

AJDA 2022 p.1724

Sort d'une déclaration d'utilité publique prise sur le fondement d'un avis irrégulier de l'autorité environnementale

Alexandre Labetoule, Avocat associé

Sophie Le Cadet, Avocate à la cour

L'essentiel

Si le sort des autorisations environnementales entachées d'un vice de procédure tenant à l'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale est bien connu, la question est moins évidente lorsque ce vice affecte une déclaration d'utilité publique. S'agissant des autorisations environnementales, compte tenu du pouvoir dont dispose le juge sur le fondement de l'article L. 181-18 du code de l'environnement, les effets du vice se trouvent, en pratique, annihilés, dans la mesure où une possibilité de régularisation est systématiquement offerte à l'administration. En revanche, en ce qui concerne les déclarations d'utilité publique, il n'existe aucun dispositif législatif similaire. Toutefois, de façon prétorienne, le Conseil d'Etat a récemment ouvert une brèche en faveur de la régularisation.

La problématique relative aux conséquences du caractère irrégulier de l'avis émis par l'autorité environnementale se trouve, depuis quelques années, au coeur d'une saga jurisprudentielle - qui devrait encore connaître de nouveaux développements. Plus précisément, si les autorisations environnementales affectées d'un tel vice peuvent faire l'objet d'une régularisation prévue par le législateur, ce dernier n'a, en revanche, envisagé aucun dispositif similaire pour les déclarations d'utilité publique (DUP) prononcées par le préfet ou le ministre lorsque la DUP ne relève pas de la compétence du préfet.

Pour mémoire, la réalisation de certains projets de travaux, d'ouvrages ou d'aménagements  (1) est soumise à évaluation environnementale préalable. Conformément à l'article L. 122-1 du code de l'environnement, sont ainsi concernés les projets susceptibles d'entraîner des incidences notables sur l'environnement ou la santé humaine, compte tenu de leur nature, de leurs dimensions ou encore de leur localisation. Cette évaluation environnementale comprend plusieurs volets : tout d'abord, l'établissement, par le porteur du projet, d'une étude d'impact (ayant pour objet d'évaluer ses incidences sur l'environnement), ensuite, la consultation pour avis de l'autorité environnementale ainsi que des collectivités territoriales et groupements intéressés par le projet et, enfin, l'examen de ces éléments par l'autorité compétente pour autoriser le projet (C. envir., art. L. 122-1 II  I). Ainsi, doit notamment être consultée « l'autorité environnementale », à laquelle l'étude d'impact susvisée, comme la demande d'autorisation, doivent nécessairement être transmises (C. envir., art. L. 122-1 V). Cette « autorité environnementale » ne constitue en réalité pas une structure propre. En effet, la mission consistant à émettre un avis sur le projet soumis à évaluation environnementale incombe à différentes entités  (2) susceptibles de varier en fonction des caractéristiques du projet en cause. Le préfet de région a longtemps constitué l'une de ces entités, ce qui a donné lieu à un abondant contentieux devant les juridictions administratives, dans la mesure où, pour certains projets, le préfet était chargé à la fois d'émettre l'avis environnemental mais également d'autoriser le projet et/ou d'en assurer la maîtrise d'ouvrage. En pratique, ce n'était évidemment pas le préfet lui-même qui instruisait la demande d'avis, mais l'un des services lui étant rattachés (plus particulièrement les directions régionales et interdépartementales de

l'environnement, de l'aménagement et des transports [DREAL]). Comme l'on pouvait s'y attendre, l'indépendance de cette autorité environnementale a été contestée, sur le fondement du droit de l'Union européenne.

Par un arrêt *Association France nature environnement (FNE)* (CE 6 déc. 2017, n° 400559, Lebon T.  ; AJDA 2017. 2437 ) , le Conseil d'Etat a condamné cette confusion des rôles en jugeant ce schéma organisationnel « in conventionnel », à l'occasion d'un recours pour excès de pouvoir dirigé contre le décret n° 2016-519 du 28 avril 2016 portant réforme de l'autorité environnementale, qui n'apportait en réalité pas de modification au droit en vigueur sur cet aspect. Toutefois, le fait qu'un préfet soit compétent à la fois pour délivrer l'autorisation de réaliser un projet (ou pour en assurer la maîtrise d'ouvrage), d'une part, et pour exercer la mission d'autorité environnementale, d'autre part, n'a pas été jugé *ipso facto* illégal. Tel sera le cas uniquement lorsque le service assurant cette mission se trouve dépourvu d'une autonomie réelle par rapport au préfet et de moyens propres. En d'autres termes, la mission peut régulièrement être exercée par l'un de ses services, sous réserve que l'organisation de l'administration préfectorale respecte ces règles de « *compliance* », garantissant une séparation fonctionnelle au sein de cette autorité, de nature à lui permettre « de donner un avis objectif sur le projet concerné ».

