

Cabinet BOITEL

Avocats au Barreau de Nice

4, Rue Foncet
06000 NICE

☎ 04.93.82.76.76

Fax 04.93.82.76.77

e.mail : CABINET.BOITEL@wanadoo.fr

CASE PALAIS N° 69

205237 – PA/PA (12/12/05)

Référence TA : 0502978-2

MEMOIRE EN REPONSE

**à Messieurs les Président et Conseillers
composant le Tribunal Administratif de NICE**

POUR :

Monsieur Robert PERRET, demeurant 256 Bld André Breton 06600 ANTIBES

Monsieur Michel LAUNAY, demeurant 256 Bld André Breton 06600 ANTIBES

Monsieur Robert FONTANILLE, demeurant 256 Bld André Breton 06600 ANTIBES

Monsieur et Madame Jean-Claude MATHIEU, demeurant 136 Bld André Breton, 06600 ANTIBES

Monsieur et Madame Lionel CAUMONT, demeurant 256 Bld André Breton, 06600 ANTIBES

Monsieur et Madame Pietro LUZIETTI, demeurant 256 Bld André Breton, 06600 ANTIBES

Madame Josette BEOLETTO, demeurant 8 traverse de la plage 06160 JUAN LES PINS

Monsieur Joseph TRENTACOSTE, demeurant 1444 avenue Jules Grec ANTIBES

Ayant pour Avocat **Maître Christian BOITEL** du Barreau de Nice, y demeurant 4, rue Foncet - 06000 NICE - Tél. 04.93.62.76.76 - Fax 04.93.62.76.77 - e.mail CABINET.BOITEL@wanadoo.fr

CONTRE :

Arrêté de la **Commune d'Antibes** en date du 25/03/2005 délivrant permis de construire (n° PC 0600404A0074) à la société **OMNIUM DE GESTION ET DE FINANCEMENT** pour un terrain situé Chemin des Terriers - Cimetière des Semboules (DW0106, DW0417, DW0481)

Ayant pour Avocat, la **SELARL « CABINET BERDAH - SAUVAN »** dont le siège est à NICE 17 rue Alexandre Mari (06300) NICE, agissant par **Maître Jean-Pierre BERDAH**, Avocat associé au Barreau de Nice

EN PRESENCE DE :

Société OMNIUM DE GESTION ET DE FINANCEMENT, demeurant 31 rue de Cambrai 75946 PARIS cedex 19, prise en la personne de son représentant légal en exercice

* * *

PLAISE AU TRIBUNAL

I. SUR L'INSUFFISANCE DU DOSSIER DE DEMANDE DE PERMIS DE CONSTRUIRE

Article R.421-2 du Code de l'urbanisme :

« Le dossier joint à la demande de permis de construire comporte :

1° Le plan de situation du terrain ;

2° Le plan de masse des constructions à édifier ou à modifier coté dans les trois dimensions, des travaux extérieurs à celles-ci et des plantations maintenues, supprimées ou créées ;

3° Les plans des façades ;

4° Une ou des vues en coupe précisant l'implantation de la construction par rapport au terrain naturel à la date du dépôt de la demande de permis de construire et indiquant le traitement des espaces extérieurs ;

5° Deux documents photographiques au moins permettant de situer le terrain respectivement dans le paysage proche et lointain et d'apprécier la place qu'il y occupe. Les points et les angles des prises de vue seront reportés sur le plan de situation et le plan de masse ;

6° Un document graphique au moins permettant d'apprécier l'insertion du projet de construction dans l'environnement, son impact visuel ainsi que le traitement des accès et des abords. Lorsque le projet comporte la plantation d'arbres de haute tige, les documents graphiques devront faire apparaître la situation à l'achèvement des travaux et la situation à long terme ;

7° Une notice permettant d'apprécier l'impact visuel du projet. A cet effet, elle décrit le paysage et l'environnement existants et expose et justifie les dispositions prévues pour assurer l'insertion dans ce paysage de la construction, de ses accès et de ses abords ; ».

Le Conseil d'Etat examine si les insuffisances du dossier ont, ou non, été de nature à induire en erreur l'Administration, ou à l'empêcher d'exercer son devoir de contrôle (CE 30 avril 1982, Phély et Moular, req. n° 20570).

Tel est le cas d'une lacune sur les hauteurs.

Il apparaît que le dossier de demande comportait des plans de façade et de coupe inexacts et que l'Administration ne disposait pas ainsi des éléments permettant d'apprécier correctement la hauteur de la construction projetée.

