



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de l'Université Toulouse 1 Capitole.

*Chronique de jurisprudence de la cour administrative d'appel de Bordeaux en appel des jugements du tribunal administratif de Saint-Denis*

KALFLÈCHE GRÉGORY

Référence de publication : KALFLÈCHE (G.), « Chronique de jurisprudence de la cour administrative d'appel de Bordeaux en appel des jugements du tribunal administratif de Saint-Denis », *Revue juridique de l'Océan Indien*, n° 10, 2010. [Note de jurisprudence]

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications, contacter [portail-publi@ut-capitole.fr](mailto:portail-publi@ut-capitole.fr)

# Chronique de jurisprudence de la cour administrative d'appel de Bordeaux en appel des jugements du tribunal administratif de Saint-Denis

## **Table raisonnée des arrêts et jugements**

Par **Grégory KALFLECHE**, *professeur à l'Université de La Réunion*

*Les arrêts qui suivent sont classés selon leurs matières principales.*

*Ils proviennent du Conseil d'État, de la Cour administrative d'appel de Bordeaux, compétente en appel des jugements des Tribunaux administratifs de Saint-Denis et Mamoudzou, ainsi que de ces deux tribunaux.*

- 10.1 - Collectivités territoriales
- 10.2 - Contentieux administratif
- 10.3 - Contrats et Commande publique
- 10.4 - Diplômes et formations
- 10.5 - Domaine public
- 10.6 - Droit de l'environnement
- 10.7 - Fonction publique et droit du travail
- 10.8 - Droit public économique
- 10.9 - Responsabilité
- 10.10 – Urbanisme
- 10.11 – Fiscalité

### **10.1 - Contrats et Commande publique**

**Marchés publics, groupement d'entreprises, première enveloppe, groupement d'entreprises, groupement solidaire, groupements conjoints, habilitation du mandataire à signer un contrat**

Tribunal administratif de Saint-Denis de La Réunion, 18 août 2008, *Préfet de La Réunion c/ Département de La Réunion et Société Pico-Oi/ETPO*, req. 0700570

*Grégory KALFLECHE, Agrégé de droit public, Professeur à l'Université de La Réunion*

La Réunion vit avec environ deux cents ravines qui la façonnent et forment les rides de la vieille dame qu'elle est. Tranquilles en temps normal, ces oueds loin du désert deviennent des torrents qui emportent tout lors des pluies tropicales ou, plus encore, lorsqu'un cyclone prend l'île en otage. Pas une seule fois dans ces circonstances on n'évite la disparition d'un fou ou d'un pressé qui s'aventurent sur les routes qui coupent les ravines submergées par les flots tempétueux. Las, l'habitude du danger trouble parfois la raison, sur l'île intense.

La seule solution à ces tentatives de passage en force est de limiter les fameux « radiers submersibles », ces routes des Hauts souvent humides d'un mince filet d'eau, mais qui se retrouvent en plein courant lorsque le ciel tempête. Le nombre empêche cependant de réduire à néant le risque. Seuls les radiers

les plus utilisés les plus utiles au trafic routier entre les villages des Hauts méritent un tel effort financier.

Tel est le cas de la Ravine Saint-Gilles qui relie, à Villèle, non loin du Musée et de la Chapelle Pointue, le village de Saint-Gilles-les-Hauts à celui de la Saline. Le département de La Réunion – puisqu’il s’agit d’une route départementale, la RD 6 – a donc voulu construire un pont à cet endroit.

L’appel d’offres ouvert a par conséquent été publié et trois entreprises ont répondu à celui-ci. Le contrat a ensuite été conclu avec le groupement de Sociétés PICO-OI/ETPO. Le Préfet ayant reçu les documents du marché, il semble y voir des manquements aux procédures de passation et défère donc le contrat à la censure du tribunal comme il en a la possibilité – rappelons que les recours directs contre les contrats en excès de pouvoir sont très rares, mais que cette possibilité est ouverte pour le préfet lorsqu’il défère ceux-ci.

Le préfet soulève plusieurs moyens, mais le tribunal va censurer le contrat sur le seul moyen de l’habilitation du mandataire du groupement à engager celui-ci. Le Tribunal rappelle d’abord les dispositions de l’article 51 du code des marchés publics qui précise les possibilités de groupements d’entreprises répondant à des marchés publics et notamment le fait qu’ils ne peuvent répondre que selon deux procédures : soit ils répondent tous ensemble en signant tous le document, soit ils répondent grâce à une des entreprises qui sera alors mandataire. Dans cette hypothèse, qui est celle de l’espèce, le mandataire doit justifier des habilitations nécessaires pour représenter les autres entreprises « au stade de la passation du marché ».

Le Tribunal administratif va ensuite en tirer des conséquences pour l’espèce. Il va en effet estimer que la situation de M. Christophe, signataire de l’acte. Il précise alors que celui-ci agit tant en tant que gérant de la société ETPO qu’en tant que directeur général au nom et pour le compte de la société PICO-OI, la société mandataire du groupement. En l’espèce, le problème soulevé par le Tribunal est que le mandat qui était joint à la première enveloppe contenait un mandat en date du 23 novembre 2001 de la société PICO-OI au profit de M. Christophe pour l’engager jusqu’à hauteur de 3 000 000 d’euros, alors que le montant du marché est de 3 243 146 euros. La référence du jugement à l’article 51 du CMP est pourtant étonnante, puisque l’habilitation de M. Christophe comme mandataire des deux entreprises ne fait pas de doute, soit que le DC4 l’ait prévu, soit qu’un document à part ait été fourni à cet effet<sup>1</sup>. En l’absence de cette habilitation d’ailleurs, le marché aurait tout de suite été entaché de nullité. Ce qui manque à M. Christophe, c’est une habilitation pour signer jusqu’à un certain montant, au moment de la remise des candidatures.

En effet, la question du moment où la capacité juridique du mandataire semble se poser de manière bien plus importante que ce que laisse entendre le jugement. Si on lit bien le considérant central, il semble qu’une nouvelle délibération avait donné compétence à M. Christophe pour engager le groupement au-delà des trois millions d’euros<sup>2</sup>, et cela

---

<sup>1</sup> Cette possibilité étant offerte par l’arrêt du Conseil d’État du 28 avril 2006, *Syndicat mixte de gestion et de travaux pour l’élimination des déchets ménagers et assimilés de la zone ouest du département de l’Hérault*, req. 283942, Contrats et marchés publics, 2006, comm. 166, note F. Olivier.

<sup>2</sup> C’est ce que laisse entendre le membre de phrase suivante : « nonobstant la circonstance qu’une nouvelle délibération avait rendu le mandat litigieux caduc et permettait à M. Hervé Christophe d’engager la société PICO-OI sans limitation de montant, la commission n’a pu regarder comme recevable la candidature du groupement litigieux ; ».

antérieurement à la signature du contrat. Or, la logique contractuelle veut que le moment où l’habilitation doit exister soit bien celui de la conclusion du contrat, non celle de la remise des offres.

Certes, on pourrait arguer que le droit des marchés publics est un droit procédural et que les délais et compétences doivent y être classiquement respectés à peine de nullité. Tel est pourtant de moins en moins le cas, au profit d'une appréciation au cas par cas afin de faire primer la sécurité juridique sur de la procédure stérile, et cela dans le cadre de plus en plus précis des principes de la commande publique. Mais il faut en l'espèce revenir à la théorie des contrats, commune au droit public et au droit privé : ce qui crée le contrat, c'est au fond l'échange des consentements. C'est bien pour vérifier la validité du consentement que l'article 51 CMP requiert l'habilitation du mandataire. Or, cette habilitation doit être obtenue à la date du consentement, non à la date d'une procédure préparatoire à la conclusion du contrat. Que dirait-on d'ailleurs si un dirigeant d'entreprise perdait son habilitation – par exemple par le rachat de son entreprise – entre le dépôt de la candidature et la signature du contrat ? Il apparaîtrait alors évident que c'est à la deuxième de ces dates qu'il faudrait se placer.

