

Audience du 20 octobre 2017
Rapporteur : F. Plas
Rapporteur public : A Bories
Affaires n°1503286 et 1505891

Syndicat des copropriétaires du 9 bis rue Edeline et autres c/ Préfet des Hauts-de-Seine

Conclusions

- 1) Des tiers peuvent-ils invoquer la fraude pour contester hors délai une autorisation d'urbanisme ? (Point A, 3)**
- 2) Des tiers peuvent-ils contester le refus de retirer une autorisation d'urbanisme en invoquant la fraude, après avoir échoué à contester ladite autorisation d'urbanisme dans les délais de recours ? (Point B, 1)**
- 3) Quelles sont les différences entre manœuvres frauduleuses et simples illégalités, commises à l'occasion de l'instruction de demandes d'autorisation d'urbanisme ? (Point B, 2)**

Par une première requête, enregistrée le 20 février 2015, le syndicat des copropriétaires du 9 bis rue Edeline, M.J..., M.M..., M. du Sartel, M. S...et M.K..., vous demandent d'annuler la décision de non-opposition à déclaration préalable du 20 février 2014, prise par le préfet des Hauts-de-Seine, portant sur la construction d'un pylône tripode de 25 mètres de hauteur et sur l'installation de 3 armoires techniques, sur un terrain appartenant à RFF devenu SNCF Réseau, situé sur la commune de Saint Cloud, à l'angle de la rue du Commandant de Lareinty et de l'avenue du général Leclerc. (Première requête : A)

Les mêmes requérants vous demandent, par une seconde requête enregistrée le 7 juillet 2015, d'annuler le refus implicite de retirer ladite décision de non-opposition, qui fait suite à leur demande de retrait déposée le 12 mars 2015. (Seconde requête : B)

Précisons que dans les deux affaires, la commune de Saint-Cloud est intervenue au soutien de la requête, contre la décision de non-opposition, prise par le préfet des Hauts-de-Seine au profit de la société Synérail, qui bénéficie d'un contrat de partenariat avec RFF devenu SNCF Réseau et qui est censé intervenir en qualité de mandataire de RFF pour obtenir les autorisations nécessaires à la pose, notamment, d'antennes relais de télécommunication, comme celle prévue au bénéfice de la SNCF, objet du présent litige.

A) La première requête a donc pour objet l'annulation de l'arrêté de non-opposition du 20 février 2014, symbolisé par la délivrance d'un certificat tacite de non-opposition du 24 mars 2014 du préfet des Hauts-de-Seine.

En dépit de la longueur des écritures de toutes les parties, et des efforts des demandeurs et de la commune pour tenter de nous prouver la recevabilité de cette requête, introduite pourtant un an après que la société Synérail s'est retrouvée bénéficiaire d'une décision tacite de non-

opposition, nous allons, dans ce dossier, vous inviter à rejeter la requête à raison de son irrecevabilité. Certes, l'irrecevabilité n'est pas manifeste et ne pouvait donc faire l'objet d'un rejet de la requête par la voie d'une simple ordonnance au titre de l'article R. 222-1 du CJA. Mais pour n'être pas manifeste, l'irrecevabilité nous paraît certaine.

1) Les requérants, qui précisons-le, disposent tous d'un intérêt pour agir, tentent de démontrer que l'affichage de la DP sur le terrain pendant une période continue de deux mois n'a pas eu lieu, en méconnaissance de l'article R. 600-2 du code de l'urbanisme, et qu'à tout le moins, l'affichage n'était ni visible ni lisible depuis la voie publique ou un espace ouvert au public, en méconnaissance des dispositions des articles R. 424-15 et A. 424-18 du code de l'urbanisme. Ils se prévalent en particulier de 15 témoignages (et non pas 18) émanant de voisins ou d'habitants de Saint Cloud, déclarant passer habituellement sur le lieu d'affichage et n'ayant jamais vu le moindre panneau.

De leur côté les défendeurs produisent deux constats d'huissier l'un du 18 juin 2014 établi au début de la période d'affichage de deux mois, l'autre en date du 19 août 2014 établi à la fin de cette période. Ces deux constats permettent de vérifier que le panneau d'affichage comporte la mention de la hauteur maximum de la construction, 25 mètres, ainsi que celle de l'emprise au sol ou de la surface de plancher, appelée à tort SHON, qui est de 4 m² ; au panneau est accolée dans le coin supérieur gauche la copie du certificat de non-opposition signé par le préfet et confirmant qu'il s'agit bien d'une autorisation tacite. L'huissier atteste, dans les deux constats, que le panneau est lisible et visible depuis la voie publique. En réponse, les requérants fournissent un autre constat d'huissier établi le 11 février 2015, multipliant les photos sur lesquelles ne se trouve aucun panneau d'affichage, notamment le long de la rue du Commandant de Lareinty et une photo prise de loin, depuis le débouché de cette rue sur l'avenue du Général Leclerc, permettant seulement de visualiser l'existence d'un panneau mais pas d'en lire les mentions d'aussi loin.

