

sommaire

CHRONIQUE

Précisions sur les contrats de coopération « public-public » et la commande publique	87
Julie MESTRES	

JURISPRUDENCE

Organes des collectivités locales

Peut-on régulariser le vice de procédure entachant l'arrêté préfectoral portant création d'une commune nouvelle ?	91
---	----

- CAA Nantes (4 CH) 4 janvier 2019, *Ministre de l'Intérieur c/ Associations SOS mariage forcé et terroir de Bretagne et Associations SOS mariage forcé c/ Ministre de l'Intérieur et commune nouvelle de Binic-Étables-sur-Mer*, n°s 17NT02468 et 18NT01661

Conclusions François-Xavier BRÉCHOT

Actes des collectivités locales

Un marché est-il irrégulier du fait de l'existence dans les documents de la consultation de dispositions imposant l'usage du français ?	99
---	----

- CE (7/2 CHR) 8 février 2019, *Société Véolia Eau et SIAAP*, n°s 420296 et 420603

Conclusions Olivier HENRARD

Observations Alexis FITZJEAN Ó COBHATHAIGH

Compétences des collectivités locales

En cas d'annulation d'un refus, le juge peut-il enjoindre la délivrance de l'autorisation d'urbanisme sollicitée ?	119
--	-----

- CE (6/5 CHR) Avis 25 mai 2018, *Préfet des Yvelines*, n° 417350

Conclusions Julie BURGUBURU

Fonction publique territoriale

La mission que le CNFPT confie au fonctionnaire pris en charge et qui est effectuée pour le compte d'une collectivité

ou d'un établissement tiers, doit-elle obligatoirement être réalisée dans le cadre d'une mise à disposition ?	129
---	-----

- CE (2/7 CHR) 28 décembre 2018, *Centre national de la fonction publique territoriale*, n° 411695

Conclusions Guillaume ODINET

Un avis de vacance d'emploi peut-il légalement exclure certaines voies de recrutement ?	135
---	-----

- CE (7/2 CHR) 23 janvier 2019, *Communauté d'agglomération du Nord Grande-Terre*, n° 414066

Conclusions Olivier HENRARD

Contentieux des collectivités locales

L'avis d'audience relatif à un référé-suspension devant le juge administratif doit-il mentionner la faculté d'adresser au président de la formation de jugement une note en délibéré ?	140
--	-----

- CE (7/2 CHR) 25 janvier 2019, *Mme A*, n° 424258

Conclusions Gilles PELLISSIER

Les informations sur la hauteur de la construction projetée doivent-elles figurer sur le panneau d'affichage du permis de construire ?	144
--	-----

- CE (6/5 CHR) 25 février 2019, *M. et Mme Vanoverberghe*, n° 416610

Conclusions Julie BURGUBURU

Le juge des référés peut-il se borner à juger, pour rejeter la demande de suspension de la décision d'une commune résiliant un contrat relatif à l'exploitation de parcs de stationnement, sur la seule atteinte excessive à l'intérêt général indépendamment de la gravité des vices affectant la résiliation ?	148
--	-----

- CE (7/2 CHR) 25 janvier 2019, *Société Uniparc Cannes*, n° 424846

Conclusions Gilles PELLISSIER

Observations Jean-David DREYFUS

BRÈVES DE JURISPRUDENCE Sébastien FERRARI	156
---	-----

L'OFFICIEL EN BREF Sébastien FERRARI	160
--------------------------------------	-----

MODÈLE D'ACTE ARRÊTÉ DU MAIRE PORTANT RÉVOCATION D'UN AGENT	166
---	-----

BJCL

comité de rédaction

Bernard POUJADE

Professeur agrégé à l'Université Paris-Descartes
Avocat au Barreau de Paris

Michel DEGOFFÉ

Professeur agrégé à l'Université Paris-Descartes

François SÈNERS

Conseiller d'État

Jean-Claude Bonichot

Conseiller d'État

Xavier Cabannes

Professeur à l'Université Paris-Descartes

Pierre Collin

Conseiller d'État

Claire Cornet

Administrateur territorial

Sébastien Ferrari

Professeur agrégé des Facultés de droit
à l'Université Grenoble-Alpes

Lionel Fourny

Ancien Directeur général des services du département
de la Moselle – Ancien président de l'Association des
directeurs généraux et directeurs généraux
adjoints des services des départements et régions

Mattias Guyomar

Conseiller d'État
Professeur associé à l'Université Panthéon Assas (Paris II)

Laetitia Janicot

Professeur agrégé à l'Université de Cergy-Pontoise

Christian Pisani

Notaire

Olivier Ritz

Ancien conseiller du comité de direction de la Caisse des
dépôts

Rémy Schwartz

Conseiller d'État
Professeur associé à l'Université de Paris I

Christophe Soulard

Conseiller à la Cour de cassation – Professeur associé à
l'Université de Lorraine

Laurent Tuvet

Conseiller d'État

Éditorial

Collectivité européenne d'Alsace

Le panorama institutionnel français risque de changer.

Un projet de loi relatif aux compétences de la Collectivité européenne d'Alsace, présenté par le ministre de la Cohésion des territoires et des relations avec les collectivités territoriales vient en effet d'être envoyé en commission.

Le Gouvernement, conscient de la nécessité d'une prise en compte des spécificités alsaciennes, et soucieux d'encourager l'approfondissement de la coopération transfrontalière en tant que composante de la construction européenne, a engagé une concertation avec les élus des deux départements.