Finalement, le décret n° 2020-844 du 3 juillet 2020 relatif à l'autorité environnementale et à l'autorité chargée de l'examen au cas par cas a supprimé l'intervention du préfet de région en tant qu'autorité environnementale (pour un rappel synthétique de la situation, L. Dutheillet de Lamothe, concl. sur CE 20 sept. 2019, n° 428274 , *Ministre de la transition écologique et solidaire*, disponibles sur ArianeWeb). Cela étant, dans l'intervalle, le préfet a continué à agir en qualité d'autorité environnementale à l'occasion de l'instruction de nombreux projets. Au regard de l'arrêt *FNE* précité, le moyen tiré de l'irrégularité des avis ainsi rendus n'a pas manqué d'être soulevé par les requérants, ce qui a conduit le Conseil d'Etat à affiner sa jurisprudence. Ainsi a-t-il précisé, en 2019, que les services placés sous l'autorité hiérarchique du préfet, telles les DREAL, ne répondaient pas à l'exigence d'autonomie susvisée, à la différence de la mission régionale d'autorité environnementale. En d'autres termes, lorsque la demande d'avis était instruite par la DREAL, la procédure était vouée à la censure (CE 20 sept. 2019, *Ministre de la transition écologique et solidaire*, préc., Lebon T.  ; AJDA 2019. 1837  ; D. 2020. 1012, obs. V. Monteillet et G. Leray ) . Puis, en 2020, le Conseil d'Etat est allé encore plus loin, dans l'arrêt *Association des évêques aux cordeliers*, en jugeant que les exigences communautaires n'étaient pas davantage respectées lorsque l'avis environnemental était pris par le préfet de région, tandis que le projet était autorisé par un préfet de département distinct, avec le concours des services de la DREAL territorialement compétente (CE 5 févr. 2020, n° 425451, *Association « Des évêques aux cordeliers »*, Lebon T.  ; AJDA 2020. 326 ) . Compte tenu de la fréquence, en pratique, de ces configurations, ce moyen est devenu habituel, particulièrement dans les contentieux tendant à l'annulation des autorisations environnementales - lesquelles, depuis le 1^{er} mars 2017, regroupent en un seul acte (et une seule procédure) les décisions relatives aux installations, ouvrages, travaux et activités relevant de la législation sur l'eau et les milieux aquatiques et marins (IOTA), ainsi qu'aux installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE) notamment (C. envir., art. L. 181-1  créé par l'ordonnance n° 2017-80 du 26 janv. 2017 relative à l'autorisation environnementale).

Toutefois, l'examen de la jurisprudence montre que nonobstant l'importance que peut revêtir cet avis (tant pour l'information du public que celle de l'autorité décisionnaire), la portée du vice précité se trouve, en réalité, réduite à peau de chagrin. En effet, en la matière, le juge administratif dispose, depuis 2017, du pouvoir de permettre au porteur du projet de régulariser la procédure, dans le cadre d'un sursis à statuer prononcé par une décision avant-dire droit (C. envir., art. L. 181-18  créé par l'ordonnance n° 2017-80 du 26 janv. 2017, préc.). Force est de constater que les juridictions n'hésitent pas à systématiquement utiliser ce pouvoir, afin de « sauver » la décision administrative, sous réserve qu'elle ne soit pas entachée d'un autre vice non régularisable (v., par ex., pour une mise en oeuvre de ce pouvoir à propos de ce vice précisément, CE, avis, 27 sept. 2018, n° 420119, *Association Danger de tempête sur le patrimoine rural et autres*, Lebon