Il est vrai, pour faire litière de ce premier point, que l'apposition d'un panneau d'affichage sur la parcelle en litige appartenant à RFF n'a rien d'évident puisque ce terrain n'est pas directement contigu à une voie publique ouverte à la circulation automobile et est situé en retrait des deux seules voies existantes, l'avenue du général Leclerc et la rue du commandant de Lareinty. En particulier, une voie ferrée sépare le terrain du projet de la rue de Commandant Lareinty. Il faut bien reconnaître que dès le début, la tâche du pétitionnaire n'était pas aisée. En particulier, l'article R. 424-15 du CU impose qu'il affiche son panneau « sur le terrain » destiné à porter le projet, ce dont ne tient pas compte le constat d'huissier établi pour les requérants en février 2015 qui s'échine à montrer que le panneau n'est pas visible depuis des murs ou clôtures contiguës aux deux voies précitées, alors que le terrain, précisément, ne les longe pas.

Toutefois, il nous semble que l'ambiguïté n'est pas permise : le panneau a bien été affiché, sinon le long d'une voie publique stricto sensu, du moins depuis un espace ouvert au public, en l'occurrence le gri d'Orléans, chemin piétonnier qui mène depuis les rues Leclerc et de Lareinty au domaine du parc de Saint Cloud. Si le panneau est lisible depuis ce chemin, qui est indéniablement un espace ouvert au public, et ce quelle que soit sa propriété publique ou privée, il est vrai qu'il n'est pas lisible, ni depuis la rue du général Leclerc ni depuis celle du commandant de Lareinty, du fait, on l'a dit, de la configuration des lieux. Mais il est assurément visible depuis, au moins la rue du général Leclerc, et depuis l'angle qu'elle forme avec celle du commandant de Lareinty. Dès lors, il était loisible aux requérants de venir lire le panneau en traversant à pieds ou en vélos l'espace public qui le sépare de ces voies publiques, sans rencontrer d'obstacle, ledit espace public étant constitué d'une sorte de trottoir élargi en enrobé adapté à la circulation des vélos, et dudit chemin qui mène au parc de Saint Cloud, le gri d'Orléans. Précisons pour reprendre les arguments des requérants que ce chemin n'est pas en pente mais en léger dévers et que nombre des

témoignages produits font état de ce qu'il permet justement l'accès des promeneurs au domaine de Saint Cloud. Précisons à cet égard que les allégations de la commune selon lequel il s'agirait d'un chemin privé appartenant à la SNCF et uniquement destiné à permettre l'accès au terrain en litige sont infirmées, non seulement par les pièces du dossier, mais aussi par la consultation des sites Google Map et Google Earth.

Il nous semble en effet que la confusion est sciemment entretenue par les requérants qui voudraient que le panneau soit nécessairement lisible et visible depuis au moins une voie publique ouverte à la circulation automobile, alors que l'article R. 424-15 du CU prévoit que « *l'affichage doit avoir lieu sur le terrain et être visible de l'extérieur* » et que l'article R. 424-18 prévoit que le panneau doit être affiché « *de telle sorte que les renseignements qu'il contient demeurent...* »

On ajoutera que, sans remettre en cause la sincérité des témoignages produits, ils ne sauraient prévaloir sur deux constats d'huissier, d'autant qu'ils émanent, au moins pour certains d'entre eux, des requérants eux-mêmes ou de membres de leur famille et en tout cas de riverains dont on ne peut que comprendre l'affection toute modérée qu'ils vouent à ce pylône de 25 mètres de haut, notoirement disgracieux et en cours d'érection au moment où ils ont signé leurs témoignages.

On ajoutera également, pour faire reste de droit, que la circonstance que l'ANODP du 20 février 2014 n'aurait pas été affiché en mairie ou que la mairie n'en aurait pas été informé, pour regrettable qu'elle soit, est sans incidence sur le délai de recours dont disposent les tiers pour contester l'autorisation, délai qui court à compter de l'affichage sur le terrain.