En effet, plusieurs remarques doivent être formulées concernant les plans de coupe et des façades fournis dans le dossier de permis de construire.

L'orientation nord et sud sur les plans de façade est erronée.

La représentation du sol ne correspond nullement à la réalité du terrain dans la mesure où le profil du terrain naturel figurant sur le plan de coupe AA est inexact : au regard du plan de masse la hauteur du sol naturel aurait dû être plus élevée.

Les plans produits ne permettaient pas à l'Administration d'apprécier la situation réelle de la construction à savoir en contrebas de plusieurs mètres des parcelles DW400 et DW404 avec les problèmes qui en découlent en terme d'écoulement des eaux.

Il faut noter que le volet paysager ne mentionne ni ne montre en aucune manière cette configuration des lieux.

On ne peut prétendre présenter l'insertion du projet dans son environnement en éludant purement et simplement l'une des caractéristiques importantes de l'emplacement à savoir son encaissement en contrebas des parcelles voisines.

Le dossier présenté était donc insuffisant au regard des prescriptions de l'article R. 421-2 du Code de l'urbanisme.

En conséquence, le permis de construire délivré est entaché d'illégalité.

II. SUR LA VIOLATION DE L'ARTICLE R. 111-2 DU CODE DE L'URBANISME

Il revient au juge d'apprécier, si les atteintes que le projet porte à la salubrité ou à la sécurité sont de nature à justifier un refus de permis de construire et dans quel cas la méconnaissance de ces objectifs constitue une erreur manifeste d'appréciation (CE 03/07/1981, Sté Sordi et fils, req. n° 09374).

L'absence d'étude d'impact est donc d'autant plus malvenue qu'elle aurait permis précisément de s'assurer de l'absence de risques pour la santé publique des fumées émises par le crématorium.

Il faut savoir que les rejets provenant de crématorium ne sont pas sans danger :

« On estime qu'une crémation peut libérer en moyenne jusqu'à 3,5 grammes de mercure et la Suède évalue les rejets de mercure liés à cette pratique courante dans ce pays, à 280 kilos par an, soit le tiers du total de ses émissions ! En France, on peut estimer ce rejet à environ 200 kilos par an pour 100000 crématoriums. Il en résulte une pollution de l'environnement humain immédiat car les parois des fours ont une certaine porosité à cette température et un travail effectué en Angleterre par MALONEY et al. (The Lancet, nov. 14, 1998, 352, 1602) en utilisant, comme indicateur, le dosage du mercure dans le cheveu, prouve que le personnel des crématoriums subissait une exposition non négligeable » (Académie Nationale de Médecine).

Il est ainsi manifeste que les fumées rejetées par un crématorium présente un risque pour la salubrité publique.

Ce risque est d'autant plus aggravé que le crématorium se trouve enterré et que de ce fait les rejets de fumées s'effectueront au niveau du sol des propriétés voisines (DW400, DW404).

Les occupants des villas implantées dans cette zone seront donc exposés à des rejets de fumée à hauteur d'homme, d'où un risque accru de nocivité pour la santé.

C'est précisément en raison des risques sanitaires que fait courir le cimetière, qu'ont été instituées diverses servitudes dont l'objet principal est lié à des considérations d'hygiène.

Le projet de crématorium se situe, en effet, à proximité immédiate d'un nombre important de villas alors qu'il existait d'autres possibilités d'implantation permettant d'éviter ce voisinage.

Il convient de rappeler que le choix du terrain d'implantation d'un cimetière est soumis au contrôle du juge (CE 26/02/1982 Laigle, Rec. CE, p. 554).

Il apparaît à la lumière de l'enquête de commodo et incommodo que le choix du terrain retenu est des plus contestable.

Lorsque l'on observe la configuration des lieux le constat est stupéfiant : la parcelle DW 404 se termine brutalement en surplombant de près de 3 mètres environ le terrain d'assiette du crématorium.

L'implantation de l'installation en contrebas des parcelles DW400 et DW 404 pose donc également un problème sérieux de sécurité tenant au risque de glissement de terrain tout particulièrement en cas de phénomènes pluvieux intenses.

Or, l'absence d'étude d'impact est d'autant plus grave qu'elle ne permettait pas à l'Administration d'apprécier correctement la réalité de ces risques.

La satisfaction de l'intérêt général éventuel lié à la réalisation de cet équipement pouvait être atteinte par l'utilisation d'autres terrains disponibles non loin du site retenu et présentant l'avantage d'une moindre exposition des personnes aux nuisances.