La solution d'espèce ne nous semble par conséquent pas justifiée : le Tribunal se place à la réception des offres alors qu'il semble reconnaître qu'à la signature du contrat, le groupement a été valablement engagé par la signature. Un arrêt du Conseil d'État du 14 décembre 1988 *Établissement public d'aménagement de la ville nouvelle de Saint-Quentin-en-Yvelines* va d'ailleurs dans ce sens<sup>1</sup>. Il précise « ; qu'il résulte également de l'instruction qu'en réalité, à la date à laquelle les soumissions ont été acceptées, les entreprises prétendument groupées et représentées par la société CGB n'avaient donné à celle-ci aucun accord ni mandat pour s'engager en leur nom ; ». À notre sens, il faut comprendre que c'est la date de signature du contrat qui conditionne la validité de l'engagement. À moins de partir du principe qu'il faille une habilitation tant au moment du dépôt des offres qu'à celui de la signature du contrat, mais on comprendrait alors mal l'objet de la première. Elle n'a, à notre sens, que pour objet de présupposer de la validité de la signature postérieure, et peut être contestée par une analyse au moment de la signature même du contrat.

---

<sup>1</sup> CE 14 décembre 1988 *Établissement public d'aménagement de la ville nouvelle de Saint-Quentin-en-Yvelines*, req. n°71627, 72057, 72071, rec. 1988 T p. 891 ; LPA 7 juillet 1989, p. 4, note F. MODERNE ; Dalloz 1989, SC p. 218, obs. Ph. TERNEYRE ; RDP 1989, p. 1785, obs. F. LLORENS ; Mon. TP, 6 oct ; 1989, p. 73, obs. A. LAGUERRE ; Marchés publics, 1989, n°242, p. 28, obs. M. FRANÇOIS

**Principes de la commande publique, interprétation, contrat d'affermage, délégation de service public, obligation de l'assemblée délibérante sur le projet de contrat, nécessité d'un contrat définitif (oui, mais nuances si le projet ne change pas), avis d'appel à concurrence et erreur matérielle, question/réponses aux candidats, délégations de pouvoir, délégations de compétences, délégations de signatures, actes réglementaires (oui), individuels (non).**

Cour Administrative d'Appel de Bordeaux, 17 février 2009, *Communauté intercommunale du nord de La Réunion (CINOR)*, n°08BX00018, 08BX00019, 08BX00457, 08BX00620

*Grégory KALFLECHE, Agrégé de droit public, Professeur à l'Université de La Réunion*

Les principes de la commande publique, reconnus constitutionnellement<sup>2</sup>, prennent de plus en plus de consistance au fil du temps. On les retrouvait avant leur consécration constitutionnelle dans le Code des marchés publics, dans lequel ils sont aujourd'hui encore à l'article 1<sup>er</sup> II. Mais c'est bien depuis 2004 que leur usage par les juridictions administratives s'est fortement développé. Il faut dire que leur normativité actuelle permet de leur attribuer deux usages : non seulement ils ouvrent la possibilité de connaître le droit applicable en l'absence de

---

<sup>2</sup> Depuis la décision du Conseil constitutionnel n°2004-505 DC

texte, comme cela a été précisé dans le fameux arrêt *Telaustria*<sup>1</sup> de la Cour de justice et ses nombreuses suites en droit interne ; mais ils permettent aussi d'interpréter les dispositions des législations touchant à la commande publique, notamment le Code des marchés publics et les textes régissant les délégations de service public. C'est cet usage qu'ils ont eu dans l'affaire de la passation des contrats d'affermage du réseau d'assainissement conclu entre la CINOR<sup>2</sup> et la Société Véolia dont il s'agit en l'espèce.

Les contrats contestés ont été signés entre ces deux parties et concernent deux lots : l'assainissement dans le périmètre de la commune de Saint-Denis d'une part, et dans celui des communes de Sainte-Suzanne et Sainte-Marie d'autre part. Ces deux contrats d'affermage, passés selon la procédure prévue aux articles L 1411-1 et suivants du CGCT relatifs aux conventions de délégations de service public, avaient été contestés par le Préfet qui les avait déférées au Tribunal administratif de Saint-Denis. Celui-ci les avait annulés par un jugement rendu le 13 décembre 2007. Quatre requêtes ont alors été posées devant la Cour administrative d'appel de Bordeaux, deux au fond, posées par la CINOR et la société Véolia Eau – compagnie générale des eaux, contestant le jugement et demandant le rejet du déféré ; deux autres en sursis à exécution du jugement du Tribunal administratif, par les mêmes parties. L'appel n'étant pas suspensif en droit administratif<sup>3</sup>, ces recours en sursis à exécution étaient logiques<sup>4</sup>, mais ils n'ont été traités par la Cour qu'en même temps que le jugement au fond qui estime donc « sans objet » ces demandes de sursis à la fin du pénultième considérant. Le dépôt de la requête ayant eu lieu 14 mois avant l'arrêt définitif, une décision antérieure aurait été la bienvenue, le contrat ayant perduré entre-temps. Il est paradoxal que le fait que le contrat soit légal *in fine* (et que donc le jugement du TA ait été annulé) ait conduit à ne pas répondre à la requête en suspension, alors même que le caractère sérieux des moyens invoqués par l'appelant est justement d'une condition pour que le sursis à exécution soit accordé au titre de l'article R 811-15 CJA...<sup>5</sup>. Il y a là une sorte de contradiction qui est en pratique une atteinte aux droits des requérants.

La Cour analyse les nombreux points de l'arrêt du Tribunal administratif de Saint-Denis et apporte à plusieurs reprises des solutions innovantes par leur souplesse. La première est relative à l'interprétation de l'article L 1411-7 CGCT qui impose un vote de l'assemblée délibérante sur le contenu du contrat qui sera signé par la maire. La Cour a eu en l'espèce une appréciation souple – qui n'était pas acquise – en estimant le vote sur le seul projet de contrat valide si ce dernier constitue ensuite le contrat définitif (I). Le deuxième apport porte encore sur la procédure puisqu'il concerne la rectification des erreurs matérielles de l'Avis d'appel public à concurrence et l'usage légal des questions/réponses de l'administration aux candidats (II). Le troisième apport est relativement innovant en ce qu'il est vraisemblablement le début d'une jurisprudence qualifiant d'actes réglementaires les délégations de pouvoir, et ce, vraisemblablement pour des raisons de clarté du droit (III).

---

<sup>1</sup> CJCE, 7 décembre 2000, *Telaustria Verlags GbmH*, aff.C-324/98, Rec. p. I- 10745. L'arrêt *Telaustria* a été pris sur le fondement des principes communautaires équivalents à ceux reconnus par la constitution pour la commande publique. Il exige un minimum de publicité et de mise en concurrence, y compris dans le cadre des conventions de délégation de service public françaises.

<sup>2</sup> La CINOR est la « communauté intercommunale du Nord de La Réunion », une communauté d'agglomération réunissant les communes de Saint-Denis, Sainte-Marie et Sainte-Suzanne, soit 190 000 hab. environ.

<sup>3</sup> Article R 811-14 CJA « *Sauf dispositions particulières, le recours en appel n'a pas d'effet suspensif s'il n'en est autrement ordonné par le juge d'appel dans les conditions prévues par le présent titre.* »

<sup>4</sup> Article R 811-15 CJA, le fait qu'elles soient présentées par requêtes distinctes correspond à une exigence de l'article R 811-17-1 CJA

<sup>5</sup> Article R 811-15 CJA : « *la juridiction d'appel peut, à la demande de l'appelant, ordonner qu'il soit sursis à l'exécution de ce jugement si les moyens invoqués par l'appelant paraissent, en l'état de l'instruction, sérieux et de nature à justifier, outre l'annulation ou la réformation du jugement attaqué, le rejet des conclusions à fin d'annulation accueillies par ce jugement* »

I) Une convention de délégation de service public peut être signée après une délibération de l'assemblée sur de simples « documents contractuels informels » si ceux-ci sont en réalité le contrat définitif.

La Cour va d'abord constater l'absence de bien fondé sur jugement du Tribunal administratif, en interprétant extensivement l'obligation faite à l'assemblée délibérante d'autoriser la signature en se prononçant « sur le contrat de délégation ». Le Tribunal administratif avait en effet estimé que l'autorisation de signature du contrat avait été accordée au vu de « documents contractuels informels » et non au vu de « projets de contrats finalisés », ce qui avait justifié l'annulation des contrats.

