusions incidentes de la société Orange, tendant à la mise en œuvre de votre jurisprudence *Préfet des Yvelines*, donc au prononcé d'une injonction de délivrer une décision de non-opposition aux travaux déclarés. Aucun des motifs de la décision de la commune n'a survécu à la procédure contentieuse : le premier critère fixé est donc rempli. En deuxième lieu, il ne résulte pas de l'instruction, en l'absence notamment de tout élément en ce sens porté à votre connaissance par la commune, que les dispositions en vigueur à la date de la décision annulée interdisent d'accueillir ces conclusions. En dernier lieu, aucun changement des circonstances de fait y faisant obstacle ne vous a été signalé.

Vous pourrez donc enjoindre à la commune de délivrer à la société Orange une décision de non-opposition aux travaux qu'elle a déclarés, dans un délai d'un mois à compter de votre décision, et, eu égard aux circonstances de l'affaire, sous astreinte de 50 euros par jour de retard.

5.3. Pour ce faire, il nous semble que vous devrez annuler l'article 2 du jugement.

Certes, l'ordonnance n'avait pas procédé à cette annulation car le juge unique s'en était vraisemblablement tenu à la lettre des écritures d'Orange, qui ne demande pas l'annulation de cet article, mais conclut seulement, de façon incidente, à une injonction *Préfet des Yvelines*.

Toutefois, nous peinons à voir comment s'articulerait l'injonction que vous prononcerez avec la précédente, non annulée et donc devenue définitive et irrévocable. En laissant perdurer l'article 2 du dispositif du jugement en cause, vous soumettez la commune à une deuxième injonction, différente de la première, qui s'y ajoute sans s'y substituer, ce qui pourrait avoir pour conséquence une méconnaissance par la commune de l'autorité de chose jugée.

Certes, en l'espèce, cela ne paraît pas aussi problématique que si une injonction de réexamen succédait à une injonction de délivrance d'une décision dans un sens déterminé. En

réalité, lorsque l'injonction de réexamen intervient en premier, la délivrance d'une autorisation au titre de la deuxième injonction pourra, dans une configuration *Préfet des Yvelines*, être regardée comme exécutant aussi la première injonction.

Toutefois, et même si l'hésitation est permise, il nous semble que la société Orange a nécessairement, par ses conclusions incidentes, entendu vous faire substituer une nouvelle injonction à celle prononcée en première instance. Et il nous paraît préférable de faire « place nette » pour éviter de nouvelles tergiversations de la commune quant aux diligences qui lui incombent. Nous vous proposons donc d'annuler l'article 2 du jugement du TA avant de faire droit aux conclusions incidentes à fin d'injonction présentées par la société Orange.

5.4. Enfin, s'agissant de l'application de l'article L. 761-1 du CJA, si la commune a bien gagné son pourvoi, elle perd l'appel et donc perd pour l'essentiel.

PMNC

- à l'annulation de l'ordonnance attaquée ;
- au rejet des appels de la commune de Sainghin-en-Mélantois ;
- à l'annulation de l'article 2 du jugement du 28 janvier 2021 ;
- à ce qu'il soit enjoint à la commune de délivrer une décision de non-opposition à la déclaration de la société Orange dans un délai d'un mois à compter de la notification de votre décision, sous astreinte de cinquante euros par jour de retard ;
- à ce que la commune verse une somme de 3 000 euros à la société Orange au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;
- et au rejet des conclusions présentées par la commune sur ce fondement.