En conséquence, le permis de construire aurait dû être refusé sur le fondement de l'article R. 111-2 du Code de l'urbanisme.

III. SUR L'ABSENCE D'ETUDE D'IMPACT

Les travaux et projets d'aménagement qui sont entrepris par une collectivité publique ou qui nécessitent une autorisation ou une décision d'approbation doivent respecter les préoccupations d'environnement définies à l'article L. 110-1 du Code de l'environnement.

Art. L. 110-1 du C. envir. : « Les espaces, ressources et milieux naturels, les sites et paysages, la qualité de l'air... font partie du patrimoine commun de la nation... ».

Le Code de l'environnement pose, en son article L.122-1 al. 1 et 2 :

« Les travaux et projets d'aménagement qui sont entrepris par une collectivité publique ou qui nécessitent une autorisation ou une décision d'approbation, ainsi que les documents d'urbanisme, doivent respecter les préoccupations d'environnement.

Les études préalables à la réalisation d'aménagements ou d'ouvrages qui, par l'importance de leur dimension ou leurs incidences sur le milieu naturel, peuvent porter atteinte à ce dernier, doivent comporter une étude d'impact permettant d'en apprécier les conséquences ».

Cet article renvoie, pour son application, au Décret n° 77-1141 du 12 octobre 1977 qui comporte en annexe des listes de travaux ou d'opérations soumis ou non à étude d'impact.

Ces listes regroupent uniquement les catégories de travaux ou d'aménagements qui sont régies par des critères particuliers.

En dehors de ces listes, le champ d'application de l'étude d'impact est en réalité quasiment illimité, le critère qui s'applique alors, étant celui du coût de l'aménagement ou des travaux.

Ainsi, sont assujettis à l'étude d'impact tous les aménagements, ouvrages ou travaux, dès lors que leur coût est supérieur à 1900000 euros et qu'ils ne figurent pas dans les listes de dépenses des annexes I et II du décret du 12/10/1977.

En ce qui concerne le coût des travaux, il appartient tout particulièrement au Préfet de vérifier que les estimations annoncées par le pétitionnaire ou le maître de l'ouvrage ne soient pas erronées ou obsolètes et qu'elles prennent bien en compte la totalité des dépenses prévues pour l'aménagement, toutes taxes comprises.

Dans le calcul du coût de l'aménagement, il convient d'englober le coût des acquisitions foncières (circ. N° 93-73 du 27/10/1993).

Lorsqu'on se reporte à la convention de délégation de service public signée entre la Commune d'ANTIBES et la Société anonyme OGF, il y est indiqué que le montant global de l'ensemble des travaux et installations supporté par le délégataire est évalué par lui à 1888855 euros TTC.

Il est indiqué également que le délégataire assure le financement complet des dépenses occasionnées par la réalisation des ouvrages, installations, équipements et matériels, financement qui comprend différentes dépenses ensuite énumérées.

Il est affirmé que « La société délégataire, maître d'ouvrage, est à ce titre responsable de l'ensemble des prestations nécessaires à la parfaite et complète exécution des ouvrages dont elle a la charge » (art. 13.2, convention).

De ces constatations, il en ressort qu'il n'est pas certain que l'ensemble des dépenses prévues aient bien été prises en compte.

Ainsi, il ne semble pas que le coût des acquisitions foncières indispensables à la réalisation du projet aient été intégrées.

Le montant évalué fort opportunément à un peu moins de 1900000 euros (seuil d'exigibilité de l'étude d'impact) apparaît dès lors faussé.

Il est en effet évident que le coût du projet ne peut que dépasser ce seuil si on y ajoute le coût des acquisitions foncières.

En conséquence, le dossier de demande de permis de construire aurait dû être accompagné d'une étude d'impact.

L'étude d'impact doit figurer dans le dossier de demande de permis de construire, elle ne saurait être produite ultérieurement (CE 14 mai 1986, Sté Embrunaise de construction, Rec., tables, p. 760).

En conséquence, le permis de construire est entaché d'illégalité en raison de l'absence d'étude d'impact.

III. SUR LA NECESSITE D'UNE NOTICE D'IMPACT

La réalisation du projet de crématorium impose un défrichement.

Une autorisation de défrichement a été accordée à cette fin pour la parcelle DW n° 489 (superficie de 2945 m²).