La Cour interprète cette obligation de l'article L 1411-7 du CGCT<sup>1</sup> largement : elle va estimer que l'autorisation de signer le contrat est en l'espèce valable, dans la mesure où, en fin de compte, le contrat signé est en tout point identique au contrat présenté à l'assemblée et au contrôle de légalité. Cette solution n'était cependant pas évidente et la position du TA était compréhensible. D'abord parce que l'obligation de faire signer l'assemblée délibérante sur le projet de contrat est une procédure de contrôle démocratique et que son interprétation stricte peut parfaitement se justifier. Ensuite parce que, concrètement, les membres de l'assemblée délibérante peuvent très bien ne pas avoir regardé de la même manière les documents, sachant qu'ils n'étaient qu'un projet et non une solution définitive. Le contrôle démocratique pouvait donc être considéré comme plus limité dans cette hypothèse.

Reste, et c'est sûrement la raison du sens donné à l'arrêt de la Cour, que cette interprétation souple est à l'esprit des juges actuellement. L'arrêt du Conseil d'État SMIRGEOMES<sup>2</sup> va dans ce sens : le référé précontractuel - et a priori le référé contractuel - doivent prendre en compte non seulement le manquement aux procédures de passation, mais aussi le fait que le requérant a subi un préjudice par ce manquement. En l'espèce, c'est justement le fait que les documents proposés au vote étaient identiques au contrat effectivement conclu qui justifie que le non-respect de la procédure ne soit pas une réelle atteinte au contrôle de l'assemblée délibérante. Une souplesse qui n'en est pas une tant ces hypothèses ne sont pas si nombreuses. Le risque serait cependant d'étendre cette possibilité de considérer le premier vote comme valable eu égard à une « modification minimale ». La boîte de pandore serait alors ouverte à un contrôle de plus en plus limité de l'assemblée délibérante. Les interprétations au cas par cas ne seraient alors pas bonnes pour le contrôle démocratique des décisions de l'exécutif, pas plus qu'elles ne le seraient pour la sécurité juridique.

## II) L'appréciation souple des éléments de l'avis d'appel à concurrence : de l'intérêt d'un service répondant aux questions des concurrents

Saisie de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif de l'appel, la Cour avait alors à traiter l'affaire au fond puisqu'elle venait d'annuler le jugement du tribunal administratif pour irrégularité. Quatre moyens principaux étaient invoqués, le juge les rejetant tous un par un pour

---

<sup>1</sup> Article L 1411-7 CGCT « l'assemblée délibérante se prononce sur le choix du délégataire et le contrat de délégation ».

<sup>2</sup> CE Sect., 3 oct. 2008, n°305420, SMIRGEOMES : Jurisdata n°2008-074234 ; AJDA 2008.2161, chr. E Geffray, S.-J. Liéber : Contrats et Marchés publics 2008, comm. 264, note J.-P. Pietri ; DA 2008, comm. 154, note B. Bonnet et A. Lalanne ; JCP A 2008.2291 ; JCP G 2008.I.191 ; RFDA 2008.1128, concl. B Da Costa et note p. Delvolvé, Europe février 2009, n°2 p. 11, chr. G. Kalflèche

finir pour rejeter le déferé du préfet et faire ainsi perdurer le contrat. Les deux premiers méritent d'être rapportés.

Le premier moyen porte sur une erreur matérielle dans l'avis d'appel public à concurrence. La CINOR avait en effet confondu la date de signature et la date de publication au journal officiel d'un arrêté visé par cet avis. La Cour administrative d'appel de Bordeaux a là aussi interprété de manière souple les obligations de l'avis, dans la lignée de ce que le juge des référés fait depuis l'arrêt SMIRGEOMES. Le temps où une case non cochée d'un avis entraînait l'annulation d'un marché de plusieurs milliers ou millions d'euros est manifestement terminé, et l'on peut s'en réjouir. La Cour va néanmoins justifier cette interprétation souple par la possibilité pour les éventuels candidats de demander des renseignements complémentaires puisque, dans la même phrase, elle rappelle que les avis « donnaient toutes les informations concernant le service susceptible de répondre aux demandes de renseignements éventuels des candidats ». L'esprit actuel du juge face aux exigences procédurales des contrats de la commande publique est donc celui-ci : tant qu'une erreur peut être facilement rectifiée par l'administration, au point que le candidat ou le candidat potentiel ne soit pas empêché de faire une offre, elle ne doit pas conduire à l'annulation de la convention. Bien entendu, cette appréciation ne peut se faire qu'au cas par cas, et même *intuitu personae* : c'est la réelle possibilité d'une entreprise de candidater qui est appréciée dans chacune des hypothèses. Il ne faut donc pas comprendre cette évolution comme une liberté absolue pour la collectivité en matière procédurale, le droit des marchés reste marqué par un formalisme important, garant des principes de la commande publique. Cependant, cette évolution fait moins dépendre les contrats d'une erreur minime.

La sécurité juridique y gagne toutefois clairement, et à travers elle à la fois les entreprises qui ont engagé parfois des milliers d'euros dans les études et la réponse, mais aussi les collectivités et le service public en ce qu'une erreur procédurale mineure ne va pas conduire à une annulation sans rapport avec « l'objet et le montant du marché », pour reprendre une expression classique du droit de la commande publique. Les principes de la commande publique et l'efficacité de celle-ci y gagnent tous les deux<sup>1</sup>.

### III) Le formalisme des délégations de pouvoir : un acte réglementaire aux trois conditions d'entrée en vigueur

Pour annuler le contrat, le préfet soulevait le fait que les délégations de fonctions du président de la communauté d'agglomération à ses vice-présidents avaient été prises sans respecter l'ensemble de la procédure. La Cour rappelle alors la nature de ces délégations de fonctions et la triple condition de publicité qui en découle.

Pour ce qui concerne la nature des délégations de fonctions, il faut tout d'abord préciser la situation de cette forme de délégation par rapport aux délégations de signatures et aux délégations de pouvoir. La délégation de *fonction* est issue de l'article L. 2122-18 du Code général des collectivités territoriales qui dispose : « Le maire est seul chargé de l'administration, mais il peut, sous sa surveillance et sa responsabilité, déléguer par arrêté une partie de ses fonctions à un ou plusieurs de ses adjoints et, en l'absence ou en cas d'empêchement des adjoints ou dès lors que ceux-ci sont tous titulaires d'une délégation, à des membres du Conseil municipal »). En l'espèce, c'est la disposition équivalente pour les intercommunalités, que l'on trouve à l'article L. 5211-9 CGCT qui est en cause, la référence aux adjoints étant remplacée par celle aux

---

<sup>1</sup> Notons que dans le Code des marchés publics de 2001, l'efficacité de la commande publique était présentée comme un principe de la commande publique à part entière. Cette position contestable a été rectifiée par la suite.

vice-présidents. La délégation de *pouvoir* pour sa part est la transmission du pouvoir à un agent de la collectivité qui l'assume sous sa responsabilité en lieu et place de celle du maire qui en est dessaisi. La délégation de *signature*, enfin, est un simple transfert du pouvoir de signer un acte, mais sans dessaisir le maire de ce pouvoir et de la responsabilité ; ce n'est qu'une facilité administrative<sup>1</sup>. Or, ces trois délégations doivent être qualifiées au regard de la distinction entre actes réglementaires et individuels pour en tirer leur mode de publicité. Notons par ailleurs que ces questions ne sont pas neutres sur le plan du contentieux administratif puisqu'une délégation mal faite crée une incompétence de l'auteur de l'acte, incompétence qui est un moyen d'ordre public, soulevé d'office et à tout moment par le juge lui-même.

La Cour estime que ces délégations de fonctions sont par nature des actes administratifs réglementaires, ce qui n'est pas une solution évidente si l'on part du principe que, par nature, ils citent nommément le bénéficiaire de la délégation de fonction dans le dispositif de l'arrêté municipal ou intercommunal. En donnant cette qualification, la Cour suit en l'espèce des arrêts récents du Conseil d'État du 21 mai 2008 *Mme Cécile*, n°284801<sup>2</sup> et du 26 septembre 2008, *Commune de Souillac*, n°294021 (mentionné aux tables du Lebon)<sup>3</sup>. Pas plus la Cour de Bordeaux que le Conseil d'État n'expliquent en quoi ces décisions doivent avoir un caractère réglementaire.

