

N° 408123

M. S...

6<sup>ème</sup> et 5<sup>ème</sup> chambres réunies

Séance du 15 février 2019

Lecture du 13 mars 2019

## CONCLUSIONS

**M. Louis DUTHEILLET de LAMOTHE, rapporteur public**

1. Cette affaire pose une question juridique intéressante. Pour le reste, c'est-à-dire pour ce qui intéresse le requérant, nous avons personnellement le sentiment désagréable que l'issue de ce litige est inéquitable. Nous allons cependant vous proposer de rejeter ce pourvoi, convaincu que la cassation demandée n'aurait pas d'utilité pour lui.

M. S... est propriétaire d'une maison rue M..., à Seclin. Entre 2000 et 2002, son voisin, qui s'avérait être membre du conseil municipal, a construit sans permis de construire une extension pour sa propre maison, accolée à celle de M. S..., lui permettant de bénéficier de plusieurs pièces supplémentaires et d'une terrasse. La demande de permis avait été refusée, faute que le dossier ait été présentée par un architecte. Un jugement du tribunal correctionnel de Lille du 9 décembre 2004 a condamné ce voisin à une amende et à démolir cette extension. Entre temps, le voisin condamné avait vendu la maison, bien que M. S... ait fait inscrire à l'acte de vente que l'extension était irrégulière et faisait l'objet d'une procédure. Cela n'a pas découragé le nouveau propriétaire de la maison illégalement agrandie, puisqu'il a lui-même procédé à une seconde extension de cette partie du bâtiment ! Ces travaux ont fait l'objet d'une déclaration préalable à la mairie, qui aurait dû nous semble-t-il s'y opposer en vertu de la jurisprudence *T...* (CE, 9 juillet 1986, Mme T..., n° 51172, Rec.). Il n'en a rien été. M. S... se plaint du fait que ces constructions déprécient la valeur de son bien, diminuent l'ensoleillement chez lui, obturent la vue et surtout de ce que le nouveau bâti, réalisé au départ sans architecte, s'avère de mauvaise qualité, ce qui a conduit à des infiltrations et dégâts des eaux. Il a multiplié les démarches auprès du maire et du préfet pour obtenir l'exécution de l'injonction judiciaire de démolition. Sans succès. Enfin, il a fini par demander à être indemnisé du fait des carences de l'administration. Il se pourvoit en cassation contre l'arrêt de la Cour administrative d'appel de Douai du 14 octobre 2016 qui a, comme le tribunal administratif de Lille avant elle, rejeté l'ensemble de ses demandes indemnitaires, fondées sur des régimes de responsabilité pour faute et sans faute.

**2. La question de droit est la suivante :** est-il possible et à quelle condition d'engager la responsabilité sans faute de l'administration lorsque celle-ci refuse de prêter son concours à l'exécution d'une injonction de mise en conformité ou de démolition d'un bâtiment ordonnée par le juge pénal sur le fondement de l'article L. 480-5 du code de l'urbanisme ? Il s'agit d'une mesure prononcée à la demande du ministère public, dans l'intérêt général, lorsque la construction a été réalisée en infraction aux règles de la police de l'urbanisme, et non d'une démolition octroyée dans le cadre d'une action civile des voisins, à titre de réparation ou remise en état. Cette mesure ne constitue pas en elle-même une peine (Cass. crim., 8 juin

1989, n° 88-86.756 ; Cass. crim., 23 nov. 1994, n° 94-80.870 : Bull. crim., n° 377 ; Cass. crim., 21 oct. 2003, n° 03-80.802, n° 5077, Bull.). Elle est qualifiée de mesure réelle car elle s'attache au bien lui-même (Cass. crim., 20 mars 2001, n° 00-84.968 ; Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 9 sept. 2009, n° 07-20.189), ce qui signifie que la vente de l'immeuble ne fait pas obstacle à l'obligation de mise en conformité ou démolition (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 9 sept. 2009, n° 07-20.189, n° 948, Bull). N'étant pas une peine, cette mesure constitue une forme de réparation des dommages causés par l'infraction, prononcée indépendamment des demandes de parties civiles.

Lorsque la démolition, pour s'en tenir à ce cas de figure, n'est pas exécutée spontanément, l'Etat peut en assurer l'exécution forcée. L'autorité de la chose jugée et le principe de séparation des pouvoirs impliquent qu'en principe l'Etat poursuive cette exécution. Mais vous jugez depuis longtemps que l'administration peut, dans certains cas, refuser de prêter son concours à cette exécution forcée (CE, 30 nov. 1923, Sieur Couiteas, Rec.). Pour les jugements faisant l'objet d'une procédure civile d'exécution, cette question est désormais régie par l'article L. 153-1 du code des procédures civiles d'exécution. Un refus légal d'exécution engage la responsabilité sans faute de l'Etat, sans qu'il soit besoin de prouver un caractère grave et spécial du préjudice.