On ajoutera aussi que la circonstance que la société pétitionnaire ne produise que deux constats d'huissier et pas trois, n'est pas essentielle car les requérants et la commune de Saint Cloud en intervention ne produisent aucun constat d'huissier qui permettrait au contraire d'établir la discontinuité de l'affichage sur le terrain, entre juin et août 2014. Avec les deux PV d'huissier que la société pétitionnaire verse au débat, il ne suffit pas aux requérants de dire, comme ils le font, que « rien ne prouve que pendant la durée séparant ces deux actes, l'affichage ait été maintenu », mais il est nécessaire qu'ils apportent des éléments tangibles démontrant l'absence d'affichage, ce qu'ils ne font pas. Le CE a ainsi fait peser la charge de la preuve de la continuité de l'affichage sur les requérants et non pas sur le bénéficiaire, dès lors que celui-ci apportait un commencement de preuve, comme un PV d'huissier établi au début et à la fin d'une période de 2 mois : CE 25 mars 2002 **M. et Mme C...**, n°219353, B.

On dira également un mot sur la végétation qui, selon la commune, était envahissante en juillet août 2014 et aurait empêché de lire le panneau d'affichage du projet, allégation qui ne repose sur rien et en tout cas pas sur les photos produites dans les constats d'huissier de juin et août 2014.

On ajoutera enfin qu'alors même qu'aucune disposition législative ou réglementaire n'impose de faire état du caractère tacite de l'autorisation accordée, un exemplaire du certificat d'autorisation tacite délivré par le préfet en mars 2014 était, en tout état de cause, apposé en haut à gauche du panneau, ce qui ressort parfaitement des trois constats d'huissier, même de celui des requérants.

2) Les requérants et la commune de Saint Cloud nous entraînent maintenant sur le terrain du caractère erroné de l'affichage lui-même, qui mentionnerait à tort que la société Synérail serait mandataire de la SNCF et de RFF et qui ferait à tort état d'une surface de plancher de 4 m² alors que le pylône repose sur une dalle de près de 20 m². Nous retrouverons ces questions dans le second dossier et les aborderons à cette occasion, mais disons dès à présent qu'il n'y a là aucune erreur, aucune duplicité, et que les prétendues erreurs invoquées n'en sont pas. En particulier, le panneau ne fait pas état de l'emprise au sol mais de la seule surface de plancher, autrefois appelée SHON, comme l'exige du reste l'article A. 424-16 du code de l'urbanisme. La circonstance que le pylône repose sur une dalle de béton de 20 m² est sans incidence aucune sur les 4 m² déclarés de

surface de plancher, puisque, aux termes de l'article L. 111-14 du code de l'urbanisme, « *la Sdp d'une construction s'entend de la somme des surfaces de plancher closes et couvertes, sous une hauteur de plafond supérieure à 1,80 mètres, calculée à partir du nu intérieur des façades du bâtiment* ». Inutile de dire qu'une dalle de béton, une terrasse ne constituent pas de la surface de plancher. La question de savoir si elle peut constituer de l'emprise au sol sera abordée dans le second dossier mais est ici totalement hors sujet puisque le panneau ne fait pas état d'une emprise au sol mais d'une surface de plancher et qu'aucune disposition réglementaire n'impose qu'il mentionne l'emprise au sol. Quant au nom du pétitionnaire, le panneau n'indique nullement, à tort ou à raison, que la société Synérail serait mandataire de RFF puis de la SNCF Réseaux, mais il mentionne au contraire, le nom des trois sociétés, sans plus de précisions. On ne voit pas où est l'erreur.

3) Venons-en maintenant au dernier argument des requérants et de la commune de Saint Cloud pour tenter de contourner la forclusion, argument autour duquel les débats s'éternisent, avec par exemple deux mémoires denses et fournis de 35 puis 16 pages produit par la commune. Il s'agit de dire que la déclaration préalable aurait été obtenue par fraude, qu'elle n'aurait donc pas créé de droits acquis au bénéfice de la sté Synérail et qu'elle pourrait donc être éternellement remise en cause et contestée. On aborde ici une question commune à l'autre dossier mais à laquelle on peut apporter une réponse nettement plus certaine que pour l'autre dossier.

Le CE juge en effet, depuis longtemps et de façon répétée, que quand bien même une autorisation d'urbanisme devenue définitive aurait été obtenue par fraude, « *les manœuvres alléguées n'auraient eu pour effet, en tout état de cause, que de permettre au maire de rapporter lesdites décisions après l'expiration des délais de recours sans que ceux-ci soient prorogés au bénéfice des tiers* ». Il s'agit là d'une jurisprudence inaugurée par CE 6 mai 1981 **Aimar**, n°11234, B, reprise par le CE 17 mai 1999 **EpouxH...**, n°172918, B et par CE 7 juillet 2004 **De Maulmont**, n°234497, B. Autrement dit, si l'affichage a été correctement réalisé et que les requérants n'ont pas attaqué le permis ou la DP à temps, ils ne peuvent invoquer la fraude pour tenter de contourner la forclusion, le constat d'une fraude relevant alors de la seule autorité administrative qui reste libre d'y donner suite ou non en retirant l'autorisation.