Il est possible de trouver plusieurs justifications pour ou contre cette solution. Dans un arrêt en date du 4 mars 2004, *Commune de Brebières* n°02DA00332, la cour administrative d'appel de Douai avait considéré que « les arrêtés des maires *accordant ou abrogeant des délégations à des élus ou à des agents locaux constituent des actes de portée générale* qui, eu égard à leur caractère réglementaire, doivent faire l'objet de mesures de publicité par affichage ou publication au recueil des actes administratifs et qui doivent être transmis au représentant de l'État en application des dispositions précitées du code général des collectivités territoriales ». Ce qui caractérise donc l'acte réglementaire selon cet arrêt, c'est son caractère d'acte de portée générale. On se trouve en l'espèce face à la contradiction entre deux définitions : celle de l'acte individuel qui se caractérise par la citation au sein de l'acte d'un bénéficiaire nommément déterminé, d'une part ; celle de l'acte réglementaire qui se caractériserait par sa portée générale, d'autre part. Le problème vient du fait qu'il est possible de rencontrer un acte citant nommément quelqu'un, mais qui ait une portée générale. Les deux définitions ne permettent pas de rendre compte de ce qui est normalement une *summa divisio*.

On peut cependant trouver d'autres justifications au caractère réglementaire de l'acte. La première est que la délégation de fonction se fait à un nombre très réduit de personnes et qu'en réalité, c'est moins la personne recevant la fonction qui compte que le fait que celle-ci soit déléguée. Le fait que la nouvelle autorité soit tel ou tel adjoint ou membre du conseil importe moins que le fait que cela soit un adjoint ou un membre du conseil, c'est-à-dire un élu. Si l'on nomme effectivement la personne, c'est plus l'autorité que l'on nomme, le fait que ce soit un élu. Certes, cette justification n'est pas exempte de défauts. D'abord, le nombre de personnes qui sont visées n'a jamais été un critère de distinction entre actes réglementaires et individuels. Ainsi, un

---

<sup>1</sup> Régie par l'article L 2122-19 CGCT pour les communes

<sup>2</sup> Dans son 2e considérant, cet arrêt exprime très clairement cette position : « [...] *qu'une telle délégation de fonctions est une décision de nature réglementaire* »

<sup>3</sup> On notera qu'un arrêt de la Cour administrative d'appel de Marseille en date du 13 décembre 2004 *Commune de Grasse*, n°02MA01061 estime que l'arrêté qui fixe la rémunération de tous les adjoints bénéficiant de délégation de fonctions a un caractère réglementaire, mais qui, de façon implicite, semble estimer que les actes de nominations desdits adjoints ont un caractère individuel. On trouvera cependant un arrêt de la même Cour en date du 5 juillet 2004, *Jean-Claude X*, n°02MA00729 qui estime expressément qu'il s'agit d'un acte réglementaire. Un arrêt de la CAA Paris l'avait déjà jugé auparavant pour une délégation « de fonction et de signature » : CAA Paris, 28 juillet 1998, *Association du debucche de la garenne*, n°96PA02520



acte réglementaire visant les présidents d'université ne touchera que 82 personnes, et s'il ne vise que ceux ayant moins de 45 ans, encore bien moins. À l'inverse, un acte individuel peut être « collectif », par exemple les résultats des examens d'une grande université pourront viser, en première année de droit, jusqu'à 2000 étudiants. Ensuite, il faut reconnaître que si l'on vise la personne es qualité, on n'en vise pas moins la personne ce qui devrait conduire à une qualification d'acte individuel.

La deuxième justification du caractère réglementaire de l'acte est celle qui vise à mettre la cohérence dans ces actes de délégation. Or, les délégations de pouvoirs ont déjà été qualifiées d'actes réglementaires, de même que les délégations de signatures<sup>1</sup>. Il serait donc incongru que les délégations de pouvoir ne fussent pas qualifiées de la même manière. Cela se justifierait encore moins que les délégations de pouvoirs sont considérées comme emportant aussi délégations de signature. L'absence de cohérence conduirait à avoir des délégations de signatures de nature réglementaire et des délégations de signatures issues de délégations de pouvoir qui auraient une nature individuelle. En pratique, la solution serait extrêmement insécurisante.

La justification la plus acceptable nous paraît être la troisième, qui porte sur la nature d'« acte d'organisation du service public » des délégations de pouvoirs. Cette qualification emporte traditionnellement une nature d'acte règlementaire. Or, c'est cette nature qui justifie dans plusieurs jurisprudences la qualification d'acte réglementaire des délégations de signature<sup>2</sup>. Il semble que la citation expresse d'un nom dans l'acte soit bien le critère de qualification des actes individuels, mais que celui-ci s'écarte en cas de qualification de l'acte comme « organisant le service public ».

Le contentieux de ces délégations va vraisemblablement se multiplier dans les mois à venir à la suite de la modification des articles du Code général des collectivités territoriales à propos des délégations de fonctions par la loi n°2009-526 du 12 mai 2009. Depuis lors, le maire peut en effet donner délégation de signature « aux responsables des services communaux » en application d'un nouveau 3° à l'article L. 2122-19 CGCT ; et le président d'un EPCI peut lui aussi donner ces délégations de signature « au directeur général des services, au directeur général adjoint des services, au directeur général des services techniques, au directeur des services techniques et aux responsables de service »<sup>3</sup>

Le droit applicable à ces délégations apparaît comme bien complexe et méconnu au regard de l'importance que cela prend pour l'ensemble des collectivités françaises. Il conviendrait vraisemblablement de le clarifier, ne serait-ce qu'en reconnaissant expressément les différents types de délégations et en précisant aussi les cas de contradictions de délégations qui arrivent fréquemment et qu'il est bien difficile de démêler.

---

<sup>1</sup> CE, 29 juin 1990, *de Marin*

<sup>2</sup> CE, 27 juillet 2001, *Association de droit allemand "Stiftung Jean Arp und Sophie Taeuber"*, « Considérant qu'en vertu de l'article 2 du décret du gouvernement de la défense nationale en date du 5 novembre 1870, les textes législatifs et réglementaires sont obligatoires à Paris, un jour franc à compter de leur "promulgation", laquelle doit s'entendre au vu de l'économie générale du décret, comme celle de la publication de ces actes au Journal officiel ; que ces règles sont applicables à l'arrêté par lequel un ministre délègue sa signature à un fonctionnaire de l'administration centrale placé sous son autorité dans la mesure où un tel arrêté, qui touche à l'organisation du service public, a le caractère d'un acte réglementaire ; »

<sup>3</sup> On remarquera que la réforme de 2009 vient remettre un parallélisme entre le droit des communes et celui des EPCI puisque depuis une loi du 12 avril 2000, les directeurs

## **10. 10 – Urbanisme**

### **Droit de l'urbanisme, recours, définition du lotissement, ancien droit et nouveau droit, règlement national d'urbanisme, règle d'accès aux parcelles, servitude de passage, accès des pompiers**

Cour Administrative d'Appel de Bordeaux, 5 février 2009, *M. Erick Y*, req. n°08BX01244

*Grégory KALFLECHE, Agrégé de droit public, Professeur à l'Université de La Réunion*

La réforme des autorisations d'urbanisme issue de l'ordonnance du 8 décembre 2005 et du décret du 5 janvier 2007 n'empêche pas que les juridictions administratives aient encore pour quelques années à traiter de situations régies par le droit antérieur. Tel est le cas dans cet arrêt de la Cour administrative d'appel de Bordeaux. En l'espèce, elle annule un permis de construire en revenant sur le moyen d'annulation retenu par le tribunal administratif de Saint-Denis, tout en y substituant un autre moyen qui avait pour sa part été rejeté par ledit tribunal. Cette situation est relativement rare : il s'agit d'un cas particulier de substitution de moyen spécifique au droit de l'urbanisme. En effet, elle n'est possible que lorsque le tribunal administratif a répondu à l'ensemble des moyens, ce qu'il ne fait habituellement pas du fait de la règle de l'économie des

---

<sup>1</sup> CAA Bordeaux, 13 novembre 2008, n°07BX00405.