avec les concl. [📄](#) ; AJDA 2018. 2085 [📄](#), concl. L. Dutheillet de Lamothe [📄](#) ; CE 8 juill. 2020, n° 422027 [📄](#), *Société Ferme éolienne de Marcilly-Ogny*; v. égal., pour des applications récentes, CAA Nantes, 10 mai 2022, n° 21NT00359 [📄](#), *Commune de Plémet*; CAA Lyon, 4 mai 2022, n° 20LY00869 [📄](#), *Association SELEN*; CAA Bordeaux, 19 avr. 2022, n° 21BX03190 [📄](#), *SCI Bouckaert-Villegongis et autres*; CAA Nancy, 8 mars 2022, n° 19NC02825 [📄](#), *Association Les amis de Beauregard et autres*; v. égal., *mutatis mutandis*, sur le fondement du pouvoir similaire prévu par le code de l'urbanisme, CE 27 mai 2019, n° 420554, *Ministre de la cohésion des territoires et des relations avec les collectivités territoriales*, Lebon T. [📄](#) 613-846 et 1078 ; AJDA 2019. 1135 [📄](#)). Plus encore, si l'article L. 181-18 du code de l'environnement évoque une simple possibilité pour le juge administratif de surseoir à statuer dans l'attente d'une régularisation, la haute juridiction n'a pas hésité à préciser que le juge se trouvait en réalité, en principe, tenu de faire droit aux conclusions présentées en ce sens (CE 11 mars 2020, n° 423164, *Société Eqiom*, Lebon T. [📄](#) ; AJDA 2020. 1919 [📄](#), note R. Radiguet [📄](#)). En d'autres termes, en ce qui concerne les autorisations environnementales, le moyen contentieux tiré de l'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale n'emporte, en pratique, qu'un effet platonique.

Dans ce contexte, se pose, avec une acuité particulière, la question des effets d'un tel avis irrégulier, non pas sur une autorisation environnementale, mais sur une DUP, laquelle, à l'instar de l'autorisation environnementale, porte, en règle générale, sur la réalisation d'une opération de travaux d'envergure, mais qui, à la différence de cette dernière, permet l'expropriation de parcelles privées. Ainsi, au-delà des enjeux environnementaux, la DUP est susceptible de porter atteinte au droit de propriété dont le « caractère fondamental » et la « pleine valeur constitutionnelle » ont été consacrés de longue date par le Conseil constitutionnel (16 janv. 1982, n° 81-132 DC, *Loi de nationalisation*). C'est peut-être la raison pour laquelle, en ce qui concerne les DUP, le législateur n'a pas conféré au juge un pouvoir de régularisation. Dès lors, bien qu'entachées d'un vice identique, doivent-elles connaître un sort différent de celui accordé aux autorisations environnementales ? En d'autres termes, est-il envisageable, pour le juge, de « sauver » la DUP dans un tel cas de figure ?

Si la neutralisation du vice relatif au caractère irrégulier de l'avis de l'autorité environnementale en raison de l'absence d'autonomie réelle de son auteur en application de la jurisprudence *Danthony* paraît clairement exclue, en revanche, sa régularisation est envisageable dans une hypothèse spécifique.

I - L'impossible neutralisation du vice en application de la jurisprudence *Danthony*