À cet effet, le Premier ministre a adressé en janvier 2018 une lettre de mission au préfet de la région Grand Est, lui demandant d'évaluer dans un rapport différentes hypothèses institutionnelles pour l'avenir des deux départements alsaciens au sein de la région Grand Est. Ce rapport, publié le 7 août 2018, a permis de conduire des travaux de concertation avec l'ensemble des collectivités concernées.

Une déclaration commune en faveur de la création de la Collectivité européenne d'Alsace a été signée à Matignon le 29 octobre 2018 par le Premier ministre, des ministres et les représentants des collectivités territoriales.

La Collectivité européenne d'Alsace demeurerait pleinement au sein de la région Grand Est pour ne pas bouleverser le schéma institutionnel existant, et cette dernière conserverait ses compétences de planification, de gestion des infrastructures et de développement économique.

La Collectivité européenne d'Alsace exercerait l'ensemble des compétences dévolues aux départements et elle bénéficierait, de surcroît, de compétences spécifiques et particulières. Celles-ci porteront sur l'action transfrontalière avec l'établissement d'un schéma alsacien de coopération transfrontalière qui pourra comporter un volet relatif aux déplacements transfrontaliers.

La Collectivité européenne d'Alsace pourra coordonner, sur son territoire, l'action des collectivités territoriales et de leurs établissements publics dans les domaines du tourisme, du sport, ainsi que les actions de sauvegarde, de promotion et de développement de la culture et du patrimoine alsacien et rhénan. Elle gèrera le réseau routier et autoroutier. ■

Bernard POUJADE

En cas d'annulation d'un refus, le juge peut-il enjoindre la délivrance de l'autorisation d'urbanisme sollicitée ?

RÉSUMÉ En cas d'annulation d'un refus d'autorisation d'urbanisme ou d'une opposition à une déclaration préalable, le juge peut, 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. Le prononcé de l'injonction est subordonné à la censure préalable par le juge de l'ensemble des motifs soulevés par l'administration, en application de l'article L. 424-3 du code de l'urbanisme ou en cours d'instance, pour justifier ce refus, ainsi qu'à l'absence de changement de circonstances à la date où il statue. L'injonction de délivrer l'autorisation sollicitée ne pourra être prononcée lorsqu'il existe un motif qui n'a pas été relevé par l'administration et qui se trouve être couvert par la cristallisation des dispositions en vigueur à la date de la décision annulée, prévue par l'article L. 600-2 du même code.

En cas d'annulation ultérieure de la décision juridictionnelle ayant prononcé l'injonction, l'administration est fondée à retirer l'autorisation ainsi délivrée dans un délai de trois mois et sous réserve d'avoir invité le pétitionnaire à présenter ses observations.

ABSTRACTS Urbanisme ■ Autorisations d'urbanisme ■ Contentieux ■ Règles de contentieuses spéciales ■ Pouvoirs du juge ■ Annulation d'un refus d'autorisation ■ Possibilité pour le juge, saisi de conclusions en ce sens, d'enjoindre à l'administration de délivrer l'autorisation sollicitée ■ a) Conditions ■ Censure de l'ensemble des motifs susceptibles de fonder le rejet de la demande énoncés par l'administration ■ Existence ■ Absence de changement de circonstances Existence ■ b) Exception ■ Motif non relevé par l'administration et couvert par la cristallisation des règles applicables à la date de la décision initiale de refus (art. L. 600-2 du code de l'urbanisme) ■ c) Conséquences ■ Faculté pour l'administration de retirer l'autorisation délivrée en conséquence de l'injonction en cas d'annulation ultérieure de la décision juridictionnelle l'ayant prononcée ■ Conditions.

CE (6/5 CHR) Avis 25 mai 2018, *Préfet des Yvelines*, n° 417350 – Mme Niepce, Rapp. – M. Burguburu, Rapp. public.

Conclusions

Julie BURGUBURU, rapporteur public

Par un jugement du 16 janvier 2018, le tribunal administratif de Versailles vous transmet une demande d'avis sur le fondement des dispositions de l'article L. 113-1 du code de justice administrative posant d'intéressantes questions sur les pouvoirs d'injonction du juge administratif à la suite de l'annulation du refus de délivrer une autorisation d'urbanisme, qui ont d'ailleurs déjà attiré l'attention de la doctrine. Voyez notamment, très récemment, l'excellent article d'Élise Carpentier à l'*AJDA* 2018 ¹, « To do or not to do... Le juge peut-il enjoindre de délivrer une autorisation d'urbanisme en conséquence de l'annulation de son refus ? », mais aussi la chronique d'Annie Tirard-Rouxel au *BJDU*

6/16 ², « L'apport de la loi Macron au contentieux du refus de permis de construire ».

Faits et procédure

Bien que cela ne soit pas nécessaire, nous vous rappellerons tout de même les faits ayant conduit à cette demande d'avis qui illustrent bien la situation à laquelle certains pétitionnaires peuvent être confrontés. C'est en l'espèce

¹ P. 484.

² P. 395.

l'Association des musulmans de Mantes Sud (AMMS) qui a demandé en février 2014 un permis de construire afin de convertir l'ancien bâtiment de la trésorerie de la commune en mosquée pouvant accueillir entre 700 et 900 fidèles. Le refus opposé par le maire a d'abord été annulé pour détournement de pouvoir par le tribunal administratif qui lui a également enjoint de se prononcer à nouveau sur la demande. À la suite du nouveau refus du maire, le juge des référés a prononcé la suspension de l'exécution du refus et enjoint à la commune de délivrer provisoirement le permis demandé, ce à quoi le maire s'est finalement résolu, délivrant un permis provisoire par arrêté du 26 juin 2017. Par le jugement du 16 janvier 2018 qui vous occupe aujourd'hui, le juge, statuant au fond, a annulé l'arrêté refusant le permis mais sursis à statuer sur les conclusions aux fins d'injonction et d'astreinte du déféré préfectoral et de la demande de l'association afin de vous poser trois questions, qui justifient la recevabilité de sa demande.

