

AARPI BRINGMANN & SOUSSE

AVOCATS AU BARREAU DES PYRÉNÉES-ORIENTALES

NICOLE BRINGMANN
AVOCATE

DOCTEUR EN DROIT - ASSESSORIN (ASS. IUR.)

PROFESSEUR ASSOCIEE A L'UNIVERSITE DE PERPIGNAN

CONSUL HONORAIRE DE LA REPUBLIQUE FEDERALE D'ALLEMAGNE

MARCEL SOUSSE

AVOCAT SPÉCIALISTE EN DROIT PUBLIC
ET EN DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE

DOCTEUR EN DROIT

PROFESSEUR DE DROIT PUBLIC A L'UNIVERSITE DE PERPIGNAN

Monsieur Robert MAILLET
Beauvallon Bartole
30, boulevard de la Suane
83310 GRIMAUD

CAMELAS, le 16 septembre 2011

N/Réf. : ZAC de la Tessonnière - note complémentaire

Cher Monsieur,

Suite à ma consultation écrite du 24 mai 2011, vous avez bien voulu me saisir à nouveau en vue d'établir une note synthétique visant à apporter, sur la base des développements précédents et de nouvelles recherches, des précisions sur la portée de la décision du Conseil d'Etat du 14 janvier 1994, *Commune du Rayol-Canadel* (aff. n° 127025), au regard de la situation actuelle.

Dans cette décision, le Conseil d'Etat a confirmé la qualification d'espace remarquable de la ZAC de la Tessonnière, au sens de l'article L. 146-6 du code de l'urbanisme, et l'annulation des dispositions du POS de la commune relatives à la zone NAb par le tribunal administratif de Nice. Cette décision, qui a pour conséquence l'interdiction de principe de toute construction dans le secteur, a une valeur réglementaire.

N'ayant pas été infirmée par une autre décision du Conseil d'Etat concernant la zone de la Tessonnière, faute de recours introduit sur cette même question, on doit considérer qu'elle est toujours, en principe, applicable sur le secteur concerné.

Néanmoins, on peut s'interroger sur **sa valeur, à l'heure actuelle**, compte tenu, d'une part, de l'évolution de la jurisprudence administrative en ce qui concerne les règles

relatives aux constructions dans les communes littorales et la qualification d'espace remarquable (II), et d'autre part, du changement des circonstances de droit et de fait qui concernent le secteur de la Tessonnière (I).

Au regard de ces évolutions, la qualification de ce secteur semble pouvoir être remise en cause, aujourd'hui, et **il y a fort à parier que saisi d'un nouveau recours sur la question de la qualification de la zone de la Tessonnière comme espace remarquable, le Conseil d'Etat répondrait, aujourd'hui, négativement.**

I. Sur le changement de circonstances de droit et de fait

La décision du Conseil d'Etat a une valeur réglementaire. Or, on sait que toute norme réglementaire doit pouvoir être modifiée ou abrogée pour s'adapter aux circonstances de droit ou de fait nouvelles. Cela découle du bon sens : la règle de droit doit pouvoir évoluer en fonction des circonstances, et suivre l'évolution de la société. Le Conseil d'Etat est soucieux du respect de cette règle par l'administration, et a même érigé en principe général du droit le fait que « *l'autorité compétente, saisie d'une demande tendant à l'abrogation d'un règlement illégal, est tenue d'y déférer* » (CE, Ass., 3 février 1989, Compagnie Alitalia, Lebon, p. 44). Pèse, ainsi, sur l'administration une obligation de s'adapter aux circonstances, qui peut se traduire par l'abrogation de certaines normes. Cette obligation d'abrogation vise aussi bien les règlements illégaux dès l'origine que ceux qui le sont devenus ultérieurement, en raison d'un changement de circonstances de droit ou de fait.

Ce qui vaut pour toute norme réglementaire adoptée par l'administration, l'est également pour les normes édictées par la jurisprudence. Certaines d'entre elles, perdent aussi, avec le temps, leur intérêt. Cependant, pour être corrigées, elles nécessitent une nouvelle décision du juge. Encore faut-il qu'il soit saisi en ce sens ! Et l'on sait que **certaines jurisprudences, totalement désuètes, n'ont pu être remises en cause que plusieurs décennies après** (par exemple, en ce qui concerne l'abandon de la catégorie des services publics sociaux).