Depuis l'intervention de la jurisprudence *Danthony* (CE, ass., 23 déc. 2011, n° 335033, Lebon [📄](#) ; AJDA 2012. 195 [📄](#), chron. X. Domino et A. Bretonneau [📄](#) ; 1484, étude C. Mialot [📄](#) et 1609, tribune B. Seiller [📄](#) ; D. 2013. 324, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot [📄](#) ; AJDI 2014. 16, étude S. Gilbert [📄](#) ; et 2015. 25, chron. S. Gilbert [📄](#) ; et 2016. 27, étude S. Gilbert [📄](#) ; et 2017. 26, étude S. Gilbert [📄](#) ; AJCT 2015. 388, étude R. Bonnefont [📄](#) ; RFDA 2012. 284, concl. G. Dumortier [📄](#) ; 296, note P. Cassia [📄](#) et 423, étude R. Hostiou [📄](#) ; v., pour l'application de cette jurisprudence en matière d'étude d'impact, CE 14 oct. 2011, n° 323257, *Société Ocreal*, Lebon T. [📄](#) ; AJDA 2012. 275 [📄](#), note M.-B. Lahorgue [📄](#) ; et 2011. 1985 [📄](#)), le juge administratif, faisant preuve de pragmatisme, n'hésite pas à valider des actes administratifs qui étaient pourtant entachés de vices de procédure (O. Mamoudy, Dix ans d'application de la jurisprudence *Danthony* au Conseil d'Etat, AJDA 2022. 796 [📄](#) ; Y. Livenais, Ce soir, on « danthonise », AJDA 2022. 804 [📄](#)). Ainsi, toute illégalité n'entraîne pas nécessairement l'annulation de l'acte [📄](#)(3). En effet, le Conseil d'Etat a posé, en 2011, un cadre juridique conduisant à limiter les vices susceptibles de conduire à l'annulation d'un acte administratif. L'objectif poursuivi ne vise pas (bien évidemment) à faire bénéficier l'administration d'une impunité généralisée, mais simplement à éviter que des vices véniels puissent conduire à une annulation systématique. Afin de trouver une solution équilibrée entre la sécurité juridique et l'efficacité administrative, d'une part, et les droits des administrés, d'autre part, la haute assemblée a posé des limites à la « danthonisation », selon le néologisme consacré [📄](#)(4). Plus précisément, le juge refuse de neutraliser un vice lorsqu'il a été susceptible d'entraîner une incidence concrète sur le sens de la décision prise ou bien lorsqu'il a privé les intéressés d'une garantie - étant précisé que l'examen de la

jurisprudence montre que c'est sur ce second fondement qu'interviennent l'essentiel des annulations. Ainsi, l'existence d'une garantie offerte par une règle de procédure constitue une « ligne rouge » que l'administration ne doit pas franchir, sous peine de voir sa décision annulée. La jurisprudence *Danthony* s'inscrit dans un mouvement de rénovation du contentieux administratif - qui tend à limiter les moyens utilement invocables par le requérant à ceux qui ont pu avoir une incidence sur sa situation. Au-delà du contentieux de l'urbanisme qui constitue un terrain privilégié pour l'épanouissement de la jurisprudence en la matière ⁽⁵⁾, ce mouvement est illustré, par exemple, en matière de référé précontractuel, par la jurisprudence *SMIRGEOMES* aux termes de laquelle le candidat évincé d'une procédure de mise en concurrence peut utilement soulever à l'appui de ses conclusions tendant à l'annulation de ladite procédure uniquement des moyens susceptibles de l'avoir lésé (CE, sect., 3 oct. 2008, n° 305420, *Syndicat mixte intercommunal de réalisation et de gestion pour l'élimination des ordures ménagères du secteur est de la Sarthe [SMIRGEOMES]*, Lebon avec les concl. ⁽⁶⁾ ; AJDA 2008. 2161 ⁽⁷⁾, chron. E. Geffray et S.-J. Lieber ⁽⁸⁾ et 2374, étude P. Cassia ⁽⁹⁾ ; RDI 2008. 499, obs. S. Braconnier ⁽¹⁰⁾ ; RFDA 2008. 1128, concl. B. Dacosta ⁽¹¹⁾ et 1139, note P. Delvolvé ⁽¹²⁾ ; v. égal., à propos de l'application de cette solution au recours en contestation de validité du contrat, CE 5 févr. 2016, n° 383149 ⁽¹³⁾, *Syndicat mixte des transports en commun Hérault Transport*, Lebon ⁽¹⁴⁾ ; AJDA 2016. 479 ⁽¹⁵⁾, chron. L. Dutheillet de Lamothe et G. Odinet ⁽¹⁶⁾ et 1120 ⁽¹⁷⁾, note J.-F. Lafaix ⁽¹⁸⁾ ; D. 2016. 1419 ⁽¹⁹⁾, note M.-C. Vincent-Legoux ⁽²⁰⁾ ; AJCT 2016. 329, obs. J.-D. Dreyfus ⁽²¹⁾ ; RFDA 2016. 301, concl. O. Henrard ⁽²²⁾).