S'agissant de la démolition ordonnée par le juge pénal sur le fondement de l'article L. 480-5 du code de l'urbanisme, cette question est réglée par les dispositions spéciales de l'article L. 480-9 du code de l'urbanisme. Aux termes de cet article, en l'absence d'exécution, « *le maire ou le fonctionnaire compétent peut faire procéder d'office à tous travaux nécessaires à l'exécution de la décision de justice* ». Cette exécution forcée doit respecter les droits des tiers, notamment lorsqu'elle requiert une expulsion préalable de locataires, laquelle doit alors être ordonnée préalablement par le tribunal de grande instance. L'application de cet article pose nous semble-t-il trois questions ?

- quelle est l'autorité compétente ?
- est-il permis à l'administration de ne pas procéder à l'exécution forcée du jugement pénal et à quelles conditions ?
- à quelles conditions sa responsabilité peut-elle être engagée ?

4. Sur le premier point, la loi attribue ce pouvoir aux maires et à l'autorité compétente de l'Etat qui est le préfet, en vertu de l'article R. 480-4. En outre, le ministère public dispose d'une compétence générale, en vertu de l'article 32 du code de procédure pénale, pour veiller à l'exécution des décisions de justice, à travers l'action des officiers de police judiciaire. Dès lors qu'existe une faculté de régularisation de la construction, l'autorité qui décidera ou non de l'exécution forcée sera logiquement celle qui est compétente pour examiner cette question et accorder ou non le permis de régularisation. En l'espèce, il s'agit du maire. Cependant, dès lors qu'est en cause la poursuite de l'exécution d'une décision pénale, il nous semble que le maire agit en l'espèce en tant qu'officier de police judiciaire, au nom de l'Etat. Ainsi, dans tous les cas, c'est la responsabilité de l'Etat qui est susceptible d'être engagée, ainsi que l'a jugé la cour administrative d'appel de Paris dans un arrêt *Mme H...* du 31 décembre 2001 (CAA Paris, n° 98PA02712, C), arrêt souvent cité par la doctrine.

3. La seconde question a déjà reçu une réponse dans votre jurisprudence, mais qui mérite, semble-t-il, d'être précisée. Vous jugez depuis une décision *M. P...* que ces dispositions, qui sont anciennes, « *ne font pas obligation au maire ou au préfet* » d'ordonner la démolition (CE, 8 juillet 1996, M. P..., n° 123437, Rec. ; CE, 5 mai 2006, Société SCEA La Frenaie, n° 285655, T.). Cette formule ne doit pas être prise isolément et il semble qu'elle ait pu

donner lieu à des malentendus. Elle ne signifie pas que l'administration puisse se faire juge du bien-fondé et de l'opportunité de la mesure ordonnée par le juge pénal : celle-ci doit en principe être exécutée, au besoin de force. En revanche, le législateur a entendu donner à l'administration, en cette matière, une plus large marge d'appréciation. Outre la réserve jurisprudentielle de l'ordre public, qui permet par exemple à l'administration de ne pas exécuter une mesure de démolition qui poserait un problème de sécurité qui ne serait pas apparu durant l'instruction pénale, votre jurisprudence *M. P...* estime que le maire peut accorder un permis de régularisation. Le maire n'y est jamais tenu : il peut estimer préférable de s'en tenir à l'exécution de la mesure, dès lors que le contrevenant a réalisé une construction ou un aménagement en infraction avec les règles d'urbanisme. Mais il peut également accorder, s'il est demandé, un permis de régularisation en appréciant, dit la décision *M. P...*, son « *opportunité (...), compte tenu de la nature et de la gravité de l'infraction relevée par le juge pénal, des caractéristiques du projet et des règles d'urbanisme applicable* ». Dans un tel cas, le maire, sans qu'un motif d'ordre public majeur ne l'impose à titre exceptionnel, peut paralyser l'injonction pénale en délivrant l'autorisation d'urbanisme qui régularise la construction (v. par analogie, Cass.crim, 18 juin 1997, n° 96-83.082 ; Cass. crim., 8 sept. 2009, n° 09-82.036 ; Cass. crim., 16 déc. 2014, n° 13-86.482). En revanche, l'attitude de l'administration dans le présent litige ne nous semble pas acceptable : l'administration, saisie de demandes d'un voisin à qui la construction porte préjudice, ne peut pas choisir sans aucun motif de renoncer à l'exécution de l'injonction pénale, alors qu'aucun problème d'ordre public n'est mis en avant et qu'aucun permis de régularisation de la construction, impliquant notamment l'amélioration de son étanchéité, n'a été instruit. De même qu'une peine prononcée par le juge pénal est, selon la formule de l'article 707 du code de procédure pénale, « *sauf circonstances insurmontables, mise à exécution* », une mesure réelle de mise en conformité ou démolition, qui s'attache à un bien particulier, doit recevoir exécution, sauf motif légal y faisant obstacle. Admettre un choix discrétionnaire de l'administration pour laisser perdurer une construction illégale et dont la destruction a été ordonnée par l'autorité judiciaire, sans aucun motif d'ordre public le justifiant et sans procédure de régularisation, nous semblerait contraire à la séparation des pouvoirs.