Le président Genevois qui concluait sous l'affaire Aimar, souhaitait ne pas assimiler l'acte inexistant à l'acte obtenu par fraude. Contrairement à une croyance répandue, l'administration n'est en situation de compétence liée pour ne pas l'appliquer ou le retirer qu'à l'égard du premier, pas du second. C'est dire que si l'administration peut à tout moment retirer ou abroger l'acte obtenu par fraude, parce qu'il n'est pas créateur de droit, elle n'est pas obligée de le faire et dispose à cet égard d'une marge d'appréciation que l'on ne peut qu'approuver puisqu'elle doit tenir compte de la situation de fait désormais actée par l'acte frauduleux et de l'éventuelle construction obtenue par ce biais. C'est depuis CE Ass 10 février 1961 **Chabran**, B (T p. 102, sol. impl.) que la jurisprudence estime que l'administration n'est pas en situation de compétence liée pour retirer un acte obtenu par fraude. Concrètement, tant qu'il n'a pas été retiré, rapporté ou abrogé, un acte obtenu par fraude est susceptible de créer des droits et il incombe à l'administration de tirer toutes les conséquences légales de cet acte aussi longtemps qu'il n'y a pas été mis fin : CE Sect 29 novembre 2002 **APHP** n°223027, A. Concrètement encore, comme l'administration est en situation de compétence liée pour retirer un acte inexistant, elle n'a pas à motiver la décision de retrait ou à respecter une quelconque procédure contradictoire (CE 21 février 1997 **Min de l'EN c/ Romano**, A), alors qu'elle doit le faire en cas de retrait pour fraude.

L'autre objectif de la jurisprudence Aimar est évidemment d'éviter le contournement des règles de délai par des recours contentieux, qui sous couvert de fraude, attaqueraient tous azimuts des actes devenus définitifs. Il faut dire que la frontière entre la simple illégalité et la fraude n'est pas évidente à déterminer et qu'il est facile de faire passer de simples illégalités pour des

manœuvres frauduleuses. Les deux requêtes du synd de copropriétaires, épaulé par la commune de Saint Cloud, illustrent d'ailleurs pleinement ce risque de dérive, les demandeurs vous invitant implicitement à qualifier de fraude ce qu'ils qualifient aussi en parallèle de moyens de légalité, la fraude leur donnant seule, du moins l'espèrent-ils, une chance de rouvrir les débats.

Ainsi, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur la réalité de la fraude et sans qu'il soit ici besoin de répondre aux nombreux moyens et arguments soulevés par les demandeurs, l'irrecevabilité avérée en tous ses aspects des conclusions à fin d'annulation vous amènera à rejeter la requête. Vous rejetterez par voie de conséquence les conclusions à fin d'injonction et vous n'admettrez pas l'intervention de la commune qui dépend de la recevabilité de la requête elle-même.

B : La solution que vous donnerez à la **seconde requête**, dirigée cette fois contre le refus de retirer la DP du 20 février 2014, est nettement plus incertaine et malaisée, le CE n'ayant jamais clairement tranché la question : l'invocation d'une fraude permet-elle à des tiers de demander à l'administration, après l'expiration des délais initiaux de recours, de retirer une autorisation d'urbanisme ? Il s'agit là d'une question préalable de recevabilité du recours dirigé contre le refus de retrait, s'agissant d'une FNR soulevée en défense.

1) A priori, la jurisprudence Aimar devrait s'y opposer, puisqu'elle interdit à des tiers de contourner la forclusion en leur permettant d'attaquer, hors délai, une autorisation d'urbanisme. Une demande de retrait n'est rien d'autre qu'une sorte de recours gracieux dirigé contre l'autorisation en question, et comme elle est définitive, les tiers ne peuvent plus l'attaquer, l'allégation de la fraude ne permettant pas de proroger les délais de recours, comme on vient de le voir. C'est dans cette voie que le TA Lille 23 février 2016 **Ovlaque et sté OB Fermetures** n°1302958, C+ s'est courageusement et logiquement engagé, requalifiant au passage la demande de retrait en recours gracieux. Le TA Lille fait ici prévaloir une logique de stabilité et de sécurité juridique qui est dans l'air du temps, avec, par exemple, l'arrêt KPMG de 2006 sur le principe de sécurité juridique, l'arrêt Czabaj de 2016 qui interdit d'exercer un recours au-delà du délai raisonnable d'une année et surtout les récentes réformes du contentieux de l'urbanisme qui viennent réduire l'intérêt pour agir, faciliter les conclusions reconventionnelles ainsi que les annulations partielles ou le sursis à statuer à fin de régularisation.