Dans ce contexte renouvelé, la question de savoir si le vice tenant à l'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale pouvait bénéficier de ce mouvement jurisprudentiel s'est légitimement posée. Loin d'être purement théorique, cette question revêt de réelles incidences pratiques. En effet, en cas de réponse positive, la neutralisation du vice pourrait permettre, le cas échéant, de « sauver » des projets, dont le retard dans la mise en oeuvre pour une « simple » question de procédure est de nature à conduire parfois à leur abandon pur et simple. Curieusement, ce n'est que l'année dernière, et de façon plutôt confidentielle (en l'absence de publication ou de mention de l'arrêt au Lebon) que le Conseil d'Etat a, semble-t-il, tranché cette question sur laquelle les cours administratives d'appel (CAA) avaient adopté des positions divergentes. En effet, alors que la CAA de Bordeaux considérait que le vice tenant à l'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale entrait dans le champ d'application de la jurisprudence *Danthony* (ce qui a pu la conduire parfois à le neutraliser, CAA Bordeaux, 16 juin 2020, n° 18BX00855 ⁽²³⁾, *Société Centrale éolienne du Nord Val de l'Indre* ; ou au contraire à refuser de le neutraliser au regard des faits de l'espèce, CAA Bordeaux, 16 juin 2020, n° 18BX01541 ⁽²⁴⁾, *Société civile immobilière Huttopia* ; CAA Bordeaux, 30 juin 2020, n° 18BX01702 ⁽²⁵⁾, *Société Ferme Eolienne de la Petite Valade* ; CAA Bordeaux, 3 nov. 2020, n° 18BX01712 ⁽²⁶⁾), d'autres juridictions du fond ont estimé, au contraire, que tel n'était pas le cas (CAA Lyon, 13 mars 2018, n° 16LY00400 ⁽²⁷⁾, *Association Eolienne s'en naît trop* ; CAA Nantes, 26 déc. 2018, n° 16NT03961 ⁽²⁸⁾, *SNC Ferme Eolienne de Neuville-aux-Bois* ; CAA Douai, 15 oct. 2019, n° 18DA00242 ⁽²⁹⁾, *SCI du château de Silleron*). La CAA de Marseille, n'excluant pas, par principe, la possibilité de neutraliser un tel vice a, quant à elle, expérimenté la « danthonysation par comparaison ». Faisant preuve d'originalité, elle a ainsi ordonné, par un arrêt avant-dire droit, un supplément d'instruction tendant à la production d'un nouvel avis émis par une autorité environnementale (bénéficiant cette fois-ci d'une autonomie réelle) afin de le comparer à celui irrégulièrement rendu, en vue de déterminer si les limites posées par la jurisprudence *Danthony* avaient été dépassées (CAA Marseille, 8 déc. 2020, n° 19MA05604 ⁽³⁰⁾, *SCI Les marchés méditerranéens*, AJDA 2021. 853 ⁽³¹⁾, chron. P. Angéniol ⁽³²⁾).

En réalité, pour les observateurs avertis de la jurisprudence du Conseil d'Etat, le suspense était relativement limité quant à l'issue de cette divergence jurisprudentielle (v. néanmoins, à propos d'une première solution ambiguë, CE 21 août 2019, n° 406892 ⁽³³⁾, *Association citoyenne intercommunale des populations concernées par le projet d'aéroport de Notre-Dames-Landes [ACIPA]*, D. 2020. 1012, obs. V. Monteillet et G. Leray ⁽³⁴⁾). En effet, dès 2017, par l'arrêt *FNE* (préc.), le Conseil d'Etat, avait considéré que les exigences communautaires en matière d'évaluation environnementale devaient s'analyser comme ayant « pour finalité commune de garantir qu'une autorité compétente et objective en matière

d'environnement soit en mesure de rendre un avis sur l'évaluation environnementale des plans et programmes ou sur l'étude d'impact des projets, publics ou privés, susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement, avant leur approbation ou leur autorisation, afin de permettre la prise en compte de ces incidences » (CE 6 déc. 2017, *Association France nature environnement*, préc., Lebon T.  ; AJDA 2017. 2437 , n° 400559, préc.). Autrement dit, au-delà de la terminologie employée par le Conseil d'Etat, on perçoit bien que les exigences communautaires constituent autant une garantie pour les administrés que pour l'autorité administrative - laquelle a besoin de disposer d'une information objective (délivrée par une autorité bénéficiant d'une autonomie suffisante) afin d'éclairer son choix final de valider (ou non) le projet. Au regard de la technicité des projets, force est de constater que l'avis rendu par l'autorité environnementale constitue une pièce maîtresse du dossier soumis à enquête publique, de nature, non seulement à emporter l'adhésion du public au projet (ou au contraire sa désapprobation), mais encore à influencer sur la décision prise *in fine* par l'autorité décisionnaire.