Il semble que l'on soit dans une situation comparable en ce qui concerne la décision du Conseil d'Etat du 14 janvier 1994, relative à la zone de la Tessonnière. Un tel changement est d'autant plus envisageable s'agissant de la qualification d'espace remarquable, que celle-ci repose sur **une appréciation essentiellement subjective**. Ainsi que nous l'avons relevé dans notre précédente note, dans ses conclusions sur la décision de 1994, le rapporteur public, Marc SANSON, concluait à l'annulation de la décision du tribunal administratif de Nice. Faisant part de ses « *hésitations* ». Il s'est montré sensible à l'argumentation de la commune selon laquelle, d'une part, la loi Littoral n'interdit pas toute urbanisation, et d'autre part, le plan d'urbanisme doit

respecter les équilibres entre les impératifs économiques, d'intérêt général et de protection de la nature.

Compte tenu des hésitations qui ont caractérisé la décision du Conseil d'Etat de 1994, **il n'est pas incohérent d'envisager, 17 ans après, un changement de situation de nature à faire perdre à la zone de la Tessonnière le caractère d'espace remarquable.**

Les changements de fait

Dans sa décision du 14 janvier 1994, le Conseil d'Etat juge « *que la zone NAb du plan d'occupation des sols de la commune du Rayol-Canadel s'inscrit dans un site remarquable, jusqu'alors peu urbanisé et dont la nécessité de la protection justifie l'interdiction de principe de toute forme de construction sur les terrains qui le composent* ».

Dans cette décision, le Conseil d'Etat a reconnu le caractère remarquable de la ZAC de la Tessonnière au titre de sa qualité paysagère. Ainsi qu'a pu le préciser un rapporteur public, « *l'article L. 146-6 protège des ensembles d'un intérêt exceptionnel, mais pas les éléments du littoral seulement charmants ou pittoresques* » (note sous CE, 29 juill. 1998, Synd. Intercommunal du golf de l'Adour, n° 158543 et 160965 : BJDU 5/1998, p. 350).

Or, depuis cette décision, le secteur environnant le site de la Tessonnière a sensiblement changé, et s'est progressivement urbanisé (V. le constat d'huissier), si bien qu'il ne présente plus, aujourd'hui, les caractères d'un site exceptionnel, **et ne nécessite plus une protection justifiant une interdiction de principe de toute forme de construction.**

Comme nous l'avons relevé dans notre précédente consultation, la zone ayant été affectée par un incendie, elle n'est plus que partiellement boisée. De plus, ainsi que l'atteste un procès-verbal de constat d'huissier établi le 13 avril 2011, elle a été partiellement aménagée (routes, parkings, réverbères, panneaux, réseaux d'électricité, de télécommunications, d'assainissement et d'écoulement des eaux pluviales, boîtiers électriques, bornes à incendie au-devant de chaque lot), et comporte plusieurs constructions, avec jardin et piscine. Le constat d'huissier établit, également, l'intégration de la zone dans le secteur urbanisé de la commune, et son état de délabrement. La dégradation qui a affecté la zone de la Tessonnière semble irréversible. Si les voies de desserte présentent un caractère privatif, elles sont utilisées quotidiennement par les habitants de la commune, et la mairie semble attachée, ainsi qu'en témoigne l'arrêté municipal du 14 avril 2011, à leur usage au profit des services publics (La Poste, Services de secours...).

Les changements de droit

Deux changements juridiques importants ont eu lieu depuis 1994 : le classement de la corniche des Maures et l'adoption du SCOT.

Le classement de la corniche des Maures

Le décret du 7 septembre 2007 a classé la corniche des Maures, qui se trouve à l'Est de la commune, au titre de la loi sur les sites du 2 mai 1930. Ce site classé bénéficie de la présomption d'espace remarquable, en sa qualité d'ensemble boisé le plus significatif de la commune. A ce classement, il faut ajouter, au Nord-Ouest de la commune, la zone d'intérêt écologique, qui présente, également, toutes les caractéristiques d'un espace remarquable. **Comparativement à ces deux zones, la zone de la Tessonnière, n'est plus, aujourd'hui, qu'un ensemble boisé « ordinaire » de la commune.**

Or, dans le contrôle normal qu'elles exercent en la matière, les juridictions administratives comparent l'espace en cause aux autres espaces boisés de la commune ou du groupement de communes pour en apprécier l'importance qualitative et quantitative au regard de l'ensemble des autres espaces boisés publics ou privés de la commune (CE, 7 janvier 1991, Association de sauvegarde du patrimoine martiniquais c/ Commune de Dimant, n° 90231. – CE, 6 avril 1992, Association des amis de Saint-Palais-sur-Mer, n° 104454 et 113210. – CE, 10 mars 1995, UDVN 83, n° 128290). **Dans ces conditions, si elles étaient saisies, aujourd'hui, sur la qualification du secteur de la Tessonnière, on voit mal comment les juridictions administratives pourraient qualifier ce secteur de remarquable.**

Le SCOT des cantons de Grimaud et de Saint-Tropez

Le SCOT des cantons de Grimaud et de Saint-Tropez a été approuvé le 12 juillet 2006. L'existence d'un tel document de planification, est de nature à permettre de mieux évaluer l'équilibre entre les opérations d'aménagement et les espaces protégés, et est **susceptible de modifier l'analyse des projets d'aménagement dans les communes littorales qui en font partie par le juge administratif**, ainsi que l'illustre une jurisprudence récente.