Pourtant, en dépit du contexte jurisprudentiel et législatif dont elle peut se revendiquer, la jurisprudence du TA Lille apparaît marginale devant une jurisprudence des juges du fond qui ont tendance à faire prévaloir la logique du droit au recours et qui sont attachés à ce qu'un acte obtenu par fraude ne puisse, au final, aboutir à créer des droits. Ainsi, la CAA Lyon 27 mai 2014 **Jolivet** n°13LY01175 refuse la requalification de la demande de retrait en recours gracieux qu'avait proposée le tribunal et admet la possibilité pour les tiers de demander au juge d'annuler le refus de l'administration de retirer une autorisation d'urbanisme devenue définitive en se prévalant de la fraude. Dans le même sens, la CAA Bordeaux 1^{er} février 2011 **Association Masseube Autrement**, n°10BX00938, prend une position de principe et juge que « *le tiers, qui établit le caractère frauduleux d'un permis, est fondé à contester devant le juge le refus de l'administration de retirer ce permis* ». La CAA Versailles, sans prendre aucun considérant de principe et sans se poser de question sur la recevabilité, admet le recours de tiers dirigé contre un refus de retirer un permis de construire qui aurait été obtenu par fraude : CAA Versailles 17 octobre 2013 **SARL Aminecov**, n°11VE025557. On relèvera une position identique de la CAA Marseille n°13MA03210.

A l'opposé des juges du fond qui semblent très majoritairement favorables à l'admission d'un recours contre les refus de retirer une autorisation d'urbanisme devenue définitive, le CE fait preuve d'une prudence et d'un silence assourdissant : ce n'est pas faute, pourtant, d'avoir été invité à trancher la question par deux de ses rapporteurs publics, qui ont milité pour que soit reconnu le droit des tiers à obtenir le retrait d'une autorisation obtenue par fraude : c'est le cas d'Emmanuel Glaser dans des conclusions sous CE 29 décembre 2014 *MmeD...*, n°266315, C, et d'Aurélie Bretonneau dans des conclusions sous CE 4 mai 2016 *SARL Montjoie Immobilier*, n°383699, C. Mais dans ces deux affaires, le CE a préféré répondre autrement, sans ni déjuger les rapporteurs publics ni les suivre. Il n'a du reste pas publié ni mentionné ces deux arrêts au Lebon. Dans la seconde espèce en particulier, de 2016, le CE s'est réfugié derrière la théorie de la décision confirmative, pour estimer que l'autorisation initiale d'urbanisme étant devenue définitive, la décision du maire refusant de retirer le permis ainsi obtenu avait le caractère d'une décision confirmative « en l'absence de toute modification dans les circonstances de fait ou dans la réglementation d'urbanisme applicable », et ce alors que les requérants invoquaient la fraude. On peut soit en déduire que la fraude ne permet pas aux tiers de rouvrir les débats et d'échapper à la théorie de la décision confirmative, soit en déduire que les requérants en l'espèce ne faisaient pas valoir d'éléments relatifs à la fraude dont ils n'auraient pu avoir connaissance dès l'origine, et qu'en l'absence de changements de circonstances factuelles, il était impossible de rouvrir les débats. Reste, en tous les cas que le CE, dans cette formation en SSR, n'a pas suivi son rapporteur public et ne s'est pas prononcé solennellement sur la question, preuve, s'il en était, que le débat n'est pas terminé et qu'il existe un véritable hiatus entre la jurisprudence Aimar, et la jurisprudence qui veut qu'un acte obtenu par fraude ne soit pas créateur de droit et puisse être retiré à tout moment.

Il est vrai, comme le notait Aurélie Bretonneau, qu'il y aurait « *quelque chose d'irréductiblement étrange à estimer d'une part que l'administration peut à tout moment tirer les conséquences de la fraude, tout en jugeant d'autre part qu'il n'est pas possible de lui demander de le faire sous le contrôle du juge* ». Cela reviendrait en effet « *à laisser toute latitude à l'administration quant au sort à réserver à un acte entaché de fraude* ». Mais les deux RAPU étaient par ailleurs bien conscients du risque de réouverture des débats et suggéraient de cantonner le débat à la seule question de la fraude, « *à l'exclusion de tout autre moyen de légalité interne ou externe dirigé contre l'acte initial* ». Dans leur esprit et pour reprendre les conclusions d'Aurélie Bretonneau, « *il ne serait donc pas possible d'utiliser la fraude comme cheval de Troie pour forcer l'accès au prétoire dans le seul objectif de faire valoir d'autres moyens dont l'expiration des délais de recours protège normalement l'acte même frauduleux* ». Mais ils admettent aussi que la différence entre la fraude et une illégalité n'est pas toujours évidente à établir et Aurélie Bretonneau suggère alors de limiter la réouverture des débats aux seuls cas où la fraude aurait été découverte après l'expiration des délais de recours, et ce dans un délai de deux mois suivant sa « révélation ». Dans ce cadre, la révélation de la fraude, postérieurement à l'expiration des délais, constituerait une « circonstance nouvelle » et permettrait de tenir en échec la théorie de la décision confirmative. Aurélie Bretonneau considère alors que « *la circonstance que le tiers intéressé se mette à qualifier de fraude une cause d'illégalité décelable dès l'origine, lui bloquerait l'accès au prétoire* ».