Injonction de délivrer une autorisation comme suite à l'annulation d'un refus

La première, à laquelle vous pourrez vous limiter si vous y répondez favorablement, vous pose très directement la question des conséquences que le juge de l'injonction peut tirer, sur le fondement des dispositions de l'article L. 911-1 du code de justice administrative, de la combinaison des articles L. 600-4-1 du code de l'urbanisme et du plus récent L. 424-3 de ce même code, issu de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques (dite loi Macron, article 108), qui prévoit que la motivation d'une décision de rejet ou d'opposition à déclaration préalable doit comprendre l'intégralité des motifs justifiant cette décision, eu égard à la possibilité de présenter, ou non, une demande de substitution de motifs à la suite de l'annulation d'un refus de permis de construire. Dit autrement, le juge peut-il désormais, à la suite d'une telle annulation, enjoindre à l'administration d'accorder le permis demandé, le cas échéant en l'assortissant de prescriptions ?

Rappel de la jurisprudence antérieure

Vous vous êtes apparemment jusqu'ici refusé à faire ce pas, en jugeant que l'annulation d'une décision refusant la délivrance d'une autorisation d'urbanisme n'implique pas nécessairement que cette autorisation soit délivrée, au bénéfice d'une injonction de réexamen sur le fondement de l'article L. 911-2³.

³ CE 7 février 2003, *SCEA Le Haras d'Achères II*, n° 220215 ; CE 29 janvier 2010, *Mme Lagravère*, n° 330480 et CE 3 juin 2013, *Commune de Challex*, n° 350681,

De fait, l'injonction dite « mesure d'exécution » ne peut être prononcée que lorsque la décision préalable du juge implique nécessairement que l'administration prenne une décision dans un sens déterminé, qu'elle soit en quelque sorte en compétence liée postjuridictionnelle⁴ – sous réserve de l'absence de changement des circonstances de droit ou fait, le juge de l'injonction se plaçant à la date de l'injonction pour y statuer⁵. En revanche, dans l'hypothèse où ces conditions sont remplies, l'injonction est un droit⁶. Or, s'agissant plus particulièrement, et c'est le cas qui vous concerne aujourd'hui, des suites de l'annulation d'une décision négative, le plus souvent, celle-ci impose seulement à l'administration de statuer à nouveau sur la demande, au vu des circonstances de droit et fait existant à la date à laquelle elle statue car, comme le soulignait la doctrine autorisée⁷, « le seul effet de l'annulation est [d'interdire à l'administration] d'opposer à nouveau un motif censuré par décision d'annulation qui est revêtue de l'autorité absolue de la chose jugée. Mais rien n'interdit à l'administration de prendre une nouvelle décision fondée sur un autre motif » – ce qui contraindra le juge à limiter son injonction à l'application de l'article L. 911-2.⁸

Vous avez toutefois souhaité donner sa pleine mesure aux dispositions de l'article L. 911-1 en enjoignant à l'administration, sur le fondement de l'article 8 CEDH, de délivrer à l'intéressé le visa d'abord refusé après vous être assuré au moyen d'une mesure d'instruction que la situation de droit et de fait n'avait pas changé⁹. Cette décision a connu une postérité dans de nombreux domaines : voyez l'injonction d'accorder à une association l'habilitation pour accéder aux zones d'attente qui lui avait été refusée¹⁰, de délivrer un agrément en vue d'une adoption¹¹, ou encore faite à un ordre professionnel de délivrer une autorisation provisoire d'installation¹².

Mais malgré ces efforts bienvenus, la mise en œuvre de ce courant reste limitée par deux caractéristiques du recours pour excès de pouvoir, qui avait été spécifiquement pointé

toutes inédites. Voir toutefois, reconnaissant implicitement cette possibilité à la suite de l'annulation de trois refus successifs, CE 7 novembre 2012, *Commune de Grans*, n° 334424, 334520 et 346917 : Rec., T., p. 932, sur le sort des conclusions d'injonction en appel.

⁴ M. Guyomar et B. Seiller, *Contentieux administratif*, Dalloz 2017 § 925 et Christine Maugué, « Les injonctions pour exécution de la chose jugée », in *Mélanges Labetoulle*, p. 591.

⁵ CE 4 juillet 1997, *Leveau*, n° 161105 : Rec., p. 282, concl. J.-H. Stahl.

⁶ CE Avis S. 30 novembre 1998, *M. Berrad*, n° 188350 : Rec., p. 451.

⁷ D. Chauvaux et TX Girardot in « Précision quant à l'office du juge de l'injonction », *AJDA* 1997, p. 584, sur la décision *Bourezak*, infra.

⁸ En observant que « cette situation est d'autant moins satisfaisante que les décisions de refus sont opposées dans des domaines mettant en cause les droits et libertés des personnes, notamment dans tous les domaines où la loi a mis en place des régimes d'autorisation ou de déclaration préalable. Le refus de permis de construire porte atteinte au droit de propriété ; le refus de titre de séjour opposé à un étranger lui impose de quitter le territoire national ».

⁹ CE 4 juillet 1997, *Époux Bourezak*, n° 156298 : Rec., p. 278 concl. R. Abraham, *RFDA* 1997, p. 815.

¹⁰ CE 6 novembre 2000, *MRAP*, n° 214512 : Rec., p. 487.

¹¹ CE 28 juillet 2006, *Département des Yvelines*, n° 289621 : Rec., T., p. 1029.