Il n'est précisé nulle part si la demande de défrichement contenait une notice d'impact.

Or, le décret du 12 octobre 1977 prévoit que les travaux de défrichement soumis à autorisation et portant sur une superficie inférieure à 25 hectares sont soumis à l'élaboration d'une notice d'impact.

Dès lors que le projet de crématorium s'accompagne de travaux de défrichement, il devait en tout état de cause faire l'objet au minimum d'une notice d'impact.

L'Administration ne disposait pas des éléments lui permettant d'apprécier les conséquences du projet sur l'environnement.

Le défaut de notice d'impact entache d'illégalité la délivrance du permis de construire.

IV. SUR LA VIOLATION DU PRINCIPE DE PRECAUTION

La loi constitutionnelle du 1^{er} mars 2005 relative à la Charte de l'environnement a intégré la Charte de l'environnement dans le bloc de constitutionnalité.

Le principe de précaution dans le texte de la Charte est un principe d'effet direct ayant force constitutionnelle (« Le principe de précaution reste... un principe », Lilian Benoit, Droit envir., n° 33, avril 2005).

Ce principe qui s'impose aux autorités publiques les oblige à agir dans une situation de risque éventuel de dommages graves et irréversibles causés à l'environnement.

En l'espèce, le projet consiste en l'implantation à proximité immédiate d'un grand nombre d'habitants d'un crématorium.

Or, le crématorium va rejeter des fumées dont on ne mesure pas forcément tous les effets sur l'environnement et notamment la santé des habitants.

Il appartenait à l'Administration de refuser le permis de construire dès lors qu'aucune étude scientifique n'avait été effectuée sur les conséquences environnementales résultant de l'implantation et du fonctionnement de cet équipement.

Le principe de précaution ayant valeur constitutionnelle à la date de délivrance du permis de construire le 25/03/2005, l'Administration ne pouvait plus se retrancher derrière l'indépendance des législations pour ne pas censurer la délivrance d'un permis de construire pour un projet dont le dossier ne comportait aucun élément permettant d'évaluer le risque.

A cet égard, la seule référence à un avis favorable du service environnement de la Ville D'ANTIBES ne saurait pallier à cette carence du dossier présenté par le bénéficiaire du permis.

Un avis qui au demeurant ne traite même pas du problème de la pollution de l'air par les fumées du crématorium.

En conséquence, le permis de construire délivré doit être annulé.

V. SUR L'ARTICLE R. 111-4 DU CODE DE L'URBANISME

L'article R.111-4 du Code de l'urbanisme dispose :

« Le permis de construire peut être refusé sur des terrains qui ne seraient pas desservis par des voies publiques ou privées dans des conditions répondant à l'importance ou à la destination de l'immeuble ou de l'ensembles d'immeubles envisagé, et notamment si les caractéristiques de ces voies rendent difficile la circulation ou l'utilisation des engins de lutte contre l'incendie.

Il peut être également refusé si les accès présentent un risque pour la sécurité des usagers des voies publiques ou pour celle des personnes utilisant ces accès. Cette sécurité doit être appréciée compte tenu, notamment, de la position des accès, de leur configuration ainsi que de la nature et de l'intensité du trafic ».

Le permis de construire est assorti de nombreuses prescriptions.

Il est ainsi précisé : « la configuration de l'accès, imposée par la limite géographique de la délégation de service, ne permet pas d'autoriser tous les mouvements. Le mouvement vers la droite en sortant du terrain sera interdit. Une pré-signalisation de sécurité équipera les abords de l'accès sur le chemin des Terriers ».

Cette prescription est la reconnaissance implicite de l'existence d'un risque pour la sécurité tenant à l'accès et la desserte de la propriété en cause.

En effet, la largeur du chemin des Terriers (chemin inadapté d'ailleurs à cette circulation supplémentaire) et celle de la voie d'accès à la construction est apparemment d'environ 5 mètres au maximum ce qui n'est pas sans gêne pour le croisement des véhicules.

En outre, le débouché du crématorium sur le chemin des Terriers présente des risques d'accident dans la mesure où les véhicules en descente, venant de droite sont masqués.

Mais surtout, comme le rapport d'enquête le souligne le nombre d'emplacements de stationnement apparaît très insuffisant.

En effet, la notice de sécurité mentionne un effectif de 200 personnes et la seule salle de cérémonie est prévue déjà pour une capacité de 80 places assises.

Pourtant, le projet se contente seulement de prévoir 15 places de stationnement pour le public et 5 pour le personnel ce qui n'est manifestement pas adapté.