En ce domaine, les limites à la « danthonysation » sont donc systématiquement franchies, par principe - sans qu'il soit nécessaire de mettre en oeuvre la méthode casuistique. Comme le relevait, en 2019, Louis Dutheillet de Lamothe, de façon incidente, dans ses conclusions sur l'arrêt *Ministre de la transition écologique et solidaire*, « vu l'irrégularité en cause, il [était] relativement peu probable que l'on puisse affirmer que la consultation d'une autorité environnementale autonome n'était pas susceptible d'influencer la décision prise » (CE 20 sept. 2019, n° 428274 , préc.). Dès lors, aucune « danthonysation » (fût-elle « par comparaison », « hybride » ou même « renouvelée ») ne pouvait sérieusement être admise, sauf à sonner le glas du subtil équilibre recherché par les juges du Palais-Royal - tout en prenant le risque de donner aux administrés le sentiment que le juge administratif ferait preuve de complaisance à l'égard de l'administration. Finalement, comme l'on pouvait s'y attendre, le Conseil d'Etat a clairement indiqué, par un arrêt du 28 avril 2021, que l'application de la jurisprudence *Danthony* au vice lié à l'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale était constitutive d'une erreur de droit (CE 28 avr. 2021, n° 437581 , *SCI S. - Villegongis* ; v. égal., CE 28 oct. 2021, n° 442828 , *Commune de Pellevoisin*).

Si le débat relatif à la neutralisation du vice tiré du défaut d'autonomie de l'autorité environnementale est, *a priori*, désormais clos, en revanche, la question de la régularisation d'un tel vice, lorsqu'il affecte une DUP, reste en suspens.

II - Une possibilité de régularisation uniquement dans une hypothèse spécifique

Afin d'éviter de retarder inutilement la mise en oeuvre de certains projets dont l'impact sur l'environnement ne posait pas de difficulté particulière (ou d'éviter leur abandon pur et simple), le législateur a pris le soin d'insérer, dans le code de l'environnement, une disposition (C. env., art. L. 181-18 ) permettant au juge de surseoir à statuer, en vue de permettre à l'administration de régulariser certains vices entachant les autorisations environnementales - et notamment celui tiré de l'irrégularité de l'avis émis par l'autorité environnementale. En revanche, il n'existe pas de dispositions similaires à propos des DUP, de sorte que toute possibilité de régularisation semblait *a priori* exclue (v., par ex., un article abordant cette différence de régime en fonction du type d'acte, A. Fort-Besnard, Le défaut d'autonomie de l'autorité environnementale : un seul moyen, plusieurs solutions, AJDA 2019. 1507 ). Cependant, de manière volontariste, le Conseil d'Etat est venu remédier à cette « carence » des textes. Par son arrêt *Commune de Grabels I*, la haute juridiction a ainsi affirmé que « si le juge administratif, saisi de conclusions dirigées contre un arrêté déclarant d'utilité publique et urgents des travaux et approuvant la mise en compatibilité de plans d'occupation des sols et de plans locaux d'urbanisme, estime, après avoir constaté que les autres moyens ne sont pas fondés, qu'une illégalité entachant l'élaboration ou la modification de cet acte est susceptible d'être régularisée, il peut, après avoir invité les parties à présenter leurs observations, surseoir à statuer jusqu'à l'expiration du délai qu'il fixe pour cette régularisation. Si la régularisation intervient dans le délai fixé, elle est notifiée au juge, qui statue après avoir invité les parties à présenter leurs observations. Le juge peut préciser, par son jugement avant-dire droit, les modalités de cette régularisation, qui implique l'intervention d'une décision corrigeant le