A ces remarques, vous aurez compris qu'en première analyse l'attitude de l'administration dans cette affaire nous semble fautive. Nous ne rejoignons pas la cour qui a jugé que le fait qu'une régularisation de la construction n'apparaissait pas impossible suffisait à rendre légale l'absence d'exécution de la mesure pénale. Cependant, cette partie de l'arrêt, qui a statué sur la responsabilité pour faute de l'Etat invoquée par *M. S...*, n'est critiquée par aucun moyen de cassation. Elle n'est donc pas en litige et est devenue définitive.

5. La troisième question, la plus délicate, consiste à déterminer si un défaut d'exécution est susceptible d'engager la responsabilité de l'Etat et sur quelle fondement. Là encore, l'arrêt de la cour de Paris de 2001 a pris position, et nous rejoignons en tout point cette position. La cour a estimé que l'absence d'exécution était susceptible d'engager la responsabilité de l'Etat, soit en cas de faute, soit sans faute en cas de préjudice grave et spécial.

Nous vous invitons tout d'abord à juger que l'absence d'exécution d'une mesure prononcée sur le fondement de l'article L. 480-5 du code de l'urbanisme peut engager la responsabilité de l'Etat. Ce n'est pas absolument évident dès lors qu'une telle mesure n'est pas ordonnée au profit d'une partie civile. Pour autant, il s'agit bien d'une mesure qui tend à la réparation du dommage causé par l'infraction. La loi a confié au ministère public et au juge pénal, dans cette matière, le soin de veiller à cette réparation des conséquences de l'infraction. Le ministère public comme le juge dispose d'une large marge d'appréciation pour demander ou

prononcer la mesure, selon qu'elle apparaît appropriée ou non (Cass. crim., 23 nov. 1994, n° 94-80.870 : Bull. crim., n° 377 ; Cass. crim., 21 oct. 2003, n° 03-80.802, F). La mesure n'est pas prononcée au profit d'une victime qui la demande, mais elle est ordonnée dans l'intérêt de toutes les personnes qui souffrent des conséquences préjudiciables de l'infraction. Certes, en procédant, le cas échéant, à l'exécution forcée, l'Etat ne « prête pas son concours », selon la formule traditionnelle, à l'exécution d'une décision de justice prononcée au profit d'un tiers, mais il protège les intérêts dont l'Etat a la charge, et peut donc engager sa responsabilité.

Si la carence de l'administration est fautive et cause directement préjudice à une personne, sa responsabilité peut être engagée envers cette personne, qui aurait dû bénéficier de la réparation qu'avait demandée et obtenu le ministère public. Le contrevenant aurait dû procéder à la démolition et, face à son inertie, l'administration aurait dû procéder à son exécution. Si en revanche, le refus d'exécuter n'est pas fautif, l'administration ayant préféré accepter la régularisation de l'ouvrage ou renoncer à l'exécution forcée pour un motif d'ordre public valable, il nous semble que la responsabilité sans faute de l'Etat peut être engagée, en théorie au moins, sur le terrain classique de la rupture pour égalité devant les charges publiques.

Du point de vue de la compétence, l'action en responsabilité pour défaut d'exécution nous semble ressortir aux juridictions administratives, comme en matière de refus de concours de la force publique. Depuis l'arrêt d'assemblée *Sieur Brault* du 22 janvier 1943 (CE, Rec. p. 19), vous considérez en effet que le refus de l'administration de recourir à des mesures forçant l'exécution du jugement se détache de l'exécution de la décision judiciaire, qui aurait dû être spontanément exécutée par la personne condamnée. Le même raisonnement peut être transposé ici. La Cour de cassation a d'ailleurs déjà jugé que, si l'administration procède à l'exécution forcée, le contentieux lié à la conduite de cette opération relève du seul juge administratif (Cass. 3° civ., 26 janv. 2005, n° 03-17.418, Bull. ; Cass. 3° civ., 9 sept. 2009, n° 07-20.189, Bull.).