Le CE n'ayant pas répondu à son rapporteur public, il est pour l'heure impossible de savoir quelle serait sa position. Aussi, vous avez, nous semble-t-il, le choix entre, soit suivre la logique du TA de Lille, ce qui est indéniablement risqué mais juridiquement intéressant, soit considérer la requête comme recevable et la juger au fond, ce qui est sans doute plus prudent et ce que nous vous invitons à faire, d'autant qu'il nous semble que sur le fond, la fraude n'est pas établie et que vous pourrez rejeter la requête du syndicat de copropriétaires.

2) Sur le fond, il convient en effet de bien dissocier les simples illégalités, qui peuvent être parfaitement établies, de l'intention ou des manœuvres frauduleuses du bénéficiaire de la DP, voire en l'espèce du préfet des Hauts-de-Seine. L'idée est que le pétitionnaire aurait procédé de façon à induire en erreur l'administration dans l'instruction de sa demande afin de fausser l'appréciation sur les caractéristiques du projet envisagé aux fins de bénéficier d'une autorisation qui ne lui aurait pas été sinon accordée. La fraude est à distinguer de la simple erreur de bonne foi qu'aurait commise le pétitionnaire et il faut dire ici que la jurisprudence qualifie rarement les illégalités ou erreurs commises par le pétitionnaire de fraude, ceci précisément afin de ne pas faciliter l'incessante réouverture des débats et de la cantonner aux cas où elle apparaît suffisamment certaine et évidente. Par exemple, l'arrêt de la CAA Bordeaux 1^{er} février 2011 *Association Masseube Autrement*, n°10BX00938, précité, s'il admet la recevabilité du recours contre le refus de retrait d'un PC, considère en revanche que l'illégalité avérée dans le dossier, à savoir le déclassement illégal d'un emplacement réservé par une modification du PLU, censurée ensuite par le juge pour détournement de pouvoir, n'est qu'une simple illégalité mais ne constitue pas une fraude commise par les pétitionnaires, permettant de rouvrir les débats et d'annuler le refus de retirer le permis de construire.

En l'espèce, bien conscients de la nécessaire distinction entre illégalité et fraude, les demandeurs et en particulier la commune, prennent grand soin de vous indiquer que derrière chacun de leurs moyens de légalité, se cache l'intention frauduleuse de la société Synérail. Qu'en est-il exactement ?

- Les requérants nous disent d'abord que le dossier soumis à l'instruction était incomplet, lacunaire et insuffisant et qu'il ne comportait pas les pièces requises. En particulier, le plan de situation ne localiserait pas précisément le projet, les coordonnées Lambert II étant erronées et situant le projet dans le Loiret, le plan de masse et le plan de coupe n'identifieraient pas le domaine de Saint Cloud situé au sud, et mentionneraient à tort la présence d'arbres au nord du projet, le long de la voie ferrée et donc de la rue du Commandant de Lareinty, le photomontage représentant l'aspect extérieur de la construction serait incomplet ainsi que les photographies du dossier. Les requérants ajoutent que les plans ne permettraient pas d'identifier la dalle de béton de près 20m² destinée à supporter le pylône.

Ces allégations nous paraissent très largement inexactes et les quelques erreurs ou insuffisances que les plans comportent ne nous semblent ni substantielles, ni surtout révéler une quelconque manœuvre frauduleuse. Les propriétés avoisinantes sont représentées par le plan cadastral qui identifie la parcelle A195 destinée à recevoir les équipements prévus, ainsi que par les différents focus du plan de situation DP1, la proximité du site classé du Parc de Saint Cloud résulte clairement du plan de situation DP1, ni les photos ni les plans ne cherchent à représenter à tort des arbres qui ne se trouveraient pas sur la limite nord de la parcelle, mais le fait est que ceux effectivement situés à l'angle des rues Lareinty et Leclerc apparaissent sur les photos produites. Le plan de situation DP1 qui était communiqué à l'administration au format A3 (cf production n°6 du préfet des HdS dernier mémoire) révèle l'implantation précise du projet, en dépit de l'erreur sur les coordonnées Lambert II. Il ne nous paraît y avoir aucune dissimulation ni tromperie.