vice dont est entaché l'arrêté attaqué » (CE 9 juill. 2021, n° 437634, *Commune de Grabels*, Lebon  ; AJDA 2021. 1471  ; AJDI 2022. 425, chron. S. Gilbert  ; RDI 2021. 537, obs. R. Hostiou  ; RFDA 2021. 932, concl. S. Roussel  ; v., à propos de la légalité de la mesure de régularisation opérée à la suite de l'arrêt avant dire-droit *Commune de Grabels II*, CE 21 juill. 2022, n° 437634 , Lebon ; AJDA 2022. 1533 ). A première analyse, il serait loisible de considérer que le Conseil d'Etat a, purement et simplement, entendu consacrer un dispositif général de régularisation applicable aux DUP, à l'instar du mécanisme législatif existant en faveur des autorisations environnementales  (6). A la vérité, cette interprétation extensive ne correspond pas à la lettre de l'arrêt. En effet, le mécanisme de régularisation y étant consacré n'a pas vocation à s'appliquer à l'ensemble des DUP mais uniquement à celles emportant mise en compatibilité d'un document d'urbanisme. Cette interprétation littérale est confirmée par les abstrats, mais également le résumé figurant au Lebon. La circonstance selon laquelle la haute juridiction a opté pour une telle formulation, alors même que son rapporteur public ne lui proposait pas expressément de retenir une « solution *a minima* », démontre bien que les juges ont fait le choix, à dessein, de réserver exclusivement l'application de ce mécanisme aux DUP emportant mise en compatibilité d'un document d'urbanisme. Cette subtilité - passée relativement inaperçue - n'est pas anodine. Elle pourrait emporter des effets drastiques. Quoi qu'il en soit, cette solution pourrait s'expliquer par le fait que l'article L. 600-9 du code de l'urbanisme prévoit des possibilités de régularisation dans le cadre des contentieux dirigés contre des documents d'urbanisme. Elle révélerait ainsi la volonté de respecter une certaine « cohérence contentieuse », en instaurant un régime unique en matière de modification des documents d'urbanisme, que cette dernière intervienne par un acte dédié ou par le biais d'une DUP emportant leur mise en compatibilité. En d'autres termes, il s'agirait, implicitement, d'étendre le mécanisme prévu à l'article L. 600-9 précité, même s'il est vrai que le Conseil d'Etat n'y fait pas expressément référence. En revanche, la mention de cet arrêt au Lebon opère, en tout premier lieu, un renvoi jurisprudentiel à l'arrêt *Commune de Sempy* (qui a fait application immédiate de l'article L. 600-9 précité) en ces termes : « Rapp., s'agissant du sursis à statuer en vue de la régularisation d'un document d'urbanisme (C. urb., art. L. 600-9 ) », CE, sect., 22 déc. 2017, *Commune de Sempy c/M. Merlot*, n° 395963 , p. 380 [...]. »

Cela étant, il sera intéressant d'observer la manière dont les juges mettront en oeuvre la jurisprudence *Commune de Grabels I*  (7). En évitant d'évoquer l'ensemble des DUP (ce qui revient implicitement à opérer une distinction selon que la DUP emporte ou non mise en compatibilité d'un document d'urbanisme), la haute juridiction n'a pas souhaité aller au-delà, à tout le moins à ce stade. Elle s'est ainsi contentée d'avancer à petits pas, afin de régler le litige qui lui était soumis - en prenant le soin, conformément à sa prudence habituelle, de s'accorder le temps nécessaire à la réflexion pour mesurer tous les effets de sa jurisprudence, évitant ainsi de fermer ou d'ouvrir prématurément une « porte contentieuse ». Naturellement, pour tenter de « sauver » leur projet déclaré d'utilité publique, les maîtres d'ouvrage ne manqueront pas, quant à eux, de solliciter un sursis à statuer dans l'attente de la régularisation de la procédure et ce, quand bien même la DUP en cause n'emporterait pas mise en compatibilité d'un document d'urbanisme. Il appartiendra alors au Conseil d'Etat de confirmer le caractère restrictif de sa jurisprudence ou, au contraire, de l'étendre à l'ensemble des DUP. Dans cette seconde hypothèse, la jurisprudence *Commune de Grabels I* ne serait qu'un « premier pas ». Il reviendra également à la haute assemblée de préciser si la régularisation peut intervenir lorsque le vice est soulevé par la voie de l'exception - qui constitue un moyen (de légalité interne) particulier, fréquemment soulevé dans le contentieux spécifique des DUP, à travers les recours dirigés contre les arrêtés de cessibilité (pris sur le fondement de la DUP). En tout état de cause, nul doute qu'au moment du délibéré, les juges du Palais-Royal auront alors à l'esprit la formule chère à Jhering : « Ennemie jurée de l'arbitraire, la forme est la soeur jumelle de la liberté. »  (8)