¹² CE S. 28 février 2001, *Philippart et Lesage*, n° 230112 : Rec., p. 111, concl. D. Chauvaux, *RFDA* 2001, p. 390.

par ces commentateurs : d'une part, l'économie de moyens (dont ils préconisaient de s'affranchir dans l'hypothèse d'une demande d'injonction), qui limite la portée de la décision juridictionnelle – limitation d'autant plus forte si l'administration n'a pas dévoilé d'emblée tous les motifs de refus et, d'autre part, l'évolution éventuelle des circonstances de fait ou de droit.

Effet combiné des nouveaux articles L. 424-3 et L. 600-4-1 du code de l'urbanisme

L'énoncé de ces limites résonne toutefois particulièrement en droit de l'urbanisme dont l'évolution récente tend à accroître l'efficacité du recours contentieux, notamment en jouant sur ces paramètres, ce qu'a justement relevé le tribunal administratif qui vous interroge.

1. S'agissant du premier point, les dispositions de l'article L. 600-4-1 du code de l'urbanisme introduites par la loi SRU du 13 décembre 2000 imposent en effet de déroger à la règle de l'économie de moyen. Toutefois si cette disposition oblige le juge à accueillir tous les moyens qui sont fondés, elle ne contraint pas pour autant l'administration, de son côté, à mettre « cartes sur table » d'emblée, qui pouvait donc encore « jouer la montre » en opposant de nouveaux motifs de refus, quand bien même ils seraient illégaux, cherchant par le contentieux à décourager le demandeur. C'est à cette situation, mise en lumière par le rapport Duport de 2015¹³, qu'a voulu s'attaquer le législateur, en modifiant l'article L. 424-3 obligeant l'administration à motiver le refus d'une demande ou l'opposition à une déclaration préalable pour exiger que l'intégralité des motifs de refus figure dans l'arrêté. Car combiné à l'article L. 600-4-1, il en résulte logiquement, dans l'hypothèse où tous les motifs de refus ont été censurés, que le permis doit être délivré sur injonction du juge, sous réserve des changements de circonstances.

Cet objectif ressort explicitement des travaux parlementaires de l'Assemblée nationale et du Sénat. Notamment, mais pas seulement, l'exposé des motifs de l'amendement en cause indique qu'il doit permettre au juge « d'enjoindre au maire de délivrer le permis ».

L'introduction de cette obligation de motivation exhaustive faite à l'administration, combinée à l'obligation parallèle faite au juge par l'article L. 600-4-1 avait donc pour but exclusif de permettre de « vider intégralement le litige » dès le premier refus dans la mesure où elle permettrait ensuite au juge de se fonder sur les pouvoirs qu'il tire déjà de l'article L. 911-1 du code de justice administrative pour enjoindre la délivrance du titre lorsque tous les motifs de refus auront été présentés par l'administration et censurés

par le juge. L'amendement est d'ailleurs présenté comme une alternative avantageuse, fondée sur les pouvoirs du juge de l'injonction, à une modification plus substantielle sans être totalement nécessaire de l'office du juge de l'excès de pouvoir des autorisations d'urbanisme.

Interprétations des juges du fond

Certains tribunaux ont toutefois limité la portée de ces nouvelles dispositions à une pure règle de forme ne pouvant permettre le prononcé que d'une seule injonction de réexamen. Ce faisant, la nouvelle disposition nous paraît vidée de sa substance et de son objectif : que reste-t-il à examiner si tous les motifs ont été énoncés et même censurés ? N'est-ce pas poursuivre le contentieux quand il aurait été possible d'y mettre fin ?... sauf à poser en hypothèse le non-respect des prescriptions de l'article L. 424-3, en ce qu'un autre motif serait susceptible de justifier le refus de la demande, que son omission soit d'ailleurs délibérée ou non. Nous y reviendrons à l'instant.

D'autres tribunaux à l'inverse, en se fondant généralement expressément sur les travaux parlementaires, ont donné plein effet à ces dispositions, en faisant application de l'article L. 911-1 du code de justice administrative. À dire vrai, il nous semble que c'est la seule lecture logique possible de ces textes, quelles que soient les questions pratiques qui se posent sur la nature de l'obligation de motivation intégrale et les conséquences de son non-respect. L'objectif du législateur est bien de vider le litige par la responsabilisation de l'administration, en l'empêchant d'opposer un nouveau motif de refus à la suite d'une annulation (sauf, précisément, à lui permettre de bénéficier du non-respect de la loi !).

Censure préalable des autres motifs de refus et réserve d'une demande de substitution de motifs

C'est, sans aucun doute, conférer une valeur importante à la première décision de l'administration. Mais à la réflexion, il est presque étonnant de s'en effrayer quelque peu. Sur tout, il nous semble que si le litige, on l'a dit, doit être vidé avec l'instance, une soupape, pour ne pas dire une voie de recours, sera encore ouverte en cours d'instance, l'administration pouvant toujours et nonobstant les dispositions de l'article L. 424-3, qui ne posent pas de règle contentieuse, demander une substitution de motifs dans l'hypothèse où ceux qu'elle aurait opposés seraient tous sérieusement contestés, c'est-à-dire non au motif du non-respect de la règle de forme posée par l'article L. 424-3, ce

¹³ « Accélérer les projets de construction – Simplifier les procédures environnementales – Moderniser la participation du public ».

qui en soi ne permet pas la substitution ¹⁴, mais bien parce que le juge s'apprêterait à censurer les autres motifs, se situant alors dans le cadre de la jurisprudence *Hallal* ¹⁵.