- les requérants nous disent ensuite que la société Synérail aurait délibérément cherché à tromper l'administration sur sa qualité de mandataire de RFF (auj. SNCF réseau) au motif que le contrat de partenariat qu'elle a signé avec RFF la fait agir sous sa seule responsabilité. Voilà un bien étrange argument, totalement hors de propos : quelles que soient les clauses de la convention liant cette entreprise privée à RFF, il est bien évident qu'elle agissait pour le compte de RFF et qu'elle avait qualité, ainsi, pour déposer une autorisation d'urbanisme et pour en attester, conformément

aux articles R. 423-1 et R. 435-1 du code de l'urbanisme. En outre, depuis la réforme de 2007, il n'appartient pas à l'autorité administrative de vérifier la véracité de ces attestations, sauf cas avéré de fraude mais la fraude n'apparaît évidemment pas constituée ici d'autant que figurent au dossier les autorisations de RFF (courrier du 14 décembre 2010)

- les requérants soutiennent encore, et l'argument revient dans toutes leurs écritures, que le projet comporterait une emprise au sol de près de 20 m² sans commune mesure avec l'emprise au sol déclarée qui est d'environ 4 m². L'idée serait alors, pour les pétitionnaires, d'avoir cherché à cacher l'existence de cette dalle de 20 m² pour soustraire le projet de construction au régime plus contraignant du permis de construire, par le jeu des a) et c) de l'article R. 421-9 du code de l'urbanisme, qui prévoit que seules les constructions d'une hauteur supérieure à 12 m mais d'une emprise au sol inférieure à 5 m² puissent faire l'objet d'une DP. Mais l'argument ne manquera pas de surprendre car l'emprise au sol est définie par l'article R. 420-1 du code de l'urbanisme comme la « *projection verticale du volume de la construction, tous débords et surplombs inclus* » et cette définition n'est pas remise en cause par une définition contraire qui résulterait du PLU de Saint Cloud. Cette définition exclut du calcul de l'emprise au sol les surfaces planes situées au niveau du sol telles que les terrasses, les places de parking situées au rez-de-chaussée, quand bien même elles seraient bétonnées : CAA Douai 27 juin 2013 **Commune du Touquet Paris-Plage** n°12DA00332, et il ne ressort ni des pièces du dossier ni du PV de constat établi à la demande de la préfecture en mars 2015 que la dalle prévue serait surélevée par rapport au sol ou qu'elle comporterait des fondations profondes, permettant de l'inclure dans le calcul de l'emprise au sol. Par suite, et en dépit des clameurs répétées des requérants sur ce point, il n'y a eu ni tromperie, ni mensonge ni déclaration erronée de l'emprise au sol qui est seulement constituée en l'espèce par la projection verticale du pylône et par celle des 3 armoires techniques, soit une emprise au sol d'environ 3,40 m² portée par prudence dans le dossier de déclaration à 4m². Précisons surtout que le CE 2 avril 2014 **Min c/ Bache** n°367522, C, pourtant cité par les requérants, précise que « *la superficie occupée par les dispositifs d'ancrage des pylônes portant les antennes relais ne constitue pas une SHOB au sens des dispositions de l'article R. 112-2 du code de l'urbanisme* », l'emprise au sol ayant depuis remplacé la SHOB pour l'appréciation de ce qui exige ou non une DP/PC.

- les requérants vous affirment et c'est un point important du dossier, que le dossier aurait été conçu de façon à induire en erreur l'autorité administrative sur l'inclusion du projet dans le site classé du domaine national de Saint Cloud, qui suppose alors une autorisation spéciale donnée au titre de l'article L. 341-10 du code de l'environnement, soit par le préfet, soit par le ministre chargé des sites. Ils vous affirment également que le dossier soustrait intentionnellement le projet de construction à la législation des monuments historiques.