<sup>2</sup> CAA Marseille, 20 mai 2008, n°05MA00674.

<sup>3</sup> CAA Bordeaux, 13 novembre 2008, n°07BX00405.

moyens, mais qu'il fait en droit de l'urbanisme pour lequel la règle de l'économie des moyens ne s'applique pas<sup>1</sup>.

Dans cette affaire, la mairie de Saint-Paul avait accordé un permis de construire à M. Erick Y par un arrêté en date du 14 mai 2007. Ce permis ayant été contesté, le tribunal administratif l'a annulé en considérant que M. Y avait effectué une division de son terrain qui s'assimilait à un lotissement et que son permis était nul parce qu'il avait été pris sans être précédé d'une autorisation de lotir. Ce premier moyen est contesté par la Cour qui va reprendre l'ancienne définition des lotissements que l'on trouvait à l'article L. 315-1 du Code de l'urbanisme et l'appliquer au cas particulier.

Elle va en effet estimer que la définition d'un lotissement comme une division « d'une propriété foncière en vue de l'implantation de bâtiment [ayant] pour objet ou pour effet sur une période de moins de 10 ans [...] de porter à plus de deux le nombre de terrains issus de ladite propriété » ne s'applique pas en l'espèce. Elle va pour cela constater que seule l'une des parcelles a été divisée et cédée à une SCI, le reliquat restant de sa propriété, même s'il y a « édifié différentes constructions »<sup>2</sup>. Cette position de la Cour peut paraître logique puisque la division n'est pas en « plus » de deux parcelles, mais bien en deux parcelles seulement. Il faut cependant noter que nous avons peu d'éléments sur les raisons de la présence de « plusieurs constructions » sur le terrain du bénéficiaire du terrain. L'analyse *in concreto* apparaît ici comme trop peu poussée au regard de ce qu'est une division du terrain pour le droit de l'urbanisme. La définition de la division a en effet été précisée depuis bien longtemps (CE, 2 février 1977, *Ministre de l'Équipement c/ Crespin* et CE 6 juillet 1977, *SCI Les jardins de la voie romaine*<sup>3</sup>) comme comprenant aussi les divisions « en jouissance ». Or, on constate que si le propriétaire a plusieurs constructions, c'est peut-être pour en donner la jouissance à d'autres. Les controverses

doctrinales à propos de ce qu'il fallait entendre par jouissance ont été nombreuses. Le Conseil d'État semble avoir proposé des critères relativement tranchés – et pour le moins plus clairs – dans un arrêt du 30 novembre 2007, *Ville de Strasbourg*<sup>4</sup>, dans lequel il estime que si la parcelle servant d'assiette aux constructions n'a pas été divisée en jouissance ou en propriété, il se saurait y avoir de lotissement. Plus que les constructions elles-mêmes, c'est la division de la parcelle qui serait alors le critère. Le Conseil d'État apparaît en l'espèce relativement souple face à la pratique contestée de la construction par plusieurs copropriétaires d'un immeuble ou de plusieurs maisons qu'ils se partagent ensuite en jouissance pour passer outre les anciennes autorisations de lotir (aujourd'hui les permis d'aménager). En l'occurrence, comme cela se fait beaucoup à La Réunion, il est possible que le propriétaire du terrain ait divisé celui-ci pour construire et donner « en jouissance » des parties du terrain à ses enfants. La question qu'aurait dû à notre sens se poser la cour était celle de savoir si les terrains ont aussi été divisés en jouissance ou non. Se contenter de la seule cession de parcelle cadastrée ne nous semble pas suffisant pour une motivation, quand bien même cette analyse aurait été faite par le juge du fond aux vues des éléments du dossier.

---

<sup>1</sup> Rappelons que l'article L 600-4-1 C. Urb. dispose « lorsqu'elle annule pour excès de pouvoir un acte intervenu en matière d'urbanisme ou en ordonne la suspension, la juridiction administrative se prononce sur l'ensemble des moyens de la requête qu'elle estime susceptible de fonder l'annulation ou la suspension, en l'état du dossier ». Cette obligation a plusieurs objectifs : d'abord, éviter que l'administration ne reprenne une décision entachée d'une autre illégalité (cf. pour une explication dans ce sens : CAA Paris, 13 juin 2002, *Mme de Batz*, n°00PA02385), ensuite que le droit apparaisse comme plus transparent à l'administré.

<sup>2</sup> Ce sont les termes de l'arrêt d'appel.

<sup>3</sup> CE, 2 février 1977, *Ministre de l'équipement c/ Crespin*, JCP G 1977.II.18751, note Liet-Vaux ; Dr. et Ville, 1977, n°4 note Bouyssou ; JCP N, 1977.II.134 note Stemmer

<sup>4</sup> CE 30 nov. 2007, *Ville de Strasbourg*, req. n°271897, BJDU 5/2007 p. 367, concl. Olléon, note Bonichot

La question que l'on peut se poser est celle de la pérennité d'une telle solution avec la nouvelle définition du lotissement de l'article L. 442-1 C. Urb, tel que précisée notamment aux articles R. 421-19 et s. Le premier point est que la définition même du lotissement ne s'intéresse pas au nombre de lots divisés. En l'espèce, c'est le fait que la division reste en dessous de trois lots (à deux lots exactement pour être précis) qui empêche la qualification de lotissement et, partant, la soumission à une autorisation de lotir. La nouvelle définition de l'article L. 421-1 C. Urb. ne parle que de la « division [...] d'une ou plusieurs propriétés foncières en vue de l'implantation de bâtiments » conduit à ce qu'en tout état de cause, l'opération prévue en l'espèce soit qualifiée de « lotissement » et expressément « d'opération d'aménagement »<sup>1</sup>. Cela ne veut pourtant pas dire qu'elles doivent immédiatement être soumises à un permis d'aménager, puisque tous les « lotissements » ne sont pas soumis à ce régime. L'article R. 421-19-a) C. Urb. Précise en effet que ne doivent être soumis à un tel permis que « les lotissements qui ont pour effet, sur une période de moins de dix ans, de créer plus de deux lots à construire, - lorsqu'ils prévoient la réalisation de voies ou d'espaces communs ; - ou lorsqu'ils sont situés dans un site classé ou dans un secteur sauvegardé dont le périmètre a été défini ». En l'espèce, il ne semble pas que le lotissement eût à être soumis à un permis. En revanche, l'article L. 442-3 C. Urb qui dispose que « les lotissements qui ne sont pas soumis à la délivrance d'un permis d'aménager doivent faire l'objet d'une déclaration préalable » impose qu'une telle déclaration soit faite. *In fine*, la formalité actuelle est plus lourde que ce qu'elle était avant la réforme.

Notons par ailleurs que la réforme fait rentrer dans la définition textuelle des lotissements du code de l'urbanisme le fait que la division peut être en jouissance. À cela, il faut ajouter que le régime actuel contient une facilité que les constructeurs auront tôt fait de s'approprier : celle de permettre qu'un permis d'aménager puisse aussi contenir les éléments pour être dans le même temps un ou plusieurs

permis de construire. Pour certaines opérations, il suffira donc d'un seul permis d'aménager et construire pour mener l'opération de division du terrain et de construction d'un certain nombre de maisons. Surtout si celles-ci sont à peu près identiques comme dans les lotissements de promoteurs immobiliers. À un surcroît de complexité pour les petites opérations répond donc une simplification pour les grandes.