Cette possibilité nous paraît bienvenue car l'objectif du législateur est en réalité autant la responsabilisation de l'administration que, de manière plus générale et tendancielle on l'a dit, l'efficacité du recours au bénéfice de décisions – que l'on préfère légales. Il serait à ce titre dommageable que l'administration ne puisse, en cours d'instance, faire valoir un motif légal de refus (dont l'on souhaiterait seulement penser qu'elle l'aura involontairement omis) alors qu'elle ne le pourra plus à l'issue de l'instance. C'est l'essence même de la substitution : prévenir un nouveau contentieux dès lors qu'un motif légal dicte sa décision à l'administration. Nous pensons donc que la combinaison des dispositions des articles L. 424-3 et L. 600-4-1 doit faire obstacle, dans l'hypothèse d'une annulation, à ce que l'administration oppose tout nouveau motif de refus à la demande – hors substitution de motifs demandée en cours d'instance.

Incidence de la cristallisation du droit applicable

2. Mais pour pouvoir faire injonction, encore faut-il que la seconde condition, tenant aux circonstances de fait et de droit, soit remplie.

Le juge de l'injonction pourra, tout d'abord, comme dans d'autres hypothèses d'annulation de décisions de refus, recourir le cas échéant à une mesure d'instruction pour s'assurer que celles-ci sont inchangées ¹⁶. Dans ce cas, il devra, croyons-nous, faire droit aux conclusions aux fins d'injonction.

S'agissant cependant des circonstances de droit, une nuance doit être apportée dans l'hypothèse d'une évolution, par construction défavorable, des règles, qui ferait en principe obstacle à l'injonction. Dans ce cas, le pétitionnaire ne pourra tirer tous les bénéfices de l'annulation demandée puisqu'il devra représenter sa demande sous des auspices moins favorables – ce à quoi les dispositions de l'article L. 600-2 du code de l'urbanisme ont pourtant en principe pour objet de faire échec en matière d'urbanisme. Elles prévoient, en effet, qu'en cas d'annulation de la première décision, la demande ne peut être refusée sur le fondement de dispositions d'urbanisme intervenues postérieurement à la décision annulée. Ces dispositions supposent toutefois la réunion de deux conditions.

La première, tenant à la confirmation de la demande dans un délai de six mois suivant la notification de l'annulation,

sera systématiquement remplie puisque vous avez jugé que les conclusions aux fins d'injonction doivent être regardées comme cette confirmation : la condition est donc remplie par l'injonction elle-même ¹⁷.

La seconde est bien plus délicate, puisqu'elle demande que l'annulation soit définitive. Or au moment où le juge se prononce sur l'injonction, par construction, sa décision d'excès de pouvoir ne peut l'être. C'est finalement l'obstacle textuel le plus important, que nous vous proposons toutefois de surmonter, eu égard à la fois aux objectifs du législateur et à son aspect éminemment théorique.

Car, comme le dit bien Élise Carpentier dans l'article que nous avons cité en introduction, « *en toute hypothèse, le sort du permis délivré en application d'une telle injonction est suspendu à l'aboutissement ou non d'éventuelles voies de recours contre le jugement ayant prononcé l'annulation du refus et l'injonction* ». De deux choses, l'une, en effet : soit l'annulation devient définitive et c'est bien le droit initial qui doit s'appliquer, soit l'annulation est censurée et dans ce cas, l'injonction tombe, privant en tout état de cause la décision de base légale.

Statut de l'autorisation délivrée

Nous ne traiterons pas ici de la délicate question du sort qui devrait être fait à la décision prise en exécution de l'injonction à la suite d'une éventuelle annulation, qui ne vous est pas directement posée (ni d'ailleurs des recours éventuels contre cette décision). Précisons seulement que vous avez jugé que cette annulation n'a pas par elle-même pour effet de faire disparaître la décision de l'administration prise en exécution du jugement mais ouvre la faculté de retirer ou abroger cette décision ¹⁸. Dans le cas d'un permis accordé après réexamen, à la suite de la suspension, par voie de référé, d'une décision de refus, finalement confirmée au principal, vous avez jugé par la décision de Section *Commune de Bordeaux* qu'il pouvait être retiré dans un délai raisonnable, ne pouvant excéder trois mois eu égard à l'objet et aux caractéristiques du permis et sous réserve que les motifs du jugement ne fassent pas par eux-mêmes obstacle à une nouvelle décision de refus ¹⁹. Il est vrai que le permis délivré dans le cadre d'une procédure de référé est par nature provisoire – mais le raisonnement tenu pourrait probablement s'appliquer également à la décision prise sur injonction dans le cadre du principal, qui au moins avant l'expiration du délai de recours, reste précaire. L'abrogation

¹⁴ CE 31 mars 2010, *Mme Delasara*, n° 306122 : Rec., T., p. 923.

¹⁵ CE S. 6 février 2004, *Hallal*, n° 240560 : Rec., p. 48, concl. I. de Silva (cf., sur cette question, la note de Michaël Revert, « La substitution de motifs, au-delà de l'exigence de motivation intégrale des refus de permis de construire », *RDI* 2017, p. 430).

¹⁶ CE 4 juillet 1997, *Époux Bourezak*, n° 156298, préc.

¹⁷ CE 23 février 2017, *Néri et Sarl Côte d'Opale*, n° 395274 : Rec., T., p. 862.

¹⁸ CE 19 mai 2010, *Ministre c/ Mlle Leroy*, n° 332207 : Rec., T., p. 918.

¹⁹ CE S. 7 octobre 2016, *Commune de Bordeaux*, n° 395211 : Rec., p. 409, concl. X. de Lesquen.

paraît en outre être peu adaptée à la nature du permis de construire ²⁰.