Mots clés :

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITE PUBLIQUE * Principes généraux de l'expropriation * Déclaration d'utilité publique * Vice de procédure * Sursis à statuer

CONTENTIEUX * Procédure administrative contentieuse * Pouvoirs et devoirs du juge * Office du juge * Sursis à statuer en vue * Régularisation d'un vice affectant une déclaration d'utilité publique

(1) Le code de l'environnement prévoit également une telle évaluation préalable à propos de « plans et programmes » (C. envir., art. L. 122-4 et s.). Toutefois, le présent article ne traitera que des projets susvisés.

(2) Jusqu'en 2020, il s'agissait du ministre chargé de l'environnement, du Conseil général de l'environnement et du développement durable consulté en formation d'autorité environnementale ou bien en tant que mission régionale d'autorité environnementale, ou encore du préfet de région. L'état actuel du droit est régi par l'article R. 122-6 du code de l'environnement - dans lequel le préfet de région n'apparaît plus.

(3) Auparavant, le juge administratif faisait le départ entre les vices substantiels et les autres, étant précisé que la jurisprudence *Danthy* a étendu (et clarifié) les possibilités en la matière (v., pour un rappel de l'état du droit avant la jurisprudence *Danthy*, G. Dumortier, concl. sur CE, ass., 23 déc. 2011, n° 335033 , *Monsieur Danthy*, disponibles sur ArianeWeb).

(4) Le Recueil Lebon lui-même fait référence au caractère « danthonisable » d'un vice (v. en ce sens le fichage de la décision : CE 7 juill. 2020, n° 428625, *Madame B.*, Lebon T.). Il convient toutefois de noter que, comme le relevait récemment Yann Livenais, « l'usage n'a pas encore tranché entre les graphies concurrentes "danthoniser" et "danthonyser", la seconde semblant toutefois plus répandue » (Y. Livenais, Ce soir, on « danthonise », Le succès durable d'une évolution pragmatique de l'office du juge, AJDA 2022. 804 ).

(5) S'agissant du sursis à statuer, d'une part, en vue de la régularisation d'un document d'urbanisme [C. urb., art. L. 600-9 ], CE, sect., 22 déc. 2017, n° 395963 , *Commune de Sempy*, Lebon 380 avec les concl.  ; AJDA 2018. 272 , chron. S. Roussel et C. Nicolas  ; RDI 2018. 175, obs. P. Soler-Couteaux  ; RFDA 2018. 357, concl. J. Burguburu  et 370, note R. Noguellou  ; et d'autre part, en vue de la régularisation d'une autorisation d'urbanisme [C. urb., art. L. 600-5-1 ], CE 27 mai 2019, *Ministre de la cohésion des territoires et des relations avec les collectivités territoriales*, préc.

(6) « 3) DUP signée par le préfet de région en sa qualité de préfet du département du projet, alors qu'il a également signé l'avis de l'autorité environnementale, instruit par la DREAL de cette région. Irrégularité de la DUP pour ce motif. Annulation de l'arrêté attaqué n'étant susceptible, en l'espèce, d'être fondée sur aucun autre moyen que ce vice, Ce vice de procédure peut être réparé par la consultation, à titre de régularisation, d'une autorité présentant les garanties d'objectivité requises » (extrait mention, CE 9 juill. 2021, préc.).

(7) La CAA de Paris vient d'en faire application dans une affaire où la DUP emportait également mise en compatibilité d'un document d'urbanisme (CAA Paris, 10 juin 2022, n° 20PA03228 , *EPF d'Ile-de-France*).

(8) « La forme est en effet le frein qui arrête les tentatives de ceux que la liberté entraîne vers la licence : elle dirige la liberté, elle la contient et la protège » (R. von Jhering, *Esprit du droit romain dans les diverses phases de son développement*, traduit par O. De Meulenaere, A. Marescq Ainé, 2^e éd., Livre II, I^{ère} partie, titre III, chap. II, sect. 2, p. 158).

Copyright 2023 - Dalloz – Tous droits réservés