Le Conseil d'Etat est, aujourd'hui, plus soucieux que dans le passé de l'équilibre, à une échelle supra communale, entre la protection et les possibilités d'urbanisation. Ainsi, une même opération d'aménagement peut être considérée, à l'échelle du POS, comme contraire à la loi Littoral, car ne traduisant pas une extension limitée de l'urbanisation, mais légale à l'échelle du littoral du département des Alpes-Maritimes, où l'opération d'aménagement apparaît limitée au regard de l'importance des espaces protégés (CE, 27 juillet 2005, Comité de sauvegarde du port Vauban, Vieille-Ville et Antibes-Est, n° 264336).

L'évolution de la jurisprudence du Conseil d'Etat est de nature à modifier l'analyse pouvant être opérée sur le secteur de la Tessonnière. Comme le rappelait le rapporteur public en 1994, la commune du Rayol-Canadel est l'une des moins urbanisées de la Côte d'Azur, alors que les besoins en habitat sont importants. A l'échelle du SCOT des cantons de Grimaud et de Saint-Tropez, **cette recherche d'équilibre semble favorable à l'autorisation d'opérations d'aménagement à l'extérieur de la bande littorale de cent mètres et en continuité des constructions existantes.**

Il convient de remarquer que le rapport de présentation du SCOT des cantons de Grimaud et de Saint-Tropez inclut dans les espaces naturels remarquables « *les terrains classés par le juge administratif comme espaces naturels remarquables (Pampelonne, ZAC Empain au Rayol, ZAC de Pardigon à Cavalaire, etc...)* ». Ce faisant, le SCOT tire les conséquences de la décision du Conseil d'Etat de 1994. Cela ne l'empêche pas de prévoir des dérogations, en précisant que : « *La définition de ces espaces nécessite un examen rigoureux, qui doit conduire à écarter les espaces dégradés, mais sans exclure ceux que les activités économiques traditionnelles ont contribué à façonner* ».

Ainsi, **l'obstacle juridique au classement de la zone de la Tessonnière en zone constructible, tenant au règlement du SCOT, est susceptible d'être levé.** La dégradation de la zone de la Tessonnière semble autoriser la commune à l'exclure des espaces remarquables.

II. Sur l'évolution de la jurisprudence du Conseil d'Etat

Décidant sur les conclusions contraires de son rapporteur public, le Conseil d'Etat a choisi, en 1994, de favoriser l'impératif de protection de la nature sur les impératifs économiques, en qualifiant la zone d'espace remarquable.

Or, le Conseil d'Etat est, aujourd'hui, **plus sensible à la nécessité de permettre le développement des communes littorales vers l'arrière.** Ainsi, il estime que ne peuvent être considérés comme proches du rivage au sens des dispositions de l'article L. 146-4-II du code de l'urbanisme, des terrains séparés du rivage et se trouvant dans le prolongement immédiat d'une zone urbanisée (CE, 3 mai 2004, Mme Barrière, n°251534). Or, tel est le cas de la zone de la Tessonnière.

Il n'hésite plus à exclure de la protection des espaces remarquables ou caractéristiques de l'article L. 146-6 les secteurs déjà urbanisés (CE, 25 nov. 1998, n° 168029, Cne Grimaud : BJDU 1999, p. 15, concl. C. Maugüé) et les secteurs déjà altérés par l'activité humaine, y compris sur les sites inscrits ou classés (CE, 29 juin 1998, Chouzenoux, n° 160256). **Cette jurisprudence semble pouvoir s'appliquer à la zone de la Tessonnière, puisque celle-ci est à la fois déjà urbanisée et déjà altérée par**

l'activité humaine, et la modification du classement de la zone ne semble pas contraire à la jurisprudence administrative.

Par ailleurs, le Conseil d'Etat est, comme on l'a vu, plus soucieux que dans le passé du respect de l'équilibre, à une **échelle supra communale**, entre la protection et l'urbanisation (CE., 27 juillet 2005, Comité de sauvegarde du port Vauban, Vieille-Ville et Antibes-Est, n° 264336).