Se pose alors une ultime question : faut-il conditionner la réparation de ce défaut d'exécution à l'existence d'un préjudice « anormal », qui soit « grave et spécial » ? Pour l'exécution des jugements civils, ces conditions sont désormais écartés, l'article L. 153-1 du code de procédure civile disposant que « *le refus de l'Etat de prêter son concours ouvre droit à réparation* ». Il nous semble cependant, comme l'a estimé la cour administrative d'appel de Paris, qu'il y a lieu d'appliquer les critères jurisprudentiels de droit commun de la responsabilité sans faute. En effet, d'une part, l'article L. 153-1 n'est pas applicable, puisque la mesure, si elle est à la nature d'une réparation et non d'une peine, n'est pas prononcée au titre d'une action civile des victimes. D'autre part, les dispositions spécifiques de l'article L. 480-9 du code de l'urbanisme ménagent à l'administration une large latitude pour renoncer à l'exécution de la mesure au profit, notamment, d'une régularisation de l'ouvrage. Si une faute de l'administration engagera toujours sa responsabilité, il nous semble que le choix légal de l'administration de trouver une alternative à la démolition ne peut engager sa responsabilité que lorsqu'une personne se trouve affectée de façon particulière et grave. Un tel préjudice peut exister lorsque l'absence d'exécution est justifiée par un motif d'ordre public. Il est moins évident à déterminer lorsque l'ouvrage irrégulier est finalement régularisé : il faudrait alors que les désagréments causés durant la période où il était implanté irrégulièrement et aurait dû être détruit présentent une gravité particulière, ce qui est une configuration assez théorique. Dans de tels cas, le litige indemnitaire doit d'abord se traduire par une action dirigée contre le voisin et non contre l'administration, et donc devant le juge judiciaire.

Nous vous invitons donc à confirmer la jurisprudence de la cour administrative de Paris, largement reprise dans la doctrine depuis, en confirmant le principe d'une telle responsabilité, selon les règles du droit commun.

6. Reste à appliquer ces règles au cas d'espèce. Trois sortes de préjudices étaient invoquées.

Le premier tenait à des troubles de jouissance, la nouvelle construction obturant une vue et privant M. S... d'ensoleillement. La chute d'un petit morceau de rambarde de la terrasse est aussi invoquée. Il est évident que ces préjudices doivent être, le cas échéant, réparés par le voisin et non par l'Etat au titre de la responsabilité sans faute : ils ne sont pas suffisamment graves, qualification juridique que vous contrôlez en cassation (CE, 10 mars 1997, Cne de Lormont, n° 150861, Rec.). Il faut bien raisonner sur l'ensemble des préjudices et non préjudice par préjudice (CE, 18 nov. 1998, Sté Les maisons de Sophie, n° 172915, Rec.), mais ici cela ne change rien à la qualification.

Ensuite, il était soutenu que ces préjudices avaient causé une perte de valeur vénale du terrain. La cour a jugé la réalité de ce préjudice, et son lien avec la construction litigieuse, insuffisamment établis par les pièces du dossier. Il s'agit cette fois d'une appréciation souveraine qui ne peut plus être discutée devant vous (CE, 14 avril 1995, Société de construction et de génie civil, n° 124276, T. ; CE, Section, 28 juillet 1993, Consorts D..., n° 117449, Rec.) et qui ne dénature pas les documents au dossier, notamment l'évaluation notariale qui a pu sembler plus objective que celle des agences immobilières réalisées à la demande du requérant. La cour a ajouté que le préjudice était éventuel puisque M. S... n'indiquait pas qu'il comptait vendre : cette affirmation est effectivement discutable, et la jurisprudence des cours est d'ailleurs contradictoire sur ce point. Mais il nous semble que ce motif est surabondant dans son arrêt.

Le dernier préjudice invoqué par M. S... consiste dans les infiltrations d'eaux qu'il subit depuis que la maison de son voisin a été agrandie contre la sienne, sans architecte, par des techniques de constructions dont il est établi qu'elles ne sont pas conformes aux règles de l'art. La cour a, là encore, multiplié les terrains de rejet : elle a jugé que le préjudice n'était pas suffisamment directement lié à l'inaction de l'administration et qu'il n'était pas assez grave. Sur le premier point, nous rejoignons le pourvoi pour estimer qu'il y a une erreur de qualification juridique sur le caractère direct du lien de causalité (CE, sect., 28 juillet 1993, Min def. c/ S..., n° 121702, Rec.) : le dossier montre bien que les infiltrations sont liées à cette mauvaise construction, et l'inaction de l'administration a directement contribué à l'absence de sa démolition ou à sa mise en conformité, et donc à une part du dommage. Mais nous rejoignons la cour sur le second point : elle s'est fondée sur un rapport d'expertise judiciaire de 2013 évaluait le montant des travaux à 1200 euros. Une autre de 2010 les chiffrait à 800 euros.

**Cela nous conduit à vous proposer de rejeter le pourvoi et à rejeter également, dans les circonstances de l'espèce, les conclusions de la commune de Seclin tendant à ce que M. S... lui rembourse ses frais.**