D'ailleurs, la situation n'est pas si différente d'une hypothèse dans laquelle un permis délivré (et non refusé) est contesté au contentieux et finalement annulé. En cas d'infirmerie de l'annulation, il n'y aura tout simplement plus d'injonction. Certes, un permis aura entre-temps été délivré mais son statut, précaire, non définitif mais pas provisoire au sens du référé, n'est pas différent de celui d'un permis délivré sur demande de réexamen ou tout simplement sur demande initiale puis contesté au contentieux, confirmé par un jugement qui pourrait être défait par un arrêt. Et les constructeurs savent aujourd'hui qu'en cas de contentieux, il vaut mieux prendre patience avant de débiter les travaux. En revanche, en cas de non-recours ou de confirmation, l'objectif recherché par le législateur aura été atteint.

Au total, il nous semble donc que, soit les circonstances de droit n'auront pas changé, soit, en cas d'évolution défavorable, le juge de l'injonction pourra appliquer par anticipation les dispositions de l'article L. 600-2 car ce seront bien celles qui devront l'être dans l'hypothèse où son jugement devient définitif faute de recours ou par confirmation d'une juridiction supérieure. En d'autres termes, c'est bien le droit initial qui doit en tout état de cause être pris en compte en la matière – nonobstant l'office du juge de l'injonction qui ne fera ici qu'appliquer l'article L. 600-2.

Changement de circonstances de fait

L'asymétrie temporelle entre circonstances de fait, postérieures, et circonstances de droit, initiales, qu'il devra alors respecter doit d'ailleurs être mise en perspective avec les spécificités du contentieux de l'urbanisme. L'ensemble des dispositions que nous avons mentionnées vise à faire échec à des contentieux dilatoires et manœuvriers et en ce sens, conserver au pétitionnaire de bonne foi la possibilité de bénéficier des textes qui auraient dû lui être appliqués constitue un objectif primordial qui résulte de leur lettre comme de leur esprit ; il nous semble donc légitime de vous proposer l'effort mentionné. Il serait en revanche absurde de se resituer fictivement, pour ce qui est des circonstances de fait, à la date de la demande et d'enjoindre à l'autorité de délivrer un permis sur un terrain entre-temps effondré ou inondé.

Si vous nous suivez donc pour faire cet effort, nous vous proposons de répondre au tribunal que lorsque le juge administratif est saisi d'une demande d'annulation d'un refus opposé à une demande d'autorisation ou d'une opposition à déclaration préalable et conduit, en application des dispositions de l'article L. 600-4-1, à censurer

l'ensemble des motifs retenus par l'administration dans sa décision, voire invoqués au titre d'une substitution de motifs, il peut, saisi d'une demande aux fins d'injonction présentée sur le fondement de l'article L. 911-1 du code de justice administrative, enjoindre à l'autorité compétente de délivrer l'autorisation demandée ou la déclaration de non-opposition, nécessairement impliquée par sa décision, en se fondant sur la situation de droit existant à la date de la décision attaquée et les circonstances de fait à la date à laquelle il statue.

Il pourra, pour cela, si les échanges intervenus pendant la procédure contradictoire n'ont pas permis de lui apporter les éléments nécessaires, procéder à une mesure d'instruction (voire prononcer un sursis), pratique qui lui paraît naturelle depuis notamment la décision *Bourezak* dont nous avons déjà parlé, la chronique à l'*AJDA* mentionnant « le pouvoir d'instruction au secours du pouvoir d'injonction ». L'injonction de délivrer ne doit ainsi pas être automatique, c'est aux parties de démontrer qu'elle est impossible ou au contraire nécessairement induite par la décision, le cas échéant assortie des prescriptions qui s'imposeraient au regard de l'instruction.

Est-il pour autant tenu de procéder à une telle mesure ou de susciter préalablement les observations des parties ? Nous ne le croyons pas – même si elles seront souvent utiles – dès lors que les conclusions aux fins d'injonction sont dans la cause, il appartient d'abord à chaque partie d'y répondre en apportant les arguments de fait et de droit jugés pertinents et ensuite au juge d'apprécier s'il est suffisamment mis en mesure d'apprécier les conditions mises au prononcé d'une telle injonction.

Le tribunal vous demande enfin si la solution serait différente selon la nature des moyens d'annulation retenus, notamment si le jugement accueille un moyen d'annulation tiré du détournement de pouvoir. Toutefois, si une décision de refus est annulée pour détournement de pouvoir, les autres motifs, explicites et nécessaires à la motivation de la décision de refus auront également été censurés dès lors qu'en présence d'un motif légal de refus, il ne pourrait y avoir de détournement de pouvoir. Par suite, cette circonstance nous semble sans conséquence sur le raisonnement que nous venons de tenir sur la possibilité d'enjoindre la délivrance de l'autorisation demandée.

Tel est le sens de nos conclusions, qui rendent sans objet les deux autres questions posées par le tribunal. ■

²⁰ Cf. la solution de l'abrogation mais s'agissant d'un agrément, CE 19 décembre 2014, *Ministre c/ H&M Hennes et Mauritz Sarl*, n° 384144 : Rec., p. 408, concl. A. Bretonneau, *AJDA* 6/2015, p. 345 – ab. jur. CE 21 janvier 1966, *Maccario*, n° 65193 : Rec., p. 48.

Vu la procédure suivante :

Le préfet des Yvelines a déféré au tribunal administratif de Versailles l'arrêté du 10 mars 2017 par lequel le maire de la commune de Mantes-la-Ville a refusé de délivrer un permis de construire sollicité par l'association des musulmans de Mantes sud (AMMS) tendant à la réalisation de travaux sur une construction existante, pour le changement de destination d'un bâtiment situé 10-12 rue des merisiers, en vue de créer le nouveau centre culturel musulman de la commune. L'AMMS a demandé au même tribunal l'annulation de cet arrêté.