Voici un exemple, de la dissociation qu'il convient de faire entre illégalité et fraude : le dossier comporte un plan de situation au format A3, dit DP1, qui est très précis, en dépit des allégations des requérants et en dépit de l'erreur sur le Lambert II, et qui désigne le lieu d'implantation exact du futur pylône. Il comporte aussi un plan de masse, également précis. A partir de ces pièces, il appartenait au préfet de vérifier si le projet se situait ou non dans un site classé, comme l'exige l'article R. 425-17 du code de l'urbanisme. C'est ce qu'il a fait du reste en comparant le plan de situation exact au plan des servitudes d'utilité publique de Saint Cloud, annexé à son PLU et consultable sur Internet. On ne voit donc pas où serait la fraude, le pétitionnaire n'ayant jamais caché l'emplacement de son projet et ayant parfaitement représenté le domaine de Saint Cloud au sud de son projet matérialisé par une croix rouge. Le raisonnement est exactement le même pour l'avis de l'ABF requis en application du code du patrimoine par rapport au périmètre de protection des monuments historiques. Il n'appartenait pas au pétitionnaire de faire lui-même la comparaison

avec le plan des servitudes ni de solliciter l'autorisation ou l'accord de telle ou telle autorité. Cette mission revenait à l'autorité chargée de l'instruction, c'est-à-dire au préfet des Hauts-de-Seine.

En l'espèce, sur le fond, il nous apparaît, par comparaison entre le plan de situation et le plan des servitudes d'utilité publique de Saint Cloud, qui désigne le site classé par un jaune grillagé, que si la parcelle A195 est en partie incluse dans le site classé, dans sa partie sud, le lieu d'emplacement du projet au nord de la parcelle et le long de la voie ferrée le situe à l'extérieur du périmètre du site classé, ce qui explique que le pétitionnaire n'ait pas à obtenir l'autorisation spéciale du ministère ou du préfet, prévue par le code de l'environnement. Le préfet a pu se faire son appréciation sur ce point et il ne nous semble pas qu'il y ait là la moindre illégalité.

En revanche, personne ne conteste que le projet était situé dans le périmètre de visibilité d'au moins un monument historique classé, comme il ressort du reste du plan des servitudes d'utilité publique de la commune. L'absence de consultation dans ce cadre de l'ABF révèle à l'évidence une erreur commise par le préfet dans la procédure d'instruction du dossier, et cette erreur serait sans doute constitutive d'une illégalité dans le cadre d'un REP classique contre l'autorisation administrative. Il faut dire à cet égard que le préfet, qui s'en remet aux lacunes de la commune sur ce point, semble avoir été dépassé par la rapidité des délais d'instruction de la DP et semble n'avoir pas pris la mesure de la survenance, au bout d'un mois, d'une décision implicite d'acceptation. Pour autant, il n'y a là aucune raison d'y voir une fraude, d'autant que comme le préfet l'explique, la commune devant qui a été déposée la DP a tardé à lui renvoyer le dossier. Il s'agit là, encore une fois et une fois de trop, d'un cafouillage entre administrations, mais pas d'une fraude. On ne voit pas davantage quel objectif caché aurait poursuivi la société Synérail alors que pour un autre pylône situé à 1500 mètres, situé en site classé, elle s'est soumise de fait à toutes les autorisations requises, autorisations qu'elle a, du reste, obtenues au grand dam de la commune. En outre, dans le dossier de DP, et plus exactement dans le descriptif du projet, Synérail explique que « pour information, le choix du RAL du pylône (RAL 6003 -vert olive) nous a été préconisé à la suite de la pré-consultation des ABF (M. O...F...) ». C'est bien que le pétitionnaire n'ignorait pas que le projet se trouvait dans le périmètre de 500 mètres et qu'il n'a jamais cherché à se soustraire à l'avis de l'ABF.

- Enfin, les requérants vous affirment, dans un mémoire enregistré le 13 octobre 2015, que le projet méconnaît l'article UM 10 du PLU qui limite la hauteur à 6 mètres, comme dans les zones adjacentes, hormis pour les « *constructions indispensables au fonctionnement du service public et dont la hauteur est commandée par les impératifs techniques de l'exploitation ferroviaire* ». Les requérants soutiennent que le pétitionnaire n'a nullement justifié des raisons techniques en question et n'a pas présenté les études techniques réalisées par des bureaux d'études qu'elle déclare avoir réalisées. Ils demandent même que soient produites lesdites études techniques. Mais en vérité, ni l'article UM 10 du PLU ni le code de l'urbanisme n'imposent que de telles études soient communiquées au dossier ni même qu'elles soient effectuées. La commune le sait pertinemment et pour cette raison, a autorisé une dérogation aux règles de hauteur pour les antennes de la SNCF, et a même prévu une zone de son PLU spécialement dédiée aux installations de la SNCF, la zone UM. On ne voit pas, là non plus, où serait la fraude.

PCMNC au rejet de la requête, laquelle inclut les conclusions à fin d'annulation mais aussi les conclusions à fin d'injonction qui tendaient à vous entraîner sur le terrain de la démolition d'un ouvrage public.