La Cour de bordeaux ayant donc annulé le jugement du tribunal de Saint-Denis en ce qu'il annulait le permis comme n'ayant pas été précédé d'une autorisation de lotir, elle dût se saisir du fond de l'affaire. Elle n'a cependant pas pris une solution différente du tribunal, puisqu'elle annule le permis de construire en considération du fait que l'accès au futur bâtiment ne répond pas « aux exigences de la défense contre l'incendie ». L'article R. 111-4 permet en effet au maire de refuser un permis sur ce fondement. Cette règle, aujourd'hui à l'article R. 111-5 du Code (parmi les règles du RNU), laisse une large marge de manœuvre à l'autorité administrative. C'est pour cette raison que le contrôle du juge est limité à un contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation. La Cour de Bordeaux va cependant procéder à une analyse un peu paradoxale : pour arriver à ce contrôle de l'évidence, elle va en effet avoir une étude très complète du dossier. Ainsi, elle va constater que si une servitude de passage suffisante pour les engins de lutte contre l'incendie existe, ce n'est pas cette servitude qui est utilisée pour l'accès à la maison dans le projet de permis déposé. Or, l'accès prévu (une servitude de passage sur un autre fond voisin) ne permet pas, lui, cet accès des camions de pompiers. Suite à ce constat, elle va donc estimer que « manifestement », l'entrée prévue sur le fond ne suffit pas aux pompiers et que le permis doit être annulé.

L'absence d'économie des moyens a donc, effectivement un effet pédagogique. M. Erick Y sait avec cet arrêt qu'il doit faire une demande modifiée de permis de construire, en en

---

<sup>1</sup> Ce qui n'était pas le cas dans le droit antérieur. On qualifiait en effet doctrinalement et en pratique les lotissements d'opération d'aménagement, mais aucun texte ne leur reconnaissait cette qualité.

changeant l'accès. La réforme des autorisations d'urbanisme étant cependant entrée en vigueur entre temps, il lui faudra aussi faire une déclaration préalable d'aménager pour permettre le lotissement du terrain, si toutefois il entend donner une parcelle individualisée à l'usager de la maison qu'il entend faire construire. On le voit, le droit de l'urbanisme est encore et toujours en mouvement, et comme toute réforme d'ampleur, celle de 2005-2007 devra être précisée par la jurisprudence avant qu'une certaine forme de sécurité juridique ne puisse être retrouvée.

**Article R. 600-1 du code de l'urbanisme, notification des recours, appel, auteur de l'acte, bénéficiaires de l'acte.**

Cour administrative d'appel de Bordeaux, 3 février 2009, M et Mme Richard X, req. 07BX02565

*Grégory KALFLECHE, Agrégé de droit public, Professeur à l'Université de La Réunion*

Le contentieux de l'urbanisme est une matière un peu particulière. Non pas qu'il s'agisse d'un contentieux administratif ou pénal complètement original, mais il faut lui reconnaître une relative spécificité. Et pourtant, les textes dérogeant aux règles classiques du contentieux (celles du Code de justice administrative ou celles jurisprudentielles) ne sont pas très nombreux. Le livre sixième du code de l'urbanisme intitulé « dispositions relatives au contentieux de l'urbanisme et dispositions diverses », ne comprend en effet que neuf articles : L 600-1 à 6 et R 600-1 à 3.

C'est ainsi que le contentieux de l'urbanisme se présente comme une sorte de laboratoire où sont testées certaines dispositions qui pourraient s'étendre ensuite aux autres contentieux. La principale et mauvaise raison de ce droit spécial, c'est le nombre très important de recours dans cette matière. Les actes d'urbanisme sont très nombreux et souvent contestés, soit par des voisins, soit par des associations. L'objectif a donc été de réduire les recours au maximum, quitte à réduire le droit au recours des administrés dans un but de sécurité juridique.

C'est dans cet esprit qu'a notamment été pris l'article R 600-1 – numéroté L 600-3 initialement – et qui vise à imposer à l'auteur d'un recours contre un certain nombre d'actes d'urbanisme, à notifier ce recours à l'auteur et aux bénéficiaires de l'acte, et cela sous peine d'irrecevabilité. L'objectif annoncé et discuté lors des travaux parlementaires était l'information rapide des constructeurs, information leur garantissant une certaine sécurité juridique. Cet objectif est louable. Cependant, la sanction de son non-respect conduit à un autre effet : la diminution du droit au recours. En rendant le recours irrecevable, le législateur et le pouvoir réglementaire<sup>1</sup> ont bien visé un autre objectif : la diminution du nombre de recours recevables. La sanction est d'ailleurs très forte puisque cette irrecevabilité est d'ordre public, c'est-à-dire soulevée d'office par le juge.

Cette obligation doit être envisagée par les praticiens du droit de l'urbanisme comme un souci constant, quel que soit le recours. C'est ce que démontre l'arrêt de la Cour administrative d'appel de Bordeaux du 3 février 2009 *M et Mme Richard X*. Les deux requérants contestaient en effet le permis de construire que le maire de Saint-Paul a accordé le 14 août 2006 à la SCCV Jules pour construire une résidence composée de quatre bâtiments, ainsi que le permis modificatif accordé le 6 mars 2007. Dans un jugement du 24 mai 2007, le tribunal administratif

---

<sup>1</sup> On remarquera que l'article a été débattu au parlement puisqu'il était au départ législatif, mais qu'il a depuis été déclassé pour devenir réglementaire.

de Saint-Denis avait donné tort aux requérants en rejetant leur recours. Sûrs de leur droit, ces derniers ont alors interjeté appel devant la Cour administrative d'appel de Bordeaux.

Celle-ci va pourtant rejeter tout simplement leur action en la déclarant irrecevable sur le fondement de l'article R 600-1, les requérants n'ayant pas fait de notification du recours d'appel à la SCCV Jules. Pour être précis, les requérants n'ont pas contesté l'affirmation de la ville de Saint-Paul arguant de la non-notification à la SCCV Jules. Le Conseil d'État a en effet encadré la déclaration d'irrecevabilité en s'imposant et en imposant au reste des juridictions administratives que le requérant soit mis en demeure de fournir la preuve de la notification en cas d'absence dans le dossier contentieux (CE, 5 avril 2006, *M. Gaillard*, req. 264269), mais il a, dans un avis de la section du contentieux en date du 6 mai 1996<sup>1</sup> considéré que la régularisation ne pouvait se faire en cours d'instance.

Cet arrêt somme toute banal est assez topique des défauts de cet article R 600-1 du code de l'urbanisme. Si l'on analyse précisément les notifications de l'espèce, on constate que les requérants ont bien notifié le recours à l'auteur des actes (la mairie de Saint-Paul) et au bénéficiaire (la SCCV Jules) en première instance. L'appel a lui-même été notifié comme le requiert le premier alinéa de l'article R 600-1 C. Urb.<sup>2</sup> à l'auteur de l'acte<sup>3</sup>. Il a suffi d'un seul oubli, la notification de l'appel au bénéficiaire de l'acte, pour que l'ensemble du recours soit irrecevable. En droit, l'arrêt de la Cour n'est pas contestable. Le droit lui-même, en revanche, l'est. Ne pourrait-on pas reporter sur les greffes ces notifications ? Cela serait d'autant plus démocratique que les recours contre les permis de construire peuvent être faits sans avocats, par de simples particuliers. Il ne faut pas se leurrer, ce qui est recherché, c'est la diminution des recours difficiles à traiter. Une belle irrecevabilité va vite, elle n'encombre pas les tribunaux, et tant pis pour le droit au recours s'il permet à la juridiction de traiter mieux les autres dossiers dans le budget qui lui est imparti. Heureusement, le Conseil d'État nous a rassurés : l'existence de l'obligation de notifier « ne peut être regardé comme faisant obstacle à l'application du principe d'un droit au recours effectif » tel qu'il est reconnu par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales nous a-t-il précisé dans un arrêt du 5 avril 2006, *Mme Duguet*<sup>4</sup>.

Reste une limite qui rassure, au moins pour les décisions affichées sur le terrain (les permis et les décisions de non-opposition à déclaration préalable, mais pas les certificats d'urbanisme) : les modèles de panneaux précisent expressément les moyens de recours contre l'acte affiché, et notamment l'obligation de notifier les recours aux auteurs et aux bénéficiaires des actes<sup>5</sup>. L'honneur est sauf, mais quelle complexité et quelle lourdeur.

---

<sup>1</sup> CE Avis, Sect. 6 mai 1996, *Andersen*, rec. p. 151 ; *RFDA 1996*, p. 1027 concl. *Bonichot*

<sup>2</sup> « Cette notification doit également être effectuée dans les mêmes conditions en cas de demande tendant à l'annulation ou à la réformation d'une décision juridictionnelle concernant... » Ce membre de phrase est commun aux rédactions d'avant et d'après la réforme issue du décret du 5 janvier 2007.