Par un jugement nos 1703192, 1703332 du 16 janvier 2018, le tribunal administratif de Versailles, a, d'une part, annulé l'arrêté du 10 mars 2017 et sursis à statuer sur les conclusions aux fins d'injonction et d'astreinte du déféré préfectoral et de la demande de l'association, d'autre part, transmis le dossier, en vertu des dispositions de l'article L. 113-1 du code de justice administrative, au Conseil d'État, en soumettant à son examen les questions suivantes :

1°) La combinaison des dispositions des articles L. 911-1 du code de justice administrative et des articles L. 600-4-1 et L. 424-3 du code de l'urbanisme et de la possibilité de présenter ou non une demande de substitution de motifs conduit-elle à ce que l'annulation d'un refus de permis de construire opposé après l'entrée en vigueur de l'article 108 de la loi du 6 août 2015 implique nécessairement que le juge administratif enjoigne à l'administration d'accorder le permis demandé, le cas échéant en l'assortissant de prescriptions ? Dans l'affirmative, avant d'exercer son pouvoir d'injonction, le juge administratif est-il préalablement tenu de demander spécifiquement aux parties de lui faire part de toute autre circonstance de droit ou de fait s'opposant à la délivrance du permis ? La solution est-elle différente selon la nature des moyens d'annulation retenus, notamment si le jugement accueille un moyen d'annulation tiré du détournement de pouvoir ?

2°) Dans l'hypothèse d'une réponse négative aux questions précédentes, les dispositions de l'article L. 911-1 du code de justice administrative limitant le pouvoir d'injonction du juge à la prescription d'une mesure d'exécution dans un sens déterminé permettent-elles au juge d'enjoindre à l'administration de « ne pas » rejeter la demande de permis de construire, alors qu'une telle injonction laisse ouverte la possibilité pour l'administration de choisir entre autant de décisions qu'existent de possibilités de prescriptions ?

3°) Dans l'hypothèse d'une réponse négative aux questions précédentes, le juge peut-il, en vertu des dispositions de l'article L. 911-2 du code de justice administrative, prescrire le réexamen de la demande de permis de construire, le cas échéant sous astreinte, en assortissant les motifs de son jugement d'une mention selon laquelle l'autorité administrative ne saurait, sauf circonstances de fait ou de droit nouvelles, rejeter de nouveau la demande sans méconnaître l'autorité de la chose jugée qui s'attache à la décision d'annulation et aux motifs qui en constituent le soutien nécessaire ?

Par un mémoire, enregistré le 2 février 2018, l'Association des musulmans de Mantes sud a présenté des observations.

Par un mémoire, enregistré le 5 avril 2018, le ministre de la cohésion des territoires a présenté des observations.

La commune de Mantes-la-Ville, invitée à produire, n'a pas produit d'observations.

[...]

REND L'AVIS SUIVANT :

1. En premier lieu, aux termes de l'article L. 911-1 du code de justice administrative : « *Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision, cette mesure assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution.* » Lorsque l'exécution d'un jugement ou d'un arrêt implique normalement, eu égard aux motifs de ce jugement ou de cet arrêt, une mesure dans un sens déterminé, il appartient au juge administratif, saisi de conclusions sur le fondement des dispositions précitées, de statuer sur ces conclusions en tenant compte, le cas échéant après une mesure d'instruction, de la situation de droit et de fait existant à la date de sa décision. Si, au vu de cette situation de droit et de fait, il apparaît toujours que l'exécution du jugement ou de l'arrêt implique nécessairement une mesure d'exécution, il incombe au juge de la prescrire à l'autorité compétente.

2. En deuxième lieu, aux termes de l'article L. 600-2 du code de l'urbanisme : « *Lorsqu'un refus opposé à une demande d'autorisation d'occuper ou d'utiliser le sol ou l'opposition à une déclaration de travaux régies par le présent code a fait l'objet d'une annulation juridictionnelle, la demande d'autorisation ou la déclaration confirmée par l'intéressé ne peut faire l'objet d'un nouveau refus ou être assortie de prescriptions spéciales sur le fondement de dispositions d'urbanisme intervenues postérieurement à la date d'intervention de la décision annulée sous réserve que l'annulation soit devenue définitive et que la confirmation de la demande ou de la déclaration soit effectuée dans les six mois suivant la notification de l'annulation au pétitionnaire.* » Lorsqu'une juridiction, à la suite de l'annulation d'un refus opposé à une demande d'autorisation d'occuper ou d'utiliser le sol, fait droit à des conclusions aux fins d'injonction sur le fondement de l'article L. 911-1 du code de justice administrative, ces conclusions du requérant doivent être regardées comme confirmant sa demande initiale. Par suite, la condition posée par l'article L. 600-2 du code de l'urbanisme imposant que la demande ou la déclaration soit confirmée dans les six mois suivant la notification de l'annulation au pétitionnaire doit être regardée comme remplie lorsque la juridiction enjoint à l'autorité administrative de délivrer l'autorisation d'urbanisme sollicitée.