Enfin, et surtout, la notion d'espace remarquable est appréciée, aujourd'hui, de manière beaucoup plus restrictive que dans le passé. Alors que jusqu'au début des années 2000 (CE, 28 juill. 2000, n° 173229, Fenec : BJDU 2000, p. 218, concl. Austray) le juge administratif qualifiait volontiers un espace de remarquable, **il n'hésite plus à refuser cette qualification dès lors que l'espace concerné ne fait l'objet d'aucune protection particulière et présente un caractère altéré.** Ainsi, dans un arrêt du 16 mai 2011, la Cour administrative d'appel de Bordeaux (*Association pour la protection du littoral rochelais*, n° 10BX01652) considère qu'une zone concernée par un projet de révision simplifiée du plan d'occupation des sols d'une commune membre de la Communauté d'agglomération de La Rochelle ne peut être regardée comme un espace remarquable, alors même qu'elle présente un intérêt paysager et est incluse dans le périmètre d'une ZICO (zone d'intérêt communautaire pour les oiseaux) :

(...) Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que, bien qu'elle présente un intérêt paysager, compte tenu notamment de sa situation à proximité du marais d'Angoute, la colline d'Angoute est déjà occupée, dans sa partie sommitale, par un lotissement, et, pour le reste de cette partie, sur laquelle se situe la zone ouverte à l'urbanisation par la révision contestée, faisait l'objet, à la date de la délibération contestée, d'une exploitation agricole ; qu'elle n'est pas incluse dans un site inscrit ou classé, ni dans le périmètre du site Natura 2000 Anse de Fouras, baie d'Yves, marais de Rochefort ; que, si elle est proche de ce site, il ne ressort pas des pièces du dossier que sa partie sommitale présenterait, pour la faune, notamment pour les oiseaux, eu égard à ses caractéristiques, un intérêt justifiant sa préservation en vue du maintien des équilibres biologiques ; que, si la colline est incluse dans le périmètre d'une ZICO, cette circonstance ne suffit pas, par elle-même, à justifier la préservation de sa partie sommitale encore non urbanisée au titre des dispositions précitées ; que, dans ces conditions, la zone de 30 570 m² en litige ne peut être regardée comme un espace remarquable entrant dans le champ des dispositions précitées de l'article L. 146-6 du Code de l'urbanisme ; que dès lors, le moyen tiré de ce que la révision contestée viole ces dispositions ne peut être accueilli (...)

Le fait que le secteur ait été altéré par l'activité humaine, et qu'il existe à proximité un site classé constituent des éléments déterminants du refus de qualification d'espace remarquable. A cet égard, cette affaire, qui illustre la position actuelle des juridictions administratives, mérite d'être rapprochée de la situation de la zone de la Tessonnière.

CONCLUSION

Tout repose en définitive, dans cette affaire, sur la volonté de la commune, et sa conviction qu'en classant le secteur de la Tessonnière en **zone urbaine dans son PLU elle agit dans son intérêt, et ne prend pas un risque juridique démesuré.**

En adoptant une mesure de protection du secteur, elle ne s'expose, *a priori*, à aucun risque en ce qui concerne le droit de l'urbanisme, puisque cette décision conduirait à figer un secteur. Cela ne signifie pas qu'elle ne prenne, pour autant, aucun risque juridique. **En effet, compte tenu des préjudices financiers qui résulteraient d'un classement en zone naturelle, une telle décision se traduirait, de manière quasi certaine, par des recours contentieux. En outre, compte tenu des développements précédents, ces recours auraient de fortes chances d'aboutir.**

En prenant le parti du développement, et en choisissant de classer la zone de la Tessonnière en zone constructible dans son PLU, elle s'expose également à un risque juridique en raison d'une part, de la décision du Conseil d'Etat du 14 janvier 1994, et d'autre part, du règlement du SCOT. Si l'obstacle du SCOT, est comme nous l'avons relevé, susceptible d'être levé, elle ne peut éviter les recours qui pourraient être formés par les tiers intéressés ou le préfet, fondés sur la décision du Conseil d'Etat de 1994. **Cependant, dans cette hypothèse, compte tenu de l'évolution de la jurisprudence du Conseil d'Etat et des changements de circonstances de droit et de fait intervenus, les chances de gagner les procès auquel la commune serait exposée seraient relativement importantes.**

Restant à votre disposition, je vous prie d'agréer, Cher Monsieur, l'expression de mes sentiments dévoués.



Marcel SOUSSE