<sup>3</sup> Remarquons que l'on aurait aussi pu envisager de ne pas obliger à une nouvelle notification du recours en appel dans le cas où la partie a perdu en première instance. Le délai de 15 jours pour interjeter appel suffisant à satisfaire la sécurité juridique lors de l'envoi du recours introductif aux parties en cause. Ce moyen avait été invoqué devant la Cour administrative d'appel de Paris qui l'avait rejeté par un arrêt du 6 décembre 2007, *Consorts Ragot*, req. 06PA02681.

<sup>4</sup> CE, 5 avril 2006, *Mme Duguet*, req. 266777

<sup>5</sup> Rappelons que si des bénéficiaires multiples étaient déjà possibles avec les couples ou copropriétaires d'un bien, la réforme des autorisations d'urbanisme a expressément autorisé des permis de construire ou d'aménager valant pour plusieurs propriétaires distincts.

## **Golf, espace boisé classé, forêt domaniale, loi littoral, protection, indépendance des législations, commission départementale compétente en matière de nature, de paysages et de sites**

Cour Administrative d'Appel de Bordeaux, 6 janvier 2009, *Commune de l'Étang-Salé*, n°07BX00390  
Cour Administrative d'Appel de Bordeaux, 6 janvier 2009, *Commune de l'Étang-Salé*, n°07BX00389<sup>1</sup>  
Cour Administrative d'Appel de Bordeaux, 20 septembre 2008, *Commune de l'Étang-Salé*, n°07BX00375

*Grégory KALFLECHE, Agrégé de droit public, Professeur à l'Université de La Réunion*

La commune de l'Étang-Salé est connue pour avoir sur son territoire à la fois une magnifique plage de sable noir et l'un des trois golfs de l'île de La Réunion. Au milieu d'une forêt domaniale et départemento-domaniale<sup>2</sup> de 922 ha le long de la mer, le Golf arboré de 18 trous s'insère bien dans l'environnement. La commune envisage donc en 2005 de l'étendre jusqu'à 36 trous pour en faire le plus grand golf de l'île, les 18 nouveaux trous devant s'étirer sur une nouvelle superficie de 59 ha s'ajoutant aux 70 ha déjà occupés. Il est aussi prévu à terme un hôtel 4 étoiles pour servir ce nouvel équipement. Pour les défenseurs de l'environnement, deux considérations non-juridiques s'opposent à ce projet : d'une part un aspect social, le Golf étant vu comme une activité de privilégiés qui s'oppose à un usage collectif et traditionnel du littoral comme lieu de pique-nique. D'autre part, se pose la question de l'irrigation du golf qui devrait vraisemblablement prendre sur les réserves en eaux de l'agriculture. Ces deux moyens n'étant pas directement invocables, c'est à travers l'absence d'une procédure visant à la protection de l'environnement que les recours aboutiront et que le projet sera abandonné.

Le 28 décembre 2005, le conseil municipal de l'Étang salé a ainsi voté une délibération visant à modifier le Plan local d'urbanisme afin de le rendre compatible avec le projet de golf. En février 2006, les associations font un recours gracieux auprès du maire de la commune pour qu'il retire la délibération. Le maire ne répond pas à cette demande et rend donc une décision implicite de rejet deux mois plus tard. Le 26 juin 2006, deux recours contentieux de la SREPEN (Société réunionnaise pour l'étude et la protection de l'environnement) et de l'Association contre le projet de l'extension du Golf de l'Étang-Salé sont déposés aux greffes du Tribunal administratif de Saint-Denis qui annule la délibération le 27 novembre 2006. L'arrêt de la Cour administrative

---

<sup>1</sup> Cet arrêt a été commenté par M. SOUSSE, « Déclassement et saisine de la commission départementale des sites et paysages ; Note sous Cour administrative d'appel de Bordeaux, 6 janvier 2009, Cne Étang-Salé, arrêt numéro 07BX00389 » *Environnement*, n°4 avril 2009, p. 31-32. Il ne concerne pas le Golf comme les deux autres arrêts, mais le déclassement comme espace boisé classé de deux anciennes carrières de scories dont la commune envisage la reprise d'exploitation.

<sup>2</sup> La propriété de la forêt est partiellement étatique, sous le régime domanial classique (domaine privé très protégé), partiellement départementale avec un usufruit étatique qualifiée par l'ONF de « départementalo-domaniale ».

d'appel de Bordeaux est rendu en appel de ce jugement, à la demande de la Commune de l'Étang-Salé.

Le fondement de l'annulation de la délibération par le juge de première instance était l'absence d'avis préalable de la commission départementale des sites et paysages prévu à l'article L. 146-6 du code de l'urbanisme. C'est aussi sur ce fondement qu'ont été rejetées les requêtes de la Commune de l'Étang-Salé en appel. L'article L. 146-6 est issu de la loi « littoral » du 3 janvier 1986 et vise essentiellement à protéger les espaces côtiers humides. Son dernier alinéa prévoit une protection spéciale des espaces boisés dans les communes visées à l'article L. 146-1 C. urb<sup>1</sup>. L'originalité de l'article du code de l'urbanisme ici en cause est double : d'une part, il renvoie à l'article L. 130-1 du même code qui prévoit la protection des espaces boisés. D'autre part, il met en place une obligation de classement de ces zones boisées soumises à la loi littoral en disposant « Le Plan local d'urbanisme *doit* classer en espaces boisés classés (...) les parcs et ensembles boisés les plus significatifs de la commune ». Ce classement doit alors se faire « après consultation de la commission départementale compétente en matière de nature de paysage et de site ».

En l'espèce, le classement de la forêt de l'Étang-Salé avait été opéré quelques années auparavant. La Cour nous donne ici une solution appliquant le principe du parallélisme des formes : la forme qui doit être respectée pour prendre un acte doit l'être aussi pour le modifier ou l'abroger. Elle estime par conséquent qu'une commune qui voudrait déclasser un parc cet ensemble boisé existant « parmi les plus significatifs de la commune » pour qu'il ne soit plus un « espace boisé classé » ne pourrait le faire qu'après avoir saisi « préalablement la commission départementale des sites et paysages de cette question », ce à quoi elle ajoute qu'elle ne pouvait « prendre une délibération de déclassement de la zone qu'après avis de cette commission ». En l'espèce, l'avis de cette commission n'ayant pas été recueilli, la délibération se trouvait entachée d'une illégalité qui entraînait le rejet de la requête en appel<sup>2</sup>.

La commission en question a changé de nom, puisque depuis l'ordonnance n°2004-637 du 1<sup>er</sup> juillet 2004, il s'agit de la « commission départementale compétente en matière de nature, de paysages et de sites » (texte applicable depuis son décret d'application n°2006-665 du 7 juin 2006 relatif à la réduction du nombre et à la simplification de la composition de diverses commissions administratives, article 15). Cette commission visée aux codes de l'urbanisme et de l'environnement<sup>3</sup> est une nouvelle preuve de l'imbrication de plus en plus importante des droits de l'urbanisme et de l'environnement ces dernières années, imbrication qui n'est pas sans soulever des problèmes de champ d'application de ces deux droits. On sait que la réforme des autorisations d'urbanisme a essayé de limiter certains des effets néfastes de l'application de l'indépendance des législations entre ces deux droits de police que sont le droit de l'urbanisme et le droit de l'environnement<sup>4</sup>. On sait aussi que la référence

---

<sup>1</sup> On le sait, la loi « littoral » ne définit pas le littoral pour fixer son champ d'application, elle vise les communes qui sont soumises à ses dispositions : communes littorales et communes participant aux équilibres économiques et écologiques littoraux, cf. art L 146-1 C. Urb.

<sup>2</sup> Cette solution pouvait déjà être tirée partiellement d'un jugement du TA Nice, 20 juin 1991, *Moyal*, req. n°881114

<sup>3</sup> Art. R 341-16 C. Env. « La commission départementale de la nature, des paysages et des sites concourt à la protection de la nature, à la préservation des paysages, des sites et du cadre de vie et contribue à une gestion équilibrée des ressources naturelles et de l'espace dans un souci de développement durable. (...) II3° Elle émet les avis prévus par le code de l'urbanisme ». L'article R 341-20 précise bien que la commission doit, dans les cas de demande d'un avis au titre du droit de l'urbanisme, être réunie en sa formation « des sites et paysages ». On notera que deux des six membres sont alors issus de l'EPCI compétent en matière d'urbanisme.