3. Enfin, en troisième lieu, aux termes de l'article L. 424-1 du code de l'urbanisme : « *L'autorité compétente se prononce par arrêté sur la demande de permis ou, en cas d'opposition ou de prescriptions, sur la déclaration préalable. [...]* » Aux termes de l'article L. 424-3 du même code, dans sa rédaction issue de l'article 108 de la loi du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques : « *Lorsque la décision rejette la demande ou s'oppose à la déclaration préalable, elle doit être motivée. / Cette motivation doit indiquer l'intégralité des motifs justifiant la décision de rejet ou d'opposition, notamment l'ensemble des absences de conformité des travaux aux dispositions législatives et réglementaires mentionnées à l'article L. 421-6. / Il en est de même lorsqu'elle est assortie de prescriptions, oppose un sursis à statuer ou comporte une dérogation ou une adaptation mineure aux règles d'urbanisme applicables.* ». Par ailleurs, aux termes de l'article de l'article L. 600-4-1 du code de l'urbanisme : « *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 susceptibles de fonder l'annulation ou la suspension, en l'état du dossier.* ».

4. Les dispositions introduites au deuxième alinéa de l'article L. 424-3 du code de l'urbanisme par l'article 108 de la loi du 6 août 2015 visent à imposer à l'autorité compétente de faire connaître tous les motifs susceptibles de fonder le rejet de la demande d'autorisation d'urbanisme ou de l'opposition à la déclaration préalable. Combinées avec les dispositions de l'article L. 600-4-1 du code de l'urbanisme, elles mettent le juge administratif en mesure de se prononcer sur tous les motifs susceptibles de fonder une telle décision. Il ressort des travaux parlementaires de la loi du 6 août 2015 que ces dispositions ont pour objet de permettre d'accélérer la mise en œuvre de projets conformes aux règles d'urbanisme applicables en faisant obstacle à ce qu'en cas d'annulation par le juge du refus opposé à une demande d'autorisation d'urbanisme ou de l'opposition à la déclaration préalable, et compte tenu de ce que les dispositions de l'article L. 600-2 du même code cité au point 2 conduisent à appliquer le droit en vigueur à la date de la décision annulée, l'autorité compétente prenne une nouvelle décision de refus ou d'opposition.

5. Il résulte de ce qui précède 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 n'en va autrement que s'il résulte de l'instruction soit que les dispositions en vigueur à la date de la décision annulée, qui eu égard aux dispositions de l'article L. 600-2 citées au point 2 demeurent

applicables à la demande, interdisent de l'accueillir pour un motif que l'administration n'a pas relevé, ou que, par suite d'un changement de circonstances, la situation de fait existant à la date du jugement y fait obstacle. L'autorisation d'occuper ou d'utiliser le sol délivrée dans ces conditions peut être contestée par les tiers sans qu'ils puissent se voir opposer les termes du jugement ou de l'arrêt.

6. En cas d'annulation, par une nouvelle décision juridictionnelle, du jugement ou de l'arrêt ayant prononcé, dans ces conditions, une injonction de délivrer l'autorisation sollicitée et sous réserve que les motifs de cette décision ne fassent pas par eux-mêmes obstacle à un nouveau refus de cette autorisation, l'autorité compétente peut la retirer dans un délai raisonnable qui ne saurait, eu égard à l'objet et aux caractéristiques des autorisations d'urbanisme, excéder trois mois à compter de la notification à l'administration de la décision juridictionnelle. Elle doit, avant de procéder à ce retrait, inviter le pétitionnaire à présenter ses observations.

[...] ■

Observations

O tempora, o mores. Le temps paraît fort lointain où il pouvait être regretté que le juge de l'excès de pouvoir, lorsqu'il constatait une illégalité, mette « à néant l'acte, mais se [refuse], à dire ce qui doit nécessairement découler de cette disparition, n'est-ce point, pour le juge, s'arrêter à mi-chemin, sans aller au bout de sa tâche ? »²¹. Depuis lors, le mouvement imprimé par la loi du 8 février 1995²², et les évolutions successives qui ont suivi, ont affranchi le juge de la « nature des choses [qui] veut que la fonction de juger, soit au sein de l'exécutif, distincte de celle d'agir »²³ et lui ont permis d'assumer la part d'imperium que comporte nécessairement son office, dans le cadre comme en dehors des textes²⁴.

L'avis contentieux rendu par le Conseil d'État le 25 mai 2018 dans le contentieux de l'annulation d'un refus d'autorisation d'urbanisme illustre bien ce nouveau para-

digme. Il est désormais loisible au juge de l'excès de pouvoir, s'il est saisi de conclusions à fin d'injonction, d'ordonner à l'autorité compétente de délivrer l'autorisation d'urbanisme sollicitée en conséquence de l'annulation du refus illégalement opposé au pétitionnaire. Loin de s'imposer avec la force de l'évidence, la solution ainsi consacrée ne surprend pourtant guère à l'aune de l'évolution rapide qu'ont connu le droit des autorisations d'urbanisme et son contentieux (I). Cette solution est sans doute expédiente, mais elle est complexe à mettre en œuvre, compte tenu des circonvolutions procédurales qu'elle implique et les contorsions théoriques que sa consécration a nécessitées (II). Elle suscite enfin des réserves quant à ses conséquences concrètes, en particulier en ce qu'elle aboutit à l'octroi d'une autorisation au statut précaire (III).

I. La consécration de circonstance de l'injonction de délivrance d'une autorisation d'urbanisme

a) L'annulation d'un refus opposé par l'administration à une demande d'autorisation implique seulement, en principe, l'obligation, au besoin renforcée par le pro-

²¹ J. Rivero, « Le Huron au Palais Royal » : D. 1962, chr., p. 37.

²² Loi n° 95-125, 8 février 1995, relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative, art. 62 (JO 9 février 1995, p. 2175), devenu CJA, art. L. 911-1.

²³ J. Rivero, loc. cit.

²⁴ C. Broyelle, « De l'injonction légale à l'injonction prétorienne : le retour du juge administrateur » : Dr. adm. 2004, étude n° 3.