Or, cette insuffisance entraînera inévitablement un stationnement anarchique de nature à générer des difficultés de circulation et des accidents.

Le permis de construire tente donc de manière insuffisante de résoudre ces problèmes de sécurité par l'édiction de prescriptions mentionnées plus haut.

Lorsque le projet ne répond pas aux conditions posées par l'article R. 111-4 du Code de l'urbanisme et qu'il est possible d'y remédier par des réalisations, celle-ci a le choix entre refuser le permis de construire ou exiger les réalisations nécessaires (CE 30/09/1983 Michel Fernandez, RDI 1984, p. 45).

Cependant, le juge sera amené à annuler le permis de construire assorti d'une prescription, qui n'en est pas divisible, dès lors que la prescription est impossible à réaliser (CE 14/12/1992, M. et Mme Léger, Rec. CE, p. 444).

De l'interprétation de la jurisprudence, il ressort que le permis de construire assorti d'une prescription doit être annulé si la prescription ne permet pas en fait de garantir de manière effective le respect des dispositions légales pour lesquelles elle a été édictée.

En l'espèce, le chemin des Terriers pose un problème de sécurité en ce qu'il n'est notamment pas adapté en raison de ses caractéristiques et de la configuration des lieux à la circulation supplémentaire induite par le projet.

Afin de remédier au risque pour la sécurité résultant de l'accès et la desserte de la propriété, il est imposé au bénéficiaire de mettre en place des dispositifs dont il ne lui sera pas en pratique possible de veiller réellement au respect.

Il ne lui appartient pas de contrôler le respect des règles en matière de circulation sur la voie publique.

La Société OGF, bénéficiaire du permis de construire, n'est pas en mesure d'assurer que les dispositifs destinés à assurer la sécurité seront effectifs puisque leur application ne dépend précisément pas d'elle.

Il en résulte que le risque pour la sécurité va perdurer de manière importante.

L'Administration aurait dû refuser le permis de construire.

La délivrance du permis de construire est donc entachée d'erreur manifeste d'appréciation justifiant son annulation.

V. SUR LA VIOLATION DE L'ARTICLE R. 111-21 DU CODE DE L'URBANISME

Certes, l'Architecte des Bâtiments de France a rendu un avis favorable.

Soit.

Il n'en reste pas moins que l'emploi du terme « tolérable », qui ne peut qu'être volontaire, traduit indubitablement une réserve dans l'appréciation portée par l'Architecte sur le projet présenté.

L'avis défavorable de l'enquête de commodo et incommodo (*« Le commissaire enquêteur estime donc que le projet architectural doit être revu pour une meilleure prise en compte de la topographie et du droit des tiers »*) s'explique d'ailleurs pour une large part par des motifs d'urbanisme comme le Préfet le relève dans son arrêté portant autorisation d'ouverture du crématorium.

Le juge ne s'estime pas lié par l'avis de l'Architecte des Bâtiments de France (CE 19/06/2002, Cne Beausoleil, req. n° 219648).

La Commune d'ANTIBES estime apparemment que la zone d'implantation du projet ne présente aucun intérêt.

Pourtant, on voit difficilement pourquoi il s'agirait d'un site inscrit si aucun intérêt général ne s'attachait à sa préservation.

Au demeurant, l'article R. 111-21 s'applique alors même que les lieux avoisinants n'auraient fait l'objet d'aucune décision administrative mettant en œuvre une procédure de protection (CE 21/03/2001, Courrège, req. n° 190043).

L'examen du projet architectural montre qu'il est en rupture avec son environnement immédiat caractérisé par un habitat pavillonnaire.

En outre, le projet s'apparente davantage par son style et son aspect à des locaux commerciaux ou de bureaux qu'à un édifice à vocation funéraire.

Le permis de construire est entaché d'illégalité en ce que le projet est de nature à porter atteinte au caractère des lieux avoisinants et au site.

PAR CES MOTIFS

et tous autres à produire, déduire ou suppléer au besoin même d'office

Annuler le permis de construire en date du 25/03/2005 délivré à la société OMNIUM DE GESTION ET DE FINANCEMENT par la Commune d'ANTIBES ;

Condamner la Commune d'Antibes au paiement de la somme de 2500 euros aux requérants au titre de l'article L. 761-1 du CJA ;

La condamner aux entiers depens ;

SOUS TOUTES RESERVES

Fait à Nice, le 13 décembre 2005