<sup>4</sup> Pour la situation antérieure et l'analyse de cette théorie de l'indépendance des législations, cf. M-F Delhoste, *Les polices administratives spéciales et le principe d'indépendance des législations*, Paris, LGDJ, coll. Bibliothèque de droit public, 2001,



304 p. L'ordonnance du 8 décembre 2005 qui a refondu les articles législatifs du Titre 4 du code de l'urbanisme (L4XX-X) pose le principe d'une limitation de cette indépendance (art L 425-1 et s), avec parfois une dispense du permis prévu par le droit de l'urbanisme si une autre législation a prévu une autorisation (art. L 425-5 C Urb), même si le principe n'est pas absolu (art L 425-6 et s C. Urb.).

aux principes du droit de l'environnement se trouve dans le code de l'urbanisme et qu'ils peuvent servir de motif au refus d'une autorisation d'urbanisme. La commission départementale dont il s'agit ici démontre une nouvelle fois un mouvement d'unification de ces droits et pose la question de savoir si le droit de l'environnement envahit le droit de l'urbanisme ou s'il s'agit d'une simple mise en cohérence administrative. On penchera et espérera cette seconde hypothèse. Néanmoins, ces rapprochements des droits posent la question de leur efficacité puisque, justement, l'affaire ici commentée démontre que cette commission « commune » n'a pas été consultée. Par une telle unification de ces deux matières n'est-on pas en train de prendre le plus complexe des deux ? La discussion sur les champs d'application de deux droits si proches et complémentaires doit vraisemblablement être menée par la doctrine si elle veut participer à une amélioration du travail législatif. Pour notre part, nous ne prôtons pas l'unification, mais bien la redéfinition et la complémentarité des deux.

La question que pose aussi cet arrêt est le caractère lié ou non de l'autorité administrative, non seulement à l'avis cette commission, mais aussi au classement de bois en bordure de mer.

Pour ce qui concerne l'obligation de classer en « espaces boisés classés », elle existe en effet. Le juge a considéré qu'il s'agissait d'une compétence liée<sup>1</sup> dès lors qu'il s'agit d'« ensembles boisés les plus significatifs de la commune ». Cette qualification laisse cependant une marge de manœuvre. On comprend que des terrains trop étroits n'aient pas à être protégés<sup>2</sup>. Mais il faut aussi envisager le cas où l'espace boisé en question est tellement important que son maintien en l'état n'est pas nécessaire, comme on a pu accepter qu'un terrain ne soit pas classé du fait que la commune comportait par ailleurs de nombreux espaces boisés<sup>3</sup>.

On peut donc envisager que sur 852 ha<sup>4</sup>, on puisse encore en retirer 59. Le problème en l'espèce n'est peut-être pas le fond : la commission qui n'a pas été saisie aurait pu estimer que le bois pouvait être amputé de ces hectares pour faire un golf sans perdre son caractère « d'ensemble boisé significatif de la commune ». À cela s'ajoute le fait que la jurisprudence demande souvent la présence d'essences remarquables<sup>5</sup>, ce qui n'est pas non plus établi... sauf à considérer que toute plante à La Réunion est remarquable du fait de la petitesse du territoire<sup>6</sup>. Il apparaît cependant que si cette forêt est remarquable, c'est plus par sa taille que par son contenu : elle n'est pas dans le parc national des hauts (puisque par définition il est dans les bas de l'île), et elle n'est pas non plus dans une zone Natura 2000 et ne contient que deux ZNIEFF (zone d'intérêt écologique, faunistique et floristique) qui sont loin de recouvrir l'ensemble de sa surface. En revanche, il est certain que les faibles constructions de l'endroit

---

<sup>1</sup> CE 4 janv. 1995, *Cne de Narbonne c/ Mme Arditi*, req. no 153533: RFDA 1995. 430; Lebon 1 ; D. 1996. 161, note Liet-Veaux. On notera que le code utilise le verbe « devoir » au fort contenu normatif : « le PLU doit classer en espaces boisés classés... ».

<sup>2</sup> CE 14 nov. 1990, *Mme Collin*, n°109154 et 109372, *Leb.* 328 ; D. 1991. 148, note Charles

<sup>3</sup> CAA Marseille, 20 janv. 2000, *M. Fini, Cne d' Ajaccio*, req. n°s 98MA00866 et 98MA00979: *BJDU* 2000. 140; *RFDA* n° 4/2002, p. 824, obs. Ricci

<sup>4</sup> 922 h de forêt, auxquels il faut retirer les 70ha du golf actuel.

<sup>5</sup> TA Nice, 4 oct. 2001, *Synd. des copropriétaires de l'immeuble « Villa Marion » et a. c/ Cne de Saint-Laurent-du-Var* : req. n°

001064

<sup>6</sup> On notera toutefois un certain nombre d'espèces d'avifaune autour de l'étang du Gol, mais encore une fois, cela ne représente qu'une partie de la forêt. Pour la liste des espèces présentes à La Réunion et les mesures de protection, cf. arrêté du 17 février 1989 (JO 24 fevr. 1989)

(club house, Croc parc) ne font pas de la forêt un espace urbanisé<sup>1</sup>, malgré les dessertes nombreuses à visée sylvicole ou touristique.

Par ailleurs, même si un Golf constitue un aménagement du terrain, on ne peut pas y voir une urbanisation poussée. L'analyse de la jurisprudence à propos des golfs montre d'ailleurs l'ambiguïté de leur statut. D'un côté, ils sont des aménagements et ne sont pas assimilés à de la nature, même si une jurisprudence peut le laisser entrevoir<sup>2</sup>. Un jugement de tribunal administratif ayant même accepté qu'un espace classé boisé puisse prévoir des activités sportives<sup>3</sup>. D'un autre, on constate qu'à chaque fois qu'un golf a été annulé, il l'a été parce qu'il envisageait bien plus que le parcours lui-même<sup>4</sup>, c'est-à-dire l'ajout d'hôtel, de routes, voire de lotissement. Jamais un golf n'est apparu comme une l'occasion de renforcer la protection de la nature, alors qu'il pourrait bien l'être.

Ces arrêts ne sont donc pas forcément une obligation pour la forêt de l'Etang-Salé de rester en l'état. Son avenir est d'ailleurs vraisemblablement dans son aménagement partiel : pour le public ou pour le tourisme, mais aussi pour sa propre protection, ce patrimoine naturel ne saurait rester dans la situation actuelle qui n'est déjà plus celle d'une forêt primaire.

---

<sup>1</sup> Pour ces critères, voir notamment CAA Marseille, 31 mars 2007, *SCI Olympe*, 03MA02058

<sup>2</sup> CE 17 novembre 1995, *Association de sauvegarde de la presqu'île de Lege au Cap Ferret*, n°116496 « *Considérant que les terrains destinés à comporter ultérieurement un équipement de golf sont situés, dans le schéma directeur applicable à la date de la délibération attaquée, à l'intérieur d'une zone verte non constructible ; que la présence d'une zone sportive et d'une voie de desserte ne remet en cause, ni les options fondamentales du schéma directeur, ni la destination générale des sols ;* »

<sup>3</sup> TA Nice, 20 déc. 2001, *Mme Morel épouse Bartoli*, req. n°993596 ; Contra, CE 10 mars 1995, *Union départementale pour la sauvegarde de la vie de la nature et de l'environnement dans le Var (UDVN 83)*, req. n°128290 ; rec. p. 129 ; RFDA mars/avril 1995 p. 639-640 ; D 1995.IR.124 ; qui précise que l'absence de classement en espace boisé classé et le classement en zone NA à vocation de loisirs et de sport méconnaissent l'article L 146-6 C. Urb.

<sup>4</sup> CE 29 juillet 1998 *Synd interco du Golf de l'Adour*, n°158543 et 160965 ; CE 25 nov. 1998, *Cne de Grimaud*, n°168029